



Wortprotokoll der 44. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berlin, den 3. April 2019, 17:02 Uhr

Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Stephan Brandner, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigster Tagesordnungspunkt

Seite 7

Gesetzentwurf der Abgeordneten Niema Movassat,
Dr. André Hahn, Gökay Akbulut, weiterer
Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs und weiterer Gesetze – Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe

BT-Drucksache 19/1689

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Inneres und Heimat

Berichterstatter/in:

Abg. Ingmar Jung [CDU/CSU]

Abg. Dr. Johannes Fechner [SPD]

Abg. Roman Johannes Reusch [AfD]

Abg. Dr. Jürgen Martens [FDP]

Abg. Niema Movassat [DIE LINKE.]

Abg. Canan Bayram [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Mitgliederliste	Seite 3
Sprechregister Abgeordnete	Seite 5
Sprechregister Sachverständige	Seite 6
Zusammenstellung der Stellungnahmen	Seite 31

**Mitglieder des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz**

	Ordentliche Mitglieder	Unter- schrift	Stellvertretende Mitglieder	Unter- schrift
CDU/CSU	Frieser, Michael Heil, Mechthild Heveling, Ansgar Hirte, Dr. Heribert Hoffmann, Alexander Jung, Ingmar Luczak, Dr. Jan-Marco Müller, Axel Müller (Braunschweig), Carsten Sensburg, Dr. Patrick Steineke, Sebastian Ullrich, Dr. Volker Warken, Nina Wellenreuther, Ingo Winkelmeier-Becker, Elisabeth	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/>	Amthor, Philipp Frei, Thorsten Gutting, Olav Hauer, Matthias Launert, Dr. Silke Lindholz, Andrea Maag, Karin Middelberg, Dr. Mathias Nicolaisen, Petra Noll, Michaela Schipanski, Tankred Thies, Hans-Jürgen Throm, Alexander Vries, Kees de Weisergerber, Dr. Anja	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
SPD	Brunner, Dr. Karl-Heinz Dilcher, Esther Fechner, Dr. Johannes Groß, Michael Heidenblut, Dirk Post, Florian Ryglewski, Sarah Scheer, Dr. Nina Schieder, Marianne Steffen, Sonja Amalie	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Esken, Saskia Högl, Dr. Eva Lischka, Burkhard Miersch, Dr. Matthias Müller, Bettina Nissen, Ulli Özdemir (Duisburg), Mahmut Rix, Sönke Vogt, Ute	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
AfD	Brandner, Stephan Jacobi, Fabian Maier, Jens Maier, Dr. Lothar Peterka, Tobias Matthias Reusch, Roman Johannes	<input checked="" type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Curio, Dr. Gottfried Hartwig, Dr. Roland Haug, Jochen Seitz, Thomas Storch, Beatrix von Wirth, Dr. Christian	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
FDP	Buschmann, Dr. Marco Helling-Plahr, Katrin Martens, Dr. Jürgen Müller-Böhm, Roman Willkomm, Katharina	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Fricke, Otto Innen, Ulla Schinnenburg, Dr. Wieland Skudelny, Judith Thomae, Stephan	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>



	Ordentliche Mitglieder	Unter- schrift	Stellvertretende Mitglieder	Unter- schrift
DIE LINKE.	Akbulut, Gökay Mohamed Ali, Amira Movassat, Niema Straetmanns, Friedrich	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/>	Jelpke, Ulla Lay, Caren Möhring, Cornelia Renner, Martina	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Bayram, Canan Keul, Katja Rößner, Tabea Rottmann, Dr. Manuela	<input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Kühn (Tübingen), Christian Künast, Renate Mihalic, Dr. Irene Schauws, Ulle	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>



Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Canan Bayram (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	15, 21, 27
Vorsitzender Stephan Brandner (AfD)	7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29
Dr. Johannes Fechner (SPD)	15
Ingmar Jung (CDU/CSU)	14
Dr. Jürgen Martens (FDP)	15
Niema Movassat (DIE LINKE.)	14, 21, 26
Axel Müller (CDU/CSU)	21
Thomas Seitz (AfD)	16, 22, 27
Friedrich Straetmanns (DIE LINKE.)	15, 22
Elisabeth Winkelmeier-Becker (CDU/CSU)	14



Sprechregister Sachverständige

	Seite
Prof. Dr. Alexander Baur, M.A./B.Sc. Universität Hamburg Fakultät für Rechtswissenschaft	7, 21, 22
Dr. phil. Nicole Bögelein, Dipl.-Soz. Universität zu Köln Institut für Kriminologie	8, 20, 23
Lars Burgard Staatsanwaltschaft Hannover Oberstaatsanwalt	9, 19, 23, 28
Prof. Dr. Markus Jäger Richter am Bundesgerichtshof, Karlsruhe	9, 18, 27
Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel Universität Augsburg Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Straf- und Strafprozessrecht, Medizin- und Wirtschaftsstrafrecht	10, 18, 24
Dr. Uwe Meyer-Odewald JVA Plötzensee, Berlin Leiter der Justizvollzugsanstalt	11, 17, 24, 27
Dr. Ali B. Norouzi Mitglied des Strafrechtausschusses des Deutschen Anwaltvereins e. V. Rechtsanwalt	12, 17, 24
Frank Rebmann Staatsanwaltschaft Heilbronn Leitender Oberstaatsanwalt	13, 16, 25



Der Vorsitzende **Stephan Brandner**: Meine Damen und Herren, ich begrüße Sie herzlich zur zweiten Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz am heutigen Tage. Insbesondere begrüße ich die acht Sachverständigen, die Abgeordneten, die zwei Vertreter der Bundesregierung links neben mir und die Zuschauer auf der Tribüne zur Anhörung an diesem schönen Nachmittag. Es geht um einen Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE. zur Änderung des Strafgesetzbuches und weiterer Gesetze mit dem Inhalt, die Ersatzfreiheitsstrafe, die dann zu verbüßen ist, wenn man eine Geldstrafe nicht zahlen kann oder will, aufzuheben. Wir haben uns als Zeitlimit etwa 19:00 Uhr gesetzt. Das sollte trotz der Brisanz des Themas ausreichen. An die Zuschauer auf der Tribüne: Sie sehen mir alle sehr vernünftig aus. Sie können zuhören und zuschauen, allerdings dürfen Sie keine Missfallens- oder Beifallskundgebungen von da oben machen. Es ist keine Sportveranstaltung und wenn Sie stören, ist das eine Ordnungswidrigkeit oder möglicherweise eine Straftat. Dazu wird es heute, denke ich, nicht kommen. Wir machen eine Tonaufzeichnung, also beachten Sie, was Sie sagen. Das erscheint im Protokoll. Auf der Grundlage der Tonbandaufnahme wird ein Wortprotokoll gefertigt. Bild- und Tonaufnahmen sind gleichwohl nicht gestattet. Ich sehe keine Wortmeldungen. Dann fangen wir mit den Eingangsstellungen an. Das Wort hat Herr Baur. Bitte schön.

SV Prof. Dr. Alexander Baur: Meine verehrten Damen und Herren, erlauben Sie mir, dass ich drei Punkte meiner schriftlichen Stellungnahme hervorhebe und etwas illustriere. Aus kriminologischer Sicht ist die Ersatzfreiheitsstrafe ohne Zweifel ein Sanktionsinstrument, an dem man Kritik üben kann. Viele Bedenken gegen die Ersatzfreiheitsstrafe finden sich im vorliegenden Gesetzentwurf. Die Konsequenz, die der Gesetzentwurf aus seiner teils berechtigten Kritik zieht, überzeugt mich gleichwohl nicht. Eine konzeptionelle Alternative zur geltenden Ersatzfreiheitsstrafe sehe ich im derzeitigen Sanktionssystem des deutschen Strafrechts nicht. Wir dürfen nicht übersehen, dass die Ersatzfreiheitsstrafe vergleichsweise selten ist. Der häufigste Fall ist, dass eine Geldstrafe bezahlt wird. Überwiegend funktioniert die Geldstrafe so, wie sie funktionieren soll, ohne freiwillige

Arbeitsleistung oder die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe. Wenn pro Jahr durchschnittlich von fast 34 Personen eine Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit – „Schwitzen statt Sitzen“ – abgewendet wird, finde ich das eine ausbaufähige, aber auch schon heute eine beachtliche Zahl. Wir müssen uns auch klar machen, dass dort, wo Alternativen zur Ersatzfreiheitsstrafe scheitern, das Problem tiefer sitzt. Man wird sich eingestehen müssen, dass es eine bestimmte Gruppe von Straftätern gibt, die immer wieder mit Bagatelldelinquenz ins strafrechtliche „Netz“ geht. Das sind keine gefährlichen Leute, die man wegsperren müsste. Gleichwohl sind das häufig Menschen mit vielen Vorverurteilungen, mit einer langen, aber nicht unbedingt steilen kriminellen Karriere. Diese Personen sind im Umgang mit der Strafjustiz geübt. Sie sind hafterfahren und ihr Leben ist – man muss es wohl so sagen – nur noch wenig von Eigenverantwortung geprägt. Soziale Randständigkeit, Entwurzelung, Dauerarbeitslosigkeit, Obdachlosigkeit, psychische und physische Erkrankungen, Abhängigkeitsproblematiken sind die Stichworte in diesem Zusammenhang. Der Personenkreis, über den wir sprechen, kann eine Geldstrafe regelmäßig auch langfristig nicht bezahlen. Arbeitsleistungen kommen meistens ebenso wenig in Betracht. Entweder weil sie diese Menschen überfordern würden, oder weil sie bei dieser Straftätergruppe auf eine gewisse Verweigerungshaltung stoßen. Freiheit hat für sie kaum noch einen Wert. Es bleibt als letztes Mittel nur die Ersatzfreiheitsstrafe, die im Einzelfall gar nicht so kurz ist, weil es sich oft um regelrechte Sammler von Verurteilungen handelt und sie zu einer Gesamtfreiheitsstrafe wird. Meine Damen und Herren, es ist herausfordernd, einen konstruktiven Umgang mit dieser Straftätergruppe zu finden. Diesen Personenkreis zu erreichen, ist nicht einfach. Aber gleich die Waffen vor diese Straftätergruppe zu strecken, hielt ich nicht für den richtigen Weg, und zwar weder aus gesamtgesellschaftlicher Sicht, noch aus der Sicht der Tatopfer und auch nicht aus der Sicht dieser Personen selbst. Schwere persönliche Belastungen dürfen nicht dazu führen, dass man sich dem Strafrecht und seinen Sanktionen sowie Besserungsangeboten faktisch entziehen kann. Ich hielte es für ein wenig glückliches Signal, diese Straftätergruppe mit einer langjährigen und doch



bedeutungslosen Vollstreckungsdrohung alleine zu lassen und sie durch diese Folgenlosigkeit, die man auch als Gleichgültigkeit empfinden könnte, in ihrem Handeln zu bestätigen. Vielmehr müssen wir uns um eine möglichst sinnvolle Intervention bemühen und dabei auch versuchen, Verweigerungshaltungen aufzubrechen. Um es klarzustellen: Ich rede hier nicht von der alleinerziehenden Mutter, die am Monatsende das Geld für die U-Bahn nicht hat. Wenn es da zu einer strafrechtlichen Verurteilung kommt und es nicht gelingt, eine Ersatzfreiheitsstrafe abzuwenden, dann ist tatsächlich etwas schief gelaufen. Das ist schon heute vermeidbar. Für diesen Fall müssen wir die Ersatzfreiheitsstrafe nicht abschaffen. Ich befürchte drittens und damit komme ich zum Schluss, dass der Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe, das Rückgrat der Geldstrafe, zu einem Pyrrhus-Sieg werden könnte. Bei Straftätern, bei denen es schon zum Urteilszeitpunkt absehbar ist, dass sie eine Geldstrafe nicht zahlen können werden, würden Gerichte vermutlich nicht nur im Einzelfall unmittelbar auf die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe ausweichen. Dafür sprächen im Übrigen gute spezial- und generalpräventive Gründe. Ein Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe mit der Folge, dass Verurteilungen zu kurzen Freiheitsstrafen zunehmen, wäre teuer erkauft. Herzlichen Dank.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Baur. Frau Bögelein, bitte schön.

Sve **Dr. phil. Nicole Bögelein**: Vielen Dank für die Einladung. Von mir liegt keine schriftliche Stellungnahme vor, was daran liegt, dass ich gestern angefragt wurde und umgehend zugesagt habe, weil es aus meiner Sicht heute um die Frage geht: Gegen welche Gruppen wenden wir aus welchen Gründen die ultima ratio, nämlich den Freiheitsentzug, an? Als Soziologin werde ich weniger auf die juristischen Details eingehen. Vielmehr werde ich Ihnen die Erkenntnisse aus der empirischen Forschung zu dieser Personengruppe wiedergeben. Wer sind die EFS (Ersatzfreiheitsstrafe)-Verbüßenden? Etwa ein Drittel ist aufgrund eines meist geringen Eigentumsdeliktes, ca. 25 Prozent wegen Erschleichen von Leistungen, insbesondere dem sog. Schwarzfahren, zur Geldstrafe verurteilt waren. Interessant finde ich, dass die

Wahrscheinlichkeit nach einer Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe zu verbüßen, also die Geldstrafe durch die Ersatzfreiheitsstrafe zu tilgen, nach Delikten ganz deutlich variiert. Und zwar ist es so, dass ca. eine oder einer von sieben Verurteilten, die wegen Schwarzfahrens zur Geldstrafe verurteilt war, diese Strafe in der Ersatzfreiheitsstrafe tilgt. Hingegen ist es nur einer von 43 Personen, die wegen Steuerdelikten verurteilt waren. Daran sieht man ganz deutlich, dass die Ersatzfreiheitsstrafe mit einem sozialen Problem verbunden ist. Verbüßende einer Ersatzfreiheitsstrafe erleben einen Freiheitsentzug, der sich insoweit nicht von einer üblichen Freiheitsstrafe unterscheidet. Die Inhaftierung stellt auch für die jährlich rund 50.000 Verbüßenden einer Ersatzfreiheitsstrafe – was ich im Übrigen nicht so wenig finde – einen radikalen Einschnitt dar und kann zu einem Inhaftierungsschock führen. Eine aktuelle Untersuchung aus NRW ergab, dass 15 Prozent der EFS-Verbüßenden bei Aufnahme in die JVA als suizidgefährdet einzustufen waren. Das Strafleid der EFS-Gefangenen wird gemeinhin wenig anerkannt. Dabei sind sie in einigen Punkten schlechter gestellt als Verbüßende sonstiger Freiheitsstrafen. Ihnen fehlt beispielsweise die Möglichkeit zur Therapie statt Strafe oder auch zur vorzeitigen Entlassung. Auch bleiben ihnen häufig Angebote der Aus- und Weiterbildung während der Haft verschlossen. Hauptsächlich Angehörige sozial randständiger, persönlich isolierter Gruppen verbüßen eine Ersatzfreiheitsstrafe. Fast jeder Fünfte hat bei Aufnahme in die JVA keinen festen Wohnsitz. Man kann von drei charakteristischen Lebenslagen vor der Inhaftierung sprechen: Erstens – Akut schwierige Lage: Die EFS-Verbüßenden haben gerade ein kritisches Lebensereignis erlebt und dadurch den Überblick über ihre Strafe verloren. Zweitens – die Gruppe, die dauerhaft ungeordnete Lebenslagen aufweist. Da fehlt aufgrund eines Suchtproblems die Alltagsstruktur bereits seit Längerem gänzlich. Drittens – die desolante Lebenslage, wenn die Personen zusätzlich zur multiplen Problemlage auch noch ohne festen Wohnsitz sind. Die Anzahl psychischer Störungen ist bei den EFS-Verbüßenden im Vergleich zur Gesamtbevölkerung übrigens stark erhöht. Sie zeigen häufig Vermeidungsbemühungen, während die Justiz den Verbüßenden im Vollstreckungs-



verlauf diese mangelnde Eigeninitiative negativ auslegt, sehen Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeiter darin eher ein Zeichen psychischer Probleme. Zurück zu meiner Ausgangsfrage und damit zum Schluss: Wem entziehen wir also aus welchen Gründen die Freiheit? Aktuell sind es, was die EFS angeht, überwiegend finanziell schlecht gestellte und sozial schwache Personen. Die Verbüßenden von EFS weisen psychische Störungen auf. Ihre Lebenslagen sind schwierig. Der Grund für die EFS ist häufig ein klassisches Armutsdelikt. Die Wahrscheinlichkeit einer EFS ist bei Leistungerschleichung und Vermögensdelikten am höchsten. Auf Landesebene besteht schon lange der politische Wille, die EFS zu vermeiden, allerdings sind da Grenzen gesetzt und das Problem lässt sich tatsächlich nur auf Bundesebene lösen. Vielen Dank.

Der **Vorsitzende**: Danke, Frau Bögelein. Herr Burgard ist der Nächste, bitte schön.

SV Lars Burgard: Herr Vorsitzender, meine sehr geehrten Damen und Herren, die Beibehaltung der Ersatzfreiheitsstrafe halte ich für eine unabdingbare Voraussetzung für eine wirksame Strafverfolgung. Das bisherige Strafzumessungsrecht stellt ein ausdifferenziertes Instrumentarium zur Verfügung, um kriminelles Unrecht, Tat und Schuld, angemessen zu bestrafen. Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Angeklagten ist das wesentliche Kriterium für die Bemessung des Tagessatzes, der zwischen einem und 30.000 Euro beträgt. Diese unglaublich weite Spannbreite stellt einen ausreichend sicheren Rahmen dar, um im Einzelfall die wirtschaftlichen Belange zu berücksichtigen. Dieses ausdifferenzierte System findet seine Fortsetzung in der Strafvollstreckung. Die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe steht am Ende vorhergehender vorrangiger Vollstreckungsbemühungen, nämlich Zahlungsaufforderung, Bewilligung von Zahlungserleichterungen, von Beitreibungsmaßnahmen bis zu begleiteten Angeboten der Geldverwaltung und der freien Arbeit durch Sozialarbeiter. Die primäre Wirkung der Geldstrafe erreicht Verurteilte, die über regelmäßige Arbeitseinkommen verfügen. Diese Personen zahlen die Geldstrafe oder tilgen sie in Raten. Dieser Personenkreis kann auch durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen erreicht werden. Das Problem, meine Damen und Herren,

sind Verurteilte, die wiederholt in einem Bereich straffällig werden, der hier als Bagatellkriminalität, bis hinein in den Bereich der mittleren Kriminalität, umschrieben wird. Diese Personen – meine Vorredner haben das bereits beschrieben – leiden häufig an psychischen Erkrankungen, Alkoholabhängigkeit, Drogenmissbrauch, soziale Desintegration und Arbeitslosigkeit über einen längeren Zeitraum. Die Ersatzfreiheitsstrafe aufzugeben, würde bedeuten, für diese Personen auf eine wirksame Strafverfolgung zu verzichten. Das halte ich für nicht zielführend. Diesem Personenkreis ist sehr wohl bewusst, dass ihnen mit Beitreibungsmaßnahmen nur schwer beizukommen ist. Allein die mögliche Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe ist geeignet, den Verurteilten zur Kooperation und zu zumutbaren Bemühungen zur Tilgung der Geldstrafe zu veranlassen. Die Vollstreckungsbehörden setzen nicht nur auf den Druck, der von einer Ersatzfreiheitsstrafe ausgeht. Sie bieten auch soziale Hilfe an, bei der der Verurteilte eine kleine Schuldnerberatung durch einen Sozialarbeiter der Straffälligenhilfe erhält. Dem Verurteilten wird ein tragfähiges Ratenzahlungskonzept erarbeitet. Nach Bewilligung dieses Ratenzahlungsantrags durch die Staatsanwaltschaft tritt der Verurteilte in Höhe der bewilligten Rate seinen Sozialleistungsanspruch an die Hilfseinrichtung ab, die das Geld weiterleitet an die Staatsanwaltschaft. Das ist – ebenso wie freie Arbeit – ein außerordentlich hilfreiches Instrument zur Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe. Bei der freien Arbeit wird man sicherlich darüber nachdenken müssen, einzelne Instrumente zu verbessern, etwa durch ein Bonussystem, wonach die erste Hälfte der verhängten Tagessätze nach der landesrechtlich vorgesehenen Anzahl von Stunden abzuarbeiten ist. Wer das zuverlässig abarbeitet, ist befugt, den Rest mit einem für ihn günstigeren Anrechnungsmaßstab zu tilgen. Aber noch einmal, meine Damen und Herren, all diese Instrumente wirken nur deshalb, weil im Hintergrund die Ersatzfreiheitsstrafe droht und den Verurteilten motiviert, mitzuarbeiten. Danke schön.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Burgard. Herr Jäger, bitte.

SV Prof. Dr. Markus Jäger: Sehr geehrter Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren



Abgeordnete, im vorliegenden Gesetzentwurf geht es letztlich um die Frage, wie Geldstrafen zur vollstrecken sind, wenn der Verurteilte wirklich nicht in der Lage ist, die Geldstrafe zu bezahlen. Es ist zunächst darauf hinzuweisen, dass bereits die Bemessung der Geldstrafe durch das Gericht die wirtschaftlichen Verhältnisse des Straftäters in den Blick nimmt. Das ergibt sich aus dem geltenden Tagessatzsystem, wonach sich die Höhe der Geldstrafe aus den Tagessätzen und den Tagessatzhöhen ergibt. Der Schuldgehalt spiegelt sich in der Tagessatzanzahl wider, die wirtschaftlichen Verhältnisse in der Höhe des Tagessatzes. Auf diese Weise wird gewährleistet, dass bei einem gleichen Schuldgehalt der Wohlhabende in gleicher Weise finanziell belastet wird, wie der finanziell Schwache. Es wurde bereits erwähnt, dass die Tagessatzuntergrenze ein Euro beträgt. Ist dem Verurteilten gleichwohl nicht zuzumuten, die Geldstrafe sofort zu bezahlen, so bewilligt ihm das Gericht oder die Vollstreckungsbehörde Zahlungserleichterungen, möglichst in Gestattung einer Ratenzahlung. Erst dann kommt die Ersatzfreiheitsstrafe ins Spiel. Ist eine Geldstrafe uneinbringlich, wird Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet und zwar im Verhältnis 1:1 – ein Tagessatz entspricht einem Tag Freiheitsstrafe. Aber auch der wirtschaftlich Schwache ist nicht gezwungen, eine Ersatzfreiheitsstrafe gegen sich vollstrecken zu lassen. Aufgrund der Regelung des Art. 293 Abs. 1 EGStGB hat der Verurteilte in allen Bundesländern die Möglichkeit, die Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige freie Arbeit abzuwenden. In der Öffentlichkeit ist diese Möglichkeit unter der Bezeichnung „Schwitzen statt Sitzen“ bekannt. Im Gesetzentwurf wird trotz dieser Möglichkeiten die Auffassung vertreten, die Ersatzfreiheitsstrafe sei ein Instrument der Diskriminierung und deshalb abzuschaffen. Diese Ansicht blendet jedoch aus, dass ein strafrechtliches Sanktionenssystem, das auf der Geldstrafe als zentrale Strafform aufbaut, ohne die Ersatzfreiheitsstrafe seine strafrechtlichen Zwecke nicht mehr wirksam erfüllen kann. Die Aufgabe von Strafrecht ist Rechtsgüterschutz. Dieser setzt auf die verhaltenssteuernde Wirkung von Strafrecht. Weil Straftatbestände vorhanden sind, richten die Bürger ihr Verhalten danach aus. Kommt es dennoch zu Straftaten, ist eine Bestrafung des Täters erforderlich, sonst wird die Strafdrohung wirkungslos. Kann eine Geldstrafe

nicht vollstreckt werden, bedarf es deswegen eines Surrogats, um die Wirksamkeit des Strafrechts als Instrument des Rechtsgüterschutzes zu gewährleisten. Ohne die Drohung, bei Nichtzahlung die Strafe in anderer Art und Weise zu vollstrecken, verlöre die Geldstrafe gänzlich ihren Strafcharakter. Man könnte, wenn eine Geldstrafe nicht vollstreckt werden kann, letztlich faktisch folgenlos Straftaten begehen. Als geeignetes Surrogat kommt nur die Ersatzfreiheitsstrafe in Betracht. Ihre Existenz sichert die Wirkung der Strafdrohung auch für Fälle, in denen eine Geldstrafe nicht eingebracht werden kann. Ihre Wirkung zeigt sich in der Praxis bereits darin, dass vielfach zunächst zahlungsunwillige Verurteilte auf die Ladung zum Strafantritt hin doch noch die Geldstrafe zahlen. Da der Zweck der Ersatzfreiheitsstrafe die Sicherung des Strafcharakters der Geldstrafe und nicht die Freiheitsentziehung ist, muss es in diesem Fall einen rechtlich abgesicherten Weg geben, dass die Freiheitsstrafe nicht vollstreckt wird. Diese Möglichkeit ist durch Art. 293 EGStGB gewährleistet. Durch diese Regelung werden zwei Ziele erreicht: Die Wirkung der Strafdrohung der Geldstrafe bleibt erhalten, weil die Ersatzfreiheitsstrafe zu vollstrecken ist, wenn der zur Geldstrafe Verurteilte zu einer solchen Arbeit nicht bereit ist. Leistet er die Arbeit, muss er aber nicht ins Gefängnis. Ich möchte zusammenfassen, mein Fazit lautet: Die vorhandenen Regelungen zur Sicherung des Strafcharakters von uneinbringlichen Geldstrafen durch das Instrument der Ersatzfreiheitsstrafe haben sich bewährt. Sie sollen bestehen bleiben. Zusammen mit den Möglichkeiten von Zahlungserleichterungen und der Abwendung von Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit bilden sie ein stimmiges und funktionsfähiges System. Dankeschön.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Jäger. Herr Kubiciel, bitte.

SV Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel: Vielen Dank. Meine sehr verehrten Damen und Herren, selbst wenn man das Ziel teilt, das Sanktionsrecht zu modernisieren, kann man dem Gesetzentwurf leider nicht zustimmen, denn er schlägt eine Streichung der Ersatzfreiheitsstrafe vor, ohne angemessene und praktikable Alternativen zu nennen. Gleichwohl teile ich die Kritik des Gesetzentwurfs an der 1:1-Umrechnung von



Tagessatz in Freiheitsstrafe. Deshalb habe ich in meiner schriftlichen Stellungnahme dazu einen Vorschlag unterbreitet. Jede Strafe besteht aus zwei Komponenten: Zunächst der Feststellung, dass der Angeklagte für sein rechtswidriges Verhalten verantwortlich ist, manche nennen das „Tadel“, sowie der am Strafübel orientierte Entzug von Freiheit oder Eigentum. Diese beiden Komponenten greifen in Grundrechte ein, wobei sich dieser Grundrechteingriff legitimieren lässt. Das Bundesverfassungsgericht sieht als primären Legitimationsgrund der Strafe die Tat selbst. Zudem verfolgt jede Strafe einen Mix aus Präventionszielen. Grob gesprochen kann man sagen, dass die Generalprävention das Ziel verfolgt, jener Erosion von Normen vorzubeugen, die sich einstellen würde, wenn Straftaten in einer größeren Anzahl von Fällen ohne Konsequenzen blieben. Schließlich misst man der Strafe einen erzieherischen Einfluss auf den Täter selbst bei. Die Strafe ermahnt den Einzelnen spürbar an seine Pflichten und macht ihm deutlich, dass er sich keine Sondervorteile durch Normbrüche verschaffen kann. Beide Komponenten, Straftadel und Strafübel, sind historisch und begrifflich miteinander verbunden. Ein Verzicht auf das Strafübel wäre dysfunktional. Androhung und Vollzug des Strafübels sichern die Normgeltung, das heißt sie dienen den oben beschriebenen generalpräventiven Zwecken des Strafrechts. Auch das spezialpräventive Ziel – Besserung des Täters – ließe sich kaum erreichen, wenn eine Straftat für den Täter ohne spürbare Konsequenzen bliebe. Bei der Ausgestaltung der Strafarten hat der Gesetzgeber jedoch einen Ausgestaltungsspielraum und den hat er in den letzten Jahrzehnten auch genutzt. Er hat insbesondere die kurzen Freiheitsstrafen zurückgedrängt und dafür die Geldstrafe als Mittel der ersten Wahl eingesetzt. Für die Fälle, in denen eine Geldstrafe uneinbringlich ist, hat der Gesetzgeber die Ersatzfreiheitsstrafe vorgesehen. Da Mittellosigkeit weder die Begehung von Straftaten rechtfertigt, noch Grund ist, auf Strafe zu verzichten, muss die Geldstrafe funktional ersetzt werden, wenn sie de facto nicht vollzogen werden kann. So gesehen steht die Ersatzfreiheitsstrafe nicht im Widerspruch zur Zurückdrängung kurzer Freiheitsstrafen, sondern stützt im Gegenteil die Hinwendung zur Geldstrafe. Wenn der Gesetzentwurf die

Ersatzfreiheitsstrafe abschaffen will, ohne dass an diese Stelle ein gleichwertiger Ersatz tritt, durchbricht er das System der Zurückdrängung kurzer Freiheitsstrafen. Auch die Einführung einer gemeinnützigen Arbeit, die der Gesetzentwurf vorschlägt, ist kein adäquater Ersatz, da es diese Regelung bereits im geltenden Recht gibt. Wenn von ihr bislang nur zurückhaltend Gebrauch gemacht wird, hat das keine rechtlichen Gründe, sondern rein tatsächliche. Die Gründe sind vielgestaltig. Oft passt das Profil der Leistungen, die ein Verurteilter erbringen kann, nicht zu den Anforderungen der Arbeit. Und viele Verurteilte sind in ihren Fähigkeiten und ihrer Lebensgestaltung nicht einmal in der Lage, ein niedrigschwelliges Arbeitsangebot anzunehmen. An all diesen faktischen Defiziten ändert der Gesetzentwurf nichts. Ebenso wenig macht er Vorschläge für neue Sanktionsformen, die an die Stelle der gemeinnützigen Arbeit treten könnten, wenn der Verurteilte nicht im Stande ist, diese zu leisten. Wer aber das Strafsystem modernisieren möchte, muss an der Erweiterung und Diversifizierung der Sanktionsmöglichkeiten arbeiten. Die schlichte Streichung der Ersatzfreiheitsstrafe geht den zweiten Schritt vor dem ersten. Vielen Dank.

Der **Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Kubiciel. Herr Meyer-Odewald, Sie sind der Nächste.

SV Dr. Uwe Meyer-Odewald: Ich bin als Jurist seit 25 Jahren im Strafvollzug in Plötzensee tätig. In Plötzensee sind, glaube ich, die meisten Ersatzfreiheitsstrafäter versammelt. Jährlich sind dies ungefähr 4.000. Es gibt kein Schwarz und Weiß. Theoretisch ist das ja alles richtig, was wir hier gehört haben. Aber ich möchte doch auf Fehlentwicklungen, auch im Sanktionensystem und bei der Verschleuderung finanzieller Ressourcen, hinweisen. Die Ersatzfreiheitsstrafe hat sich durchaus bewährt. Ein Großteil muss ja nicht verbüßen, sondern zahlt vorher ab. Wer verbüßt – das sind fünf, sechs oder sieben Prozent –, die sind zahlungsunfähig. Sie haben massive Drogen-, Alkohol- und Suchtprobleme und müssen erst einmal entgiftet werden. Wir haben das Justizvollzugskrankenhaus bei uns in der JVA Plötzensee – eine mehrtägige Entgiftung bedeutet eine hohe, massive medizinische Betreuung. Die Meisten sind aufgrund eines



Strafbefehls bei uns. Das heißt, es findet überhaupt keine mündliche Verhandlung statt. 40 bis 50 Prozent Wohnungslose, die es gibt, lesen die Ladung nicht. Sie werden mit Haftbefehl gesucht und im schriftlichen Verfahren zur Ersatzfreiheitsstrafe verurteilt. Der Richter sieht überhaupt nicht, ob der Straftäter schuldunfähig oder vermindert schuldunfähig ist. Wir haben Menschen mit schweren Psychosen. Die Sozialarbeiterinnen haben uns das bestätigt. Nötig ist eine kontinuierliche Betreuung, aber doch nicht in der JVA. Die Aufgabe einer Justizvollzugsanstalt ist eine zügige Auslöse. Denn sie sind ja nicht gefährlich. Sie sind wegen einer Geldstrafe verurteilt worden. Und gerade die schuldangemessene Geldstrafe zwingt dazu, sie schnell aus der JVA herauszubekommen. Nötig ist, die Finanzen und die Lebenssituation zu ordnen, sich um eine Therapie und einen Wohnsitz zu kümmern. Das ist nicht Aufgabe einer JVA. Die Hauptaufgabe der JVA ist die Resozialisierung von gefährlichen Straftätern, deren künftige Legalbewährung zu sichern und damit einen Beitrag zur Sicherheit zu leisten. Wir sind die falsche Institution. Wir haben jetzt einen Psychologen abgezogen aus der Betreuung der Strafgefangenen, um ihn im Ersatzfreiheitsstraf-täter-Haus einzusetzen. Da werden sie mit Gefangenentransportern hintransportiert. Das ist aus Sicht des Strafvollzugs ein finanzieller Irrsinn. Anders kann man es nicht bezeichnen. Wir haben Tagessatzhöhen von drei bis fünf Euro, aber die täglichen Haftkosten insgesamt im Vollzug betragen täglich 150 Euro. Was könnte man mit diesem Geld alles anfangen? Ich sage es nochmal: 150 Euro Haftkosten am Tag gegen Tagessätze von durchschnittlich fünf bis 15 Euro. Das ist nicht nur mit Kanonen auf Spatzen, sondern mit falschen Kanonen auf Spatzen geschossen. Natürlich greift das Strafrecht auch auf die finanziell Minderbemittelten, weil sie bei Aldi eine Flasche Whisky klauen. Ich will das gar nicht anders beurteilen. Aber das Geld könnte und müsste man sowohl aus kriminalpolitischer, als auch aus Vollzugs- und damit aus gesellschaftlicher Sicht erheblich ressourceneffizienter anlegen. Vielen Dank.

Der **Vorsitzende**: Herr Meyer-Odewald, vielen Dank. Herr Norouzi ist der Nächste, bitte schön.

SV Dr. Ali B. Norouzi: Vielen Dank, Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren Bundestagsabgeordnete. Schon der Name ist ein Etikettenschwindel. Ersatzfreiheitsstrafe ist keine Ersatzstrafe. Sie kann die verhängte Geldstrafe wesensmäßig nicht ersetzen. Sie tritt nur an ihre Stelle. In ihrem grundrechtlichen Eingriff unterscheidet sie sich aber von der eigentlich als schuldangemessen, bewerteten Geldstrafe fundamental. Passender wäre es vielleicht, von einer Notfreiheitsstrafe im doppelten Sinne zu sprechen. Als Ausdruck der Notlage, in der der Staat handelt, dem kein anderes Freiheitsreservoir des Bürgers bleibt. Notfreiheitsstrafe aber auch, weil sie in der Praxis häufig Menschen trifft, die sich in Not oder in einer desolaten Lage befinden. Frau Dr. Bögelein hat das sehr eindrücklich beschrieben. Auf den ersten Blick wirkt der vorliegende Entwurf sympathisch. Geldstrafe bemisst sich nach Tagessätzen, die in der Höhe vom monatlichen Einkommen abhängen. Das Einkommen wird in einer freien Bürgergesellschaft meist durch Arbeit erzielt. Was liegt da näher, als bei der Arbeitskraft des Verurteilten anzusetzen? Die Schwächen des Entwurfs liegen aber auf der Hand. Er muss auf eine freiwillige Mitwirkung des Verurteilten setzen, um Kollisionen zu Art. 12 Abs. 3 Grundgesetz (GG) zu vermeiden. Auch sind die Verurteilten häufig zur Arbeit nicht fähig. Ihre desolote Lebenssituation hängt gerade auch mit ihrer fehlenden oder nicht leistbaren Integration in den Arbeitsmarkt zusammen. Und so bleibt der Entwurf eine Antwort schuldig, was geschehen soll, wenn sich der Verurteilte weigert, die Geldstrafe zu bezahlen, sie wegen seiner Vermögensverhältnisse bei ihm auch nicht eintreibbar ist und er keine gemeinnützige Arbeit leisten will oder kann. Nur eine Fristverlängerung für die Arbeitsleistung bekäme er nach der vorgeschlagenen Neufassung des § 459f StPO nicht. Und dann? Ob die Inkaufnahme von Strafvollstreckungsimmunität bei Mittellosigkeit zu Chaos, Unordnung und Anarchie führen würde, möchte ich bezweifeln. Schließlich geht es hier in der Regel um sehr geringfügige Taten. Das Legalitätsprinzip wird im Erkenntnisverfahren durchbrochen. Warum nicht auch in der Strafvollstreckung? Der Gesetzgeber wäre frei darin, hier zu experimentieren. Aber sollte er das tun? Wahrscheinlich nicht. Die



Ersatzfreiheitsstrafe – auch das ist deutlich geworden – bleibt für die Vollstreckungspraxis wohl unverzichtbar, allein weil ihre Androhung ein effektives Instrument zu sein scheint, um jedenfalls einen namhaften Teil zahlungsunwilliger Verurteilter zur Zahlung zu bewegen. Es ist daher nachvollziehbar, warum die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde auf dieses Mittel nicht verzichten möchte. Wer nun aber sagt, alles sei gut, das Gesetz sei richtig, weil die Tagessatzhöhe sich ja am Einkommen bemesse, Ratenzahlungsvereinbarung sowohl beim tatrichterlichen Erkenntnis- als auch im Vollstreckungsverfahren möglich seien, der steht, um ein Wort von Professor Kubiciel in einem anderen Kontext zu zitieren, kriminalpolitisch mit dem Rücken zur Wirklichkeit. Denn Herr Dr. Meyer-Odewald hat es schön dargestellt: Die praktischen Probleme liegen auch bei der Ersatzfreiheitsstrafe auf der Hand. Insbesondere das Problem, dass es sich um Bagatelldelikte handelt, die im Wege des Strafbefehlsverfahrens ergehen und Strafbefehle hier eine Gruppe erreichen, die sich nicht mit rechtlichen Instrumentarien zur Wehr setzen, also Einspruch einlegen. Der Strafbefehl wird bei Bagateltaten zwar vom Richter vormals verantwortet, aber vom Amtsanwalt initiiert, und stellt letztlich nach einer Literaturlauffassung eine Form von administrativer Bestrafung dar, da die Staatsanwaltschaft die Initiative dazu in der Hand hält. Das sind doch Gründe, die darüber nachdenken lassen könnten, ob hier nicht eine Legitimation durch Verfahren ein richtiger Weg wäre. Ersatzfreiheitsstrafen in solchen Fällen zwingend auch an eine mündliche Verhandlung zu koppeln, sei es im Vollstreckungsverfahren, sei es beim tatgerichtlichen Erkenntnisverfahren, würde zwar den Etikettenschwindel nicht ändern, aber ein Mehr an Rechtsschutz mit sich bringen. Ein weiterer Ansatz wäre, den Anrechnungsmaßstab von einem Tag Freiheitsstrafe und einem Tagessatz zu überdenken – Herr Kubiciel hat es vorgeschlagen – auch das stünde zur Diskussion. Das können wir in der Fragerunde beantworten. Vielen Dank.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Norouzi. Herr Rebmann schließt den Eingangsstellungnahmen ab. Bitte schön, Herr Rebmann.

SV Frank Rebmann: Sehr geehrter Herr Vorsitzender, meine sehr verehrten Damen und Herren Abgeordnete, Strafe setzt Schuld voraus. Schuld ist Vorwerfbarkeit. Dem Täter wird persönlich vorgeworfen, dass er sich in Freiheit für das Unrecht entschieden hat, obwohl er sich für das Recht hätte entscheiden können. In seiner Entscheidung aus dem Jahr 1952 hat der Große Senat des Bundesgerichtshofs deutlich formuliert, was Schuld bedeutet. Wer sich aber frei verantwortlich für das Unrecht entscheidet, muss dafür mit seinem Einkommen, mit seinem Vermögen, wenn er möchte mit seiner Arbeitskraft oder eben mit seiner persönlichen Freiheit einstehen. Das gilt im Bereich der kleinen und mittleren Kriminalität vor dem Hintergrund des bereits großzügig gehandhabten Opportunitätsprinzips, gerade für diejenigen, die die Warnungen in der Vergangenheit nicht hören wollten. Sie bedürfen einer spürbaren Antwort des Staates. Dies ist eine Frage des effektiven Rechtsgüter- und Opferschutzes. Dies ist eine Frage des Vertrauens der Bevölkerung in die Durchsetzungskraft der Strafrechtsordnung. Dies ist, wie es das Bundesverfassungsgericht formuliert, eine Frage der Gerechtigkeit. Rechtskräftig erkannte Strafen sind zu vollstrecken. Die Ersatzfreiheitsstrafe ist hierfür ein unersetzliches und hochwirksames Instrument, um ultima ratio die zeitnahe Vollstreckung der Geldstrafe durchzusetzen. Das im Gesetzentwurf vorgeschlagene Alternativmodell ist bei genauer Betrachtung ein paradoxes, rechtspolitisches Placebo, das die Fälle, in denen de lege lata die Ersatzfreiheitsstrafe ihre volle Wirkung entfaltet, künftig straffrei stellen will. Einige Befürworter räumen dies ein und meinen, dies sei hinzunehmen. Nein, das ist es nicht. § 47 StGB, der gerne als Argument für die Abschaffung ins Feld geführt wird, zeigt vielmehr, dass ultima ratio eine kurze Freiheitsstrafe zu verhängen ist, wenn dies zur Einwirkung auf den Täter oder zur Verteidigung der Rechtsordnung unerlässlich ist. Im erstgenannten Fall ist sie tatsächlich auch zu vollstrecken, wie § 56 StGB deutlich macht. Unsere europäischen Partner haben ein ganz anderes Verhältnis zur kurzen Freiheitsstrafe. Von ihr wird in deutlich größerem Umfang Gebrauch gemacht als bei uns. Das gilt gerade auch für die häufig genannten Länder, Schweden, Dänemark,



Frankreich und Italien. Die isolierte Betrachtung und Bewertung der Ersatzfreiheitsstrafe im Recht und in der Praxis unserer Nachbarn ist in diesem Zusammenhang ohne jede Aussagekraft. Sie kommt der Betrachtung eines einzelnen Puzzlestücks gleich. Niemand würde auf die Idee kommen, allein anhand dieses einzelnen Stücks das Gesamtbild bewerten zu wollen. Rechtsvergleichende Betrachtungen müssen das Gesamtbild betrachten, also die gesamte Strafrechtsordnung in ihren Voraussetzungen und Folgen normativ und praktisch. Dann wird deutlich: Deutschland steht mitnichten an der Spitze der verhängten kurzen Freiheitsstrafen in Europa. Die geltend gemachten Bedenken aus dem Gewaltenteilungsgrundsatz, weil ein Rechtspfleger anstelle eines Richters die Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe anordnet, sind auch nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts nicht überzeugend. Die Ersatzfreiheitsstrafe ist gesetzliche Folge der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe. Sie ist vom Richter bereits im Urteil mit ausgesprochen. Die einzig realistische und verfassungsrechtlich tragfähige und rechtspolitisch vertretbare Lösung zur weiteren Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe liegt nach meinem Dafürhalten in der weiterhin konsequenten Nutzung und vor allem dem Ausbau der Möglichkeit der Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit. Ich nenne hier nur das Stichwort: Aufsuchen der Sozialarbeit. Vielen Dank.

Der Vorsitzende: Vielen Dank, Herr Rebmann. Damit sind wir mit den Eingangsstellungen durch. Ein paar Wortmeldungen habe ich auch schon. Zunächst Herr Jung, Herr Movassat und dann Herr Fechner. Weitere Wortmeldungen sind natürlich auch noch möglich. Herr Jung beginnt, bitte schön.

Abg. Ingmar Jung (CDU/CSU): Vielen Dank. Ich hätte zwei Fragen. Die erste an Professor Jäger: Sie haben einen Effekt angesprochen, den ich ganz interessant finde: Oft erfolgt die Zahlung der Geldstrafe unmittelbar vor Strafantritt der Ersatzfreiheitsstrafe. Mich würde interessieren, ob Sie das quantitativ konkretisieren können – ich weiß nicht, ob es da Zahlen gibt. An Herrn Burgard und Herrn Rebmann hätte ich noch eine zweite Frage: Wenn wir über dieses Thema diskutieren, geistert immer ein bestimmter Vorwurf durch die Gegend. Das haben wir auch

im Plenum gehört und klingt auch im Gesetzentwurf an: Viele Ersatzfreiheitsstrafen würden angeordnet, ohne dass es vorher einen Vollstreckungsversuch gegeben habe. Können Sie dies aus der Praxis bestätigen oder inwieweit ist das überhaupt richtig?

Der Vorsitzende: Herr Jung, Sie haben jetzt eine Frage an Herrn Jäger gestellt. Das war die erste Frage. Und die zweite Frage an Herrn Burgard und Herrn Rebmann. Das waren insgesamt drei Fragen. Sie müssen sich entweder bei der zweiten Frage entscheiden oder Sie fragen Frau Winkelmeier-Becker, ob sie eine Frage auf ihr Ticket nimmt.

(Zwischenruf Abg. Elisabeth Winkelmeier-Becker (CDU/CSU): Ja, das mache ich.)

Der Vorsitzende: Okay.

Abg. Ingmar Jung (CDU/CSU): Das gilt jetzt aber für alle, Herr Vorsitzender. Nachdem das letzte Mal öfter je zwei Fragen an zwei Sachverständige gestellt wurden. Ich finde es ja richtig, dass wir darauf achten. Aber dann bitte bei allen.

Der Vorsitzende: Ich lerne dazu. Ich werde im Laufe der Zeit auch ein bisschen strenger. Herr Movassat ist der Nächste. Bitte schön. Und dann Herr Fechner.

Abg. Niema Movassat (DIE LINKE.): Ich will erst einmal sagen: Herzlichen Dank an Dr. Bögelein, dass Sie so kurzfristig eingesprungen sind. An die Kolleginnen und Kollegen zur Information: Wir haben zunächst einen Sachverständigen benannt, der ist gestern erkrankt und Frau Dr. Bögelein war so freundlich, kurzfristig einzuspringen. Das finde ich toll. Es ist ja klar, dass man so kurzfristig nicht noch ein Gutachten vorlegen kann. Ich habe aber auch gleich zwei Fragen an Sie, Frau Dr. Bögelein: Wir haben von Herrn Dr. Meyer-Odewald gehört, dass der Zweck der Haft die Resozialisierung ist. Mich würde interessieren, ob Sie Erkenntnisse oder Zahlen dazu haben, wie die Betroffenen nach der Ersatzfreiheitsstrafe leben, wie hoch etwa die Rückfallquote im Vergleich zu Personen ist, die die Haft vermeiden konnten, indem sie gemeinnützige Arbeit geleistet haben. Die zweite Frage dreht sich um den Komplex Haftvermeidungsprojekte. Die Bundesregierung antwortete auf eine Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE., sie habe insgesamt 130.000 Euro für Projekte wie „Schwitzen statt Sitzen“ ausgegeben.



130.000 Euro sei der Gesamtbetrag der Bundesregierung, während die Haftkosten für die Ersatzfreiheitsstrafe bei ungefähr 200 Millionen Euro lägen. Wie schätzen Sie insgesamt das Angebot an Haftvermeidungsprojekten ein? Gibt es überhaupt genug Angebote für die Betroffenen? Wurde den Menschen auch ausreichend vermittelt, dass es solche Angebote gibt?

Der **Vorsitzende**: Herr Fechner, bitte schön. Danach Frau Bayram.

Abg. **Dr. Johannes Fechner** (SPD): Ich hätte zunächst eine Frage an Herrn Professor Baur. Wenn wir uns überlegen, ob die heutige Rechtslage im Sinne des Vorschlages von Herrn Kubiciel – andere Umrechnung des Tagessatzes in Ersatzfreiheitsstrafe, die Fraktion DIE LINKE. schlägt 1:1,5, 1:2 oder 1:3 vor – abgeändert werden sollte, würde mich Ihre Meinung interessieren: Halten Sie das, zumindest für bestimmte Delikte, Bagatelldelikte, für sinnvoll? An Herrn Professor Kubiciel hätte ich die Frage, ob ihm Länder bekannt sind, in denen es eine solche Regelung gibt und in denen man positive Auswirkungen feststellen konnte.

Der **Vorsitzende**: Frau Bayram, bitte schön. Dann Herr Martens.

Abg. **Canan Bayram** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank. Ich habe zwei Fragen an Herrn Dr. Meyer-Odewald. Sie haben gesagt, dass ein Großteil der vollstreckten Ersatzfreiheitsstrafen im Strafbefehlsverfahren angeordnet wird. Jetzt wäre meine Frage – das wurde aufgeworfen –, ob man dort – das hat Herr Norouzi gesagt – eine Pflicht einführen sollte, dass eine Ersatzfreiheitsstrafe gar nicht angeordnet werden darf, wenn nicht vorher eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat. So habe ich Sie verstanden. So hätte man die Möglichkeit, die Situation schon vorher durch die Gerichte beurteilen zu lassen, bevor das alles in den Justizvollzugsanstalten aufläuft. So habe ich Herrn Norouzi verstanden. Wäre das ein taugliches Instrument, um die hohe Anzahl an Ersatzfreiheitsstrafen aufgrund eines Strafbefehls, die zu den Folgeproblemen in der JVA führen, in den Griff zu bekommen? Die zweite Frage an Sie dreht sich um die Zustellung: Sie haben ausgeführt, dass es teilweise Menschen sind, die keinen festen Wohnsitz und deswegen multiple Probleme haben. Ich fand das sehr

spannend, dass Sie deutlich gemacht haben: Eigentlich bräuchten die eine Wohnung, eine Arbeit, eine Therapie und ähnliches. Könnten Sie sich denn vorstellen, wie das verbunden werden könnte mit dem Ansatz „Schwitzen statt Sitzen!“, den Herr Redmann ansprach. Sehen Sie da eine Schnittmenge? Kann man das allen abverlangen oder interpretiere ich Sie richtig, wenn ich sage, dass für einen Teil der Leute, die so viele Probleme haben, zunächst Wege aufgebaut werden müssten, um sie in den Stand zu versetzen, überhaupt diese gemeinnützige Arbeit zu mache?. Dazu würde ich von Ihnen gerne noch Ausführungen hören, insbesondere ob ich Sie insoweit richtig verstanden habe. Dankeschön.

Der **Vorsitzende**: Danke, Frau Bayram. Ich persönlich hatte jetzt Probleme, die zwei Fragen zu extrahieren aus Ihren Ausführungen. Sie haben es geschafft, Herr Meyer-Odewald? Herr Meyer-Odewald, Sie haben zwei Fragen notiert? Gut. Dann machen wir weiter mit Herrn Martens, gefolgt von Herrn Straetmanns.

Abg. **Dr. Jürgen Martens** (FDP): Vielen Dank. Herr Dr. Norouzi. Vielen Dank auch an alle Sachverständigen, dass Sie sich die Zeit genommen haben, uns hier zur Verfügung zu stehen. In der Tat: Die Ersatzfreiheitsstrafe ist nicht völlig frei von Kritik. Gerade in den Fällen, in denen – Sie haben es geschildert – keine mündliche Verhandlung stattgefunden hat, in denen sozusagen der Apparat einfach nach Schema F verfährt, kann oft keine gerechte Entscheidung zugunsten des Betroffenen getroffen werden. Da ist dann die Frage: Wäre es sinnvoll, eine weitere Zwischenprüfungsstufe einzuführen? An welchen Kriterien sollte sie sich orientieren? Etwa an der Anzahl von Verurteilungen und der gesammelten Ersatzfreiheitsstrafen oder welche Merkmale wären da geeignet? Wie könnte solch ein Prüfungsschritt prozessual aussehen?

Der **Vorsitzende**: Dankeschön. Herr Straetmanns, bitte schön. Danach Herr Seitz.

Abg. **Friedrich Straetmanns** (DIE LINKE.): Erst einmal vielen Dank an die Sachverständigen, dass Sie sich bereit erklärt haben, hier eine Stellungnahme abzugeben. Ich habe zwei Fragen an Herrn Dr. Meyer-Odewald, weil ich Ihre Ausführungen gerade sehr interessant fand. Mich interessiert noch mal – um das etwas



zuzuspitzen –, aus welchem Milieu die Personen stammen, die von diesen Ersatzfreiheitsstrafen betroffen sind. Wenn ich jetzt die gute Fee wäre und Sie hätten die Gestaltungsmöglichkeit eine Alternative zur Ersatzfreiheitsstrafe zu entwickeln, hätten Sie dann ein paar Empfehlungen und Ratschläge, was Sie aus der Vollzugssicht an die Stelle der Ersatzfreiheitsstrafe setzen würden?

Der **Vorsitzende**: Dankeschön. Herr Seitz ist der Nächste, bitte schön.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Auch mein Dank gilt den Herren und der Dame Sachverständigen. Ich glaube, die Praktiker unter den Sachverständigen haben alles Wesentliche gesagt und auch wirklich auf den Punkt gebracht. Wenn jetzt noch die Frage gestellt wird, in welcher Form die zugrundeliegende Entscheidung ergangen ist, dann muss man das Strafbefehlsverfahren insgesamt auf den Prüfstand stellen und überdenken. Das wird natürlich auch die Bundesländer freuen, weil die die höhere Ausstattung der Justiz finanzieren müssten, die natürlich mit einer Einschränkung der Anwendbarkeit des Strafbefehlsverfahrens verbunden wäre. Aber das ist eine ganz andere Baustelle. Das hat jetzt nichts mit der Frage der Ersatzfreiheitsstrafe zu tun. Ich stelle eine Frage und zwar sowohl an Herrn Burgard, wie auch an Herrn Rebmann. Ich selber war tätig an einer Staatsanwaltschaft im Grenzgebiet zu Frankreich. Wir hatten einen sehr hohen Anteil an Verurteilten mit einem ausländischen Wohnsitz. Bei dieser Personengruppe – ganz egal, ob sie die deutsche Staatsangehörigkeit besaß oder nicht – war es in der Praxis so, dass ein ganz großer Teil die Geldstrafen schlicht und ergreifend nicht bezahlt hat und auch auf Anschreiben, sich mit dem Verein für soziale Rechtspflege in Verbindung zu setzen, um hier vielleicht freie Arbeit zu leisten oder auch Ratenzahlungen zu vereinbaren, oder Nachfragen nach der wirtschaftlichen Situation einfach unbeantwortet ließ. Die einzige Möglichkeit, bei dieser Tätergruppe, die sich schlicht und ergreifend verweigert, die Sanktion auch zu tragen, ist aus meiner Sicht die Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe. Denn nur, wenn es einen Vollstreckungshaftbefehl gibt, der auch zur Ausschreibung und zur Festnahme führt, hat man eine Handhabe, diese Person einer Vollstreckung

zuzuführen. Gerade in diesen Fällen wird die Geldstrafe nach ein, zwei Tagen bezahlt und dann sofort der Vollzug beendet. Können Sie das bestätigen?

Der **Vorsitzende**: Es gibt selten Gemeinsamkeiten zwischen Frau Bayram und Herrn Seitz, aber auch hier hatte ich jetzt Probleme die Fragen zu extrahieren, die eine konkrete Frage an Herrn Rebmann.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Das war die gleiche Frage an Herrn Burgard und an Herrn Rebmann.

Der **Vorsitzende**: Jeweils eine Frage?

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Eine Frage.

Der **Vorsitzende**: Ich hatte mehrere Fragen aufgeschrieben.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Nein, nein.

Der **Vorsitzende**: Okay, gut.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Das Problem der Verurteilten mit ausländischem Wohnsitz im Rahmen der Ersatzfreiheitsstrafe.

Der **Vorsitzende**: Gut. Das habe auch ich jetzt verstanden. Dann habe ich auf der Rednerliste keinen mehr. Ich sehe keine weiteren Fragen. Dann beantworten wir die Fragen jetzt in umgekehrter Reihenfolge. Herr Rebmann hat zwei Fragen gestellt bekommen, eine von Frau Winkelmeier-Becker und eine von Herrn Seitz. Bitte schön.

SV **Frank Rebmann**: Die erste Frage lautete, ob es vorkommt, dass ohne konkreten Vollstreckungsversuch eine Umwandlung in eine Ersatzfreiheitsstrafe vorgenommen wird. Das kommt tatsächlich vor und ist im Gesetz in § 459c Abs. 2 StPO auch so vorgesehen. Da heißt es ganz deutlich: Wenn keine Aussicht besteht, dass Beitreibungsversuche in absehbarer Zeit erfolgreich sein werden, kann direkt die Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet werden. Natürlich erhält der Verurteilte trotz allem zuvor eine Zahlungsaufforderung, indirekt mit dem Haftbefehl. Er bekommt eine Zahlungsaufforderung und bei Unterbleiben der Zahlung wird im Wege der Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt. Es gibt unterschiedliche Gründe, die sich häufig aus den Akten ergeben – Abgabe der eidesstattlichen Versicherung ist ein Beispiel. Wenn etwa ein Betrugsverfahren zugrunde liegt, werden die



Vermögensverhältnisse detailliert aufgeklärt. Da spielt die eidesstattliche Versicherung eine Rolle. Da spielen erfolglose Pfändungsversuche vom Gerichtsvollzieher eine Rolle. Zum Zweiten: In Arbeitseinkommen des Verurteilten unter den Pfändungsgrenzen nach § 850c ZPO, also Einkommen unter 1.000 Euro, kann nicht vollstreckt werden. Das ist im Übrigen auch der Grund, warum manche – wenn die Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet ist – trotzdem bezahlen. Der pfändungsfreie Teil ist natürlich deutlich höher angesetzt als die Zahlungsunfähigkeit. Zahlungsunfähigkeit hat eine deutlich niedrigere Schwelle. Das lässt sich aus SGB II und SGB XII entnehmen. Die Sozialleistungen kann man um 30 Prozent kürzen, ohne dass es dafür Sachleistungen gibt. Daran wird deutlich, dass die Zahlungsunfähigkeit vom Gesetzgeber an einem deutlich niedrigeren Betrag, dem unerlässlichen Teil des Existenzminimums, festgemacht wird. Das ergibt sich im Übrigen aus § 96 OWiG, wenn es um die Erzwingungshaft geht, und ist Rechtsprechung zum Aspekt der Zahlungsunfähigkeit. Das heißt, wir haben Erkenntnisse im Ermittlungsverfahren und aus früheren Vollstreckungsverfahren, dass Beitreibungsversuche erfolglos waren, und wir sehen deshalb davon ab. Drittens: Strafbefehlsverfahren gegen Verurteilte mit ausländischem Wohnsitz. Zur gegenseitigen Anerkennung und Vollstreckung von Geldstrafen gab es vor einigen Jahren einen Rahmenbeschluss der Europäischen Union. Soweit es um europäische Partnerländer geht, können Geldstrafen im europäischen Ausland vollstreckt werden. Das ist ein Rechtshilfe-prozedere, das natürlich aufwendig ist, aber gleichwohl zum Erfolg führen kann. Soweit der Verurteilte im Ausland wohnsitzlos ist, stellt sich aber in der Tat das Problem, dass wir sie schwer greifen können. Dann stellt sich die Frage, wann sie nach der Aufenthaltsermittlung gefasst werden und die Vollstreckung der Geldstrafe versucht werden kann.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Rebmann. Herr Norouzi ist dabei mit zwei Antworten an Herrn Martens. Bitte schön.

SV **Dr. Ali B. Norouzi**: Ich erkläre vielleicht, was das Prinzip der Legitimation durch Verfahren hier bedeuten könnte. Sie haben im Vollstreckungsverfahren die Möglichkeit – ich

glaube, es ist § 459o StPO – Einwendungen gegen Vollstreckungsentscheidungen zu erheben. Dafür ist das Vollstreckungsgericht zuständig. Das Vollstreckungsgericht prüft aber nur, ob die Voraussetzungen oder ein Fall unbilliger Härte vorliegen. Unbillige Härte ist aber nicht schon der Fall der unverschuldet herbeigeführten Zahlungsunfähigkeit. Es muss Unbilligkeit, also Ungerechtigkeit, vorliegen, also ein krasser Ausnahmefall. Unbillige Härte spielt deshalb in der Vollstreckungspraxis kaum eine Rolle. Die Idee, die dahinter steht, ist, dass man bei einer richterlichen Anhörung noch einmal die Möglichkeit hat, seine Vermögensverhältnisse detailliert darzulegen. Und ich würde das noch an etwas koppeln wollen: Warum dann nicht zugleich auch eine Pflichtverteidigerbestellung. Das wäre dadurch legitimiert, das es um eine Verschärfung der Sanktionsfolge geht, von einer Geldstrafe zu einer Freiheitsstrafe. Die Kosten des Pflichtverteidigers wären angesichts der Gebühren für diese Verhandlungen minimal verglichen zu dem, was zwei Tage im Justizvollzug kosten würden. Zugleich hat der Anwalt neben dem juristischen noch ein gewisses Programm, das er mit seinem Mandanten absolvieren könnte. Gerade diese Hilfe zur Selbsthilfe ist auch etwas, das auch durch einen Anwalt erfolgen kann. Im jetzigen Verfahren ist es so, dass Sie in der Vollstreckungspraxis zum Beispiel häufig Fälle haben, in denen Ratenzahlung vereinbart wurde. Dann kann eine Rate nicht gezahlt werden – meistens aus Schludrigkeit – und dann wird, wie wir es sonst kennen, der volle Betrag auf einmal fällig gestellt und es tritt die Zahlungsunfähigkeit bzw. die Uneinbringlichkeit der Forderung ein. Dann hängt es letztlich vom Ermessen und der Vollstreckungspraxis der Staatsanwaltschaften ab, ob die Möglichkeit zur Arbeitsleistung eingeräumt wird oder nicht. Meistens ist das nicht mehr der Fall, weil man sich darauf einfach nicht mehr einlassen möchte. Darum wäre natürlich auch hier eine bundeseinheitliche Regelung gut und wünschenswert.

Der **Vorsitzende**: Danke sehr. Herr Meyer-Odewald mit zwei Antworten an Frau Bayram und zwei an Herrn Straetmanns, bitte schön.

SV **Dr. Uwe Meyer-Odewald**: Die beiden Fragen haben Schnittstellen. Ich werde sie zusammen beantworten. Einmal die Frage, ob die



Anordnungen von Ersatzfreiheitsstrafen reduziert werden könnten, wenn es eine mündliche Verhandlung gäbe. Bei ungefähr 40 bis 50 Prozent Betroffenen ohne festen Wohnsitz, die keine Ladung kriegen, wäre das natürlich eine Möglichkeit. Die Sozialarbeiterinnen, die dort seit 20 Jahren sitzen, haben mir heute noch einmal bestätigt: Die sind einfach – es ist schade, dass wir die Anhörung nicht mal bei uns machen, dann wäre sie, glaube ich, auch ein wenig anders verlaufen – nicht rational. Sie kommen auch im Winter rein. Sie kriegen dann Verpflegung, Essen und, und, und. Die von Ersatzfreiheitsstrafe Betroffenen, denken nicht soweit. Die haben eine langjährige Drogen- oder Alkoholproblematik, sind dabei psychisch beeinträchtigt. Das hat nichts mit einem übersteigerten Sozialgefühl zu tun, sondern ist rein rational, wenn wir uns fragen, wie wir die Ressourcen verwenden. Wenn eine mündliche Verhandlung stattfände, würden viele als schuldunfähig oder vermindert schulfähig angesehen. Sie haben nach Alternativen gefragt. Entkriminalisierung. Ich bin der Letzte, der sonst für Entkriminalisierung plädiert, aber wenn wir sagen, dass ungefähr 30 Prozent wegen Schwarzfahrens, teilweise ausschließlich wegen Schwarzfahrens, wegen drei, fünf oder acht Euro Tagessätzen die Ersatzfreiheitsstrafe antreten, würden wir als normaler Menschen sagen: Das ist nicht normal. Da zeigt sich schon, dass etwas nicht stimmt. Wenn wir das Fahren ohne Fahrerlaubnis – das Schwarzfahren – herausnehmen, hätten wir bei 30 Prozent 1.000 Ersatzfreiheitsstrafen weniger. Bei einem Tagessatz von 150 Euro, die eine Haft kostet, sind das deutliche Beträge, die anderweitig viel besser hätten in Ansatz gebracht werden können. Das ist das. Sie haben, Frau Bayram, gefragt: Gemeinnützige Arbeit im Knast. Das wird ja versucht „day by day“, bei einer Anrechnung von 1:2. Aber viele sind nicht in der Lage, auch nur eine Stunde durchzuhalten. Ich habe es auch nicht geglaubt. Ich bin seit drei Jahren in Plötzensee, ich war früher im offenen Vollzug. Es sind ganz schwierige Verhältnisse. Ich lade Sie – wirklich, bitte – ein, wer Interesse hat, wir machen das gerne, wir machen einmal eine Führung. Das ist desolat, was da passiert. Und die Ressourcen, die gebunden werden. Man kann sich die Welt doch nicht wünschen, sondern man muss sie nehmen, wie sie ist. Da gehen 100.000

oder Millionen Euro für unsinnige Maßnahmen verloren, die die Menschen, die von Ersatzfreiheitsstrafe betroffen sind, einfach nicht erreichen.

Der **Vorsitzende**: Frau Bayram, auch zufrieden? Gut. Dann machen wir weiter mit Herrn Kubiciel mit einer Antwort an Herrn Fechner, bitte schön.

SV Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel: Wenn eine Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet wird, dann wird nach dem geltenden Recht ein Tagessatz zu einem Tag im Gefängnis. Diese Grenze ist – wie Thomas Fischer in seiner Kommentierung schreibt – willkürlich gewählt worden. Denn entgegen mancher Vorurteile folgt das geltende Strafrecht oder Strafzumessungsrecht nicht dem Prinzip der Gleichsetzung von Zeitquanten, d. h. ein Tagessatz muss nicht auch ein Tag Freiheitsstrafe sein. Das heißt, wenn diese Grenze willkürlich festgelegt oder der Umrechnweg willkürlich gesetzt ist, kann man sie natürlich verändern. Diese Veränderung wird seit Jahren gefordert. Tatsächlich wurde sie sogar im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens 1974 gefordert. Da hat man gesagt, dass man aus einem Tagessatz oder zwei Tagessätzen einen Tag Freiheitsstrafe macht und zwar – wie ich finde – mit dem sehr einleuchtenden Argument, dass, wenn eine Ersatzfreiheitsstrafe, die, wie Herr Norouzi richtig gesagt hat, eigentlich Notfreiheitsstrafe ist, angewendet werden muss, dann ist die Hochstufung von einer Geldstrafe zu einer Freiheitsstrafe schon mal ein qualitativer, nicht ein quantitativer Sprung, ein zusätzliches Strafübel. Deswegen ist die Umrechnung von 1:1 eigentlich unbillig. Um diese Härte zu ändern, kann man vorschlagen – wie das zum Beispiel in Österreich gemacht wird –, dass man einen Umrechnungsquotienten von 1:2 vorsieht. Das würde mit einem relativ leichten Mittel die Grundrechtsintensität dieser Freiheitsstrafe reduzieren, das heißt den Betroffenen helfen. Es würde auch den Haftanstalten helfen, weil dort die Anzahl und Dauer der Ersatzfreiheitsstrafen reduziert würde. Das wäre auch – wie ich finde – ein positives kriminalpolitisches Signal.

Der **Vorsitzende**: Vielen Dank. Herr Jäger mit einer Antwort an Herrn Jung, bitte.

SV Prof. Dr. Markus Jäger: Herr Jung, Sie hatten die Frage gestellt, woher meine Aussage stammt



oder worauf sie sich stützt, dass ganz häufig erst nach der Ladung zum Strafantritt Geldstrafen bezahlt werden. Ich stütze diese Aussage nicht auf eine Statistik, sondern auf persönliche Erfahrungen aus früheren Tätigkeiten als Staatsanwalt im Bundesland Bayern und als Referatsleiter für Strafrecht und Strafvollstreckung im Sächsischen Staatsministerium der Justiz. Bei Gesprächen, die ich dort mit Kollegen, aber auch mit Rechtspflegern geführt habe, ist immer wieder deutlich geworden, dass in ganz vielen Fällen die Betroffenen überhaupt erst aktiv werden, wenn sie die Ladung zum Strafantritt erhalten und dann ist es erstaunlich, dass plötzlich doch Geld mobilisiert wird, wo vorher eigentlich keines da war. Jetzt ist die Frage: Vielleicht gibt es Statistiken. Mir sind keine bekannt. Es könnte sinnvoll sein, das einmal zu evaluieren. Ich glaube nicht, dass bei Staatsanwaltschaften darüber Buch geführt wird, sodass eine bloße Abfrage wenig Sinn machen dürfte. Aber vielleicht kann man das einmal initiieren, dass das Ganze über einen gewissen Zeitraum von ein paar Monaten erfasst wird, sodass man nachher eine Statistik erstellen kann.

Der **Vorsitzende**: Dankeschön. Herr Burgard hat zwei Fragen gestellt bekommen. Eine von Herrn Jung und eine von Herrn Seitz, bitte schön.

SV **Lars Burgard**: Zunächst die Frage von Herrn Jung: In der Tat ist es so, dass es eine ganze Reihe von Vollstreckungsverfahren gibt, in denen zuvor Maßnahmen der Zwangsvollstreckung nicht versucht worden sind. Ich habe da keine Statistik. Ich habe mich bei uns im Hause, bei der Staatsanwaltschaft Hannover, umgehört. Da haben wir vielleicht 20 Prozent der Geldstrafen, bei denen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eingeleitet worden sind. Da könnte jetzt der Schluss naheliegen, dass der ein oder andere Rechtspfleger zu sehr oder zu schnell dazu neigt, von einer Uneinbringlichkeit der Geldstrafe auszugehen. Ich warne aber davor, diesen Schluss zu ziehen. Denn wir haben bei der Geldstrafe eine große Gruppe von Personen, die erstmalig mit dem Strafrecht in Konflikt geraten. Klassischerweise die Trunkenheitsfahrt eines Arbeitnehmers, des Landarztes, des Steuerberaters, der seine 30 Tagessätze für die Trunkenheitsfahrt bekommt. Die werden üblicherweise sofort bezahlt, weil der Verurteilte mit dieser für ihn peinlichen Situation

auch innerlich abschließen will. Das sind Verfahren, bei denen natürlich, weil die Geldstrafe bezahlt wird – entweder in einer Summe oder in Raten –, gar keine Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eingeleitet werden. Dann gibt es aber eine ganz große Gruppe von Verurteilten, die immer und immer wieder straffällig werden, bei denen mehrere Geldstrafen und Freiheitsstrafen zu vollstrecken sind und bei denen sich die Frage stellt, ob es Aussicht auf Erfolg hat, Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zu betreiben. Da ist es praktisch so, dass der Rechtspfleger, wenn er nicht schon aus vorhergehenden Vollstreckungsverfahren weiß, dass dort nichts zu holen ist, zunächst über das Vollstreckungsportal ermitteln wird, ob die eidesstattliche Versicherung schon abgegeben wurde. Auch durch Rückgriffe auf die Ermittlungsakten kann man sehr gut erkennen, wie der Lebenszuschnitt, wie die wirtschaftlichen Verhältnisse des Verurteilten sind. Wenn Durchsuchungsbeschlüsse von der Polizei vollstreckt worden sind, dann gibt es in diesen Durchsuchungsbeschlüssen Beschreibungen des Durchsuchungsobjektes. Das macht, auch wenn es in einer bürokratischen Sprache abgefasst wurde, hinreichend deutlich, ob es sich „lohnt“ dort einen Gerichtsvollzieher hinzuschicken. So kommt eine relativ geringe Anzahl an Verfahren zustande, bei denen tatsächlich Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eingeleitet werden. Häufig werden Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eingeleitet, wenn der Verurteilte zahlungsfähig, aber nicht zahlungswillig ist, also wenn sich jemand querulatorisch versponnen hat und die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland ablehnt, weil etwa aus seiner Sicht das Deutsche Reich fortbesteht. Das ist alles unrechtmäßig. „Ich akzeptiere das nicht“ sind Verhaltensweisen, bei denen der Rechtspfleger tatsächlich Zwangsvollstreckungsmaßnahmen einleitet, weil wir davon ausgehen müssen, dass der Verurteilte in der Tat Geld hat, aber aus querulatorischer Versponnenheit nichts zahlen will. Das sind wirklich nicht viele. Ich warne also davor, aus dieser Zahl von vielleicht 20 Prozent den Schluss zu ziehen, hier würden Rechtspfleger von vorneherein auf die „bequemere“ Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe ausweichen. Denn die meisten unserer Verurteilten leben in der Tat in desolaten Verhältnissen oder in Verhältnissen, in denen



keine legalen Einkünfte erzielt werden. Es sind also nicht nur Alkoholiker, Drogenabhängige, sondern auch Menschen, die als reisende Straftäter unterwegs sind, die nirgendwo gemeldet sind und die mit Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nicht erreicht werden können, weil es keinen Gerichtsvollzieher gibt, den ich zu irgendeiner Wohnung schicken könnte.

Verurteilte, die bei uns eine Geldstrafe bekommen haben, zu denen aber im Bundeszentralregister elf, zwölf, 13, 14 Suchvermerke von anderen Staatsanwaltschaften enthalten sind, in deren Zuständigkeitsbereich diese Leute auch schon straffällig geworden sind, müssen wieder auf freien Fuß gesetzt werden und sind für uns nicht mehr greifbar, weil sie über keinen festen Wohnsitz verfügen und die Voraussetzungen für eine Untersuchungshaft nicht vorliegen. In diesen Fällen habe ich keine Möglichkeit, Zwangsvollstreckungsmaßnahmen durchzusetzen. Deshalb – in der Tat – stimmt es, dass es eine ganze Reihe von Verfahren gibt, in denen Rechtspfleger von vorneherein von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen absehen. Dies erfolgt aber nicht aus einer Laune heraus, sondern weil die Vollstreckungsverläufe aus anderen Verfahren bekannt sind. Zu der Frage von Herrn Seitz bezüglich den Verurteilten mit ausländischem Wohnsitz: Wenn wir einen ausländischen Wohnsitz haben, dann stellen wir dort einen Strafbefehl zu. Wenn derjenige nicht zahlt – ich beziehe mich auf das, was Herr Rebmann gesagt hat: Es gibt Verurteilte, die weder im Bundesgebiet einen festen Wohnsitz haben noch einen Wohnsitz im Ausland angeben, das ist die Gruppe der reisenden Straftäter –, dann ist es in der Tat so, dass wir, wenn es bei uns zu einer Verurteilung kommt – und ich möchte das kurz ausführen –, in Hannover das beschleunigte Verfahren betreiben. Das heißt, wer heute eine Straftat begeht – meinetwegen bei einem Diebstahl für 600 Euro Parfum einsteckt und auf frischer Tat getroffen wird –, wird vorläufig festgenommen und in einfach gelagerten Sachverhalten mit einfacher Beweislage am nächsten Tag dem Strafrichter vorgeführt. Diese Personen bekommen dann üblicherweise ihre Geldstrafe und benennen einen Zustellungs-bevollmächtigten, sind dann aber nicht mehr greifbar. In der Tat ist es so, dass die ihre Zahlungsaufforderungen an den Zustellungs-bevollmächtigten bekommen. Wenn die sich nicht rühren, wenn die sich nicht um ihre

Angelegenheiten kümmern, dann ist der nächste Schritt der Erlass eines Vollstreckungshaftbefehls, in dem der Betrag anzugeben ist, mit dem die Zahlung abgewendet werden kann. Diese Personen werden dann zur Festnahme ausgeschrieben und wenn die bei der nächsten Personenkontrolle bundesweit auffallen, werden sie in der Tat festgenommen und der nächsten JVA zugeführt. Danke schön.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Burgard. Die Nächste ist Frau Bögelein mit zwei Antworten an Herrn Movassat, bitte.

SVe **Dr. phil. Nicole Bögelein**: Die erste Frage zum Rückfall nach der Ersatzfreiheitsstrafe: Die bundesweite Rückfalluntersuchung von Jehle und Albrecht unterscheidet nach der Sanktionsart der Bezugsentscheidung. Das heißt, wir wissen wie hoch der Rückfall nach Geldstrafe ist. Es werden weniger als 30 Prozent derjenigen, die zu einer Geldstrafe verurteilt waren, rückfällig und erneut verurteilt. Zur Rückfälligkeit nach Ersatzfreiheitsstrafe ist mir keine Studie bekannt. Wenn man sich anguckt, wie viele Personen, von denen die in Haft sitzen, schon vorher eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßt haben, dann zeigen verschiedene Studien, dass mindestens die Hälfte schon einmal eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßt hat. Eine umfassende Untersuchung für ganz Nordrhein-Westfalen in 2017 hat gezeigt, dass eine Ersatzfreiheitsstrafe im Durchschnitt 74 Tage gedauert hat. Wenn man sich jetzt einmal überlegt, dass man so lange aus seinen sozialen Kontexten entfernt ist, kein Einkommen bezieht und entsprechend auch keine Miete oder sonstiges bezahlt, dann heißt das, dass da tendenziell schwer wieder anzuknüpfen ist, wenn bereits die Ausgangslage schwierig war. Ihre zweite Frage zu dem Betrag von 130.000 Euro, den die Bundesregierung für „Schwitzen statt Sitzen“ bereitstellt: Wir haben mit unserer Untersuchung in Nordrhein-Westfalen gesehen, dass die Vermeidungsbemühungen durch Sozialarbeit, die den Versuch unternehmen, Menschen wirklich in die gemeinnützige Arbeit hineinzubringen, um sie dann dort auch zu halten, sehr aufwendig sind. Es braucht sehr viel Arbeitskraft von Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeitern. Das heißt, das kostet Geld und da sind 130.000 Euro nicht sehr viel. Natürlich gibt es auf Landesebene auch Töpfe und Programme. Aber es würde sicher



helfen, mehr Geld zur Verfügung zu stellen oder es anders einzusetzen als in die Ersatzfreiheitsstrafe.

Der **Vorsitzende**: Danke sehr, Herr Baur zu guter Letzt mit einer Antwort an Herrn Fechner, bitte.

SV **Prof. Dr. Alexander Baur**: Es ging um den Umrechnungsfaktor und ich bin da eigentlich ganz bei Michael Kubiciel: Ich würde sagen, darüber sollten oder könnten wir einmal diskutieren. Ohne Zweifel ist es in gewisser Weise eine willkürliche Setzung 1:1 oder vielleicht 1:2. Aber vielleicht sollten wir tatsächlich Faktoren diskutieren, weil darin die Größe des Strafübels und die Schärfe der Sanktion liegen. Wir sollten uns in diesem Zusammenhang aber auch klar machen, dass zumindest in Deutschland – die Lage in Österreich kenne ich nicht, die habe ich mir nicht angeschaut – geringe Tagessatzzahlen eher üblich sind. Die meisten Geldstrafen bewegen sich in einem Bereich bis 90 Tagessätze. Wenn der Richter aber davon ausgeht, dass im Zweifel nur die Hälfte vollzogen wird und er deshalb ein paar mehr Tagessätze verhängt, dann wäre auch wieder nichts gewonnen. Man müsste sich vielleicht gerade auch einmal in Österreich anschauen, ob da nicht am Ende das Strafniveau in die Höhe geht, weil man sagt: In Echt sind das ja am Ende sowieso nicht 90, sondern nur 45 Tage, die der dann im Zweifel verbüßen muss. Überhaupt müsste man sich tatsächlich anschauen, wie Geldstrafen bemessen werden. Klar, im Gesetz stehen Tagessätze und Tagessatzhöhen, aber am Ende kommt dann eben eine Zahl heraus. Das müsste man sich einmal anschauen, wie denn die Bemessung in der Praxis funktioniert: Berechnen wir solche 1:1-Umrechnungen in der Zumessung der Tagessatzzahlen nicht vielleicht schon in gewisser Weise ein und wozu würde es führen, wenn wir den Umrechnungsfaktor ändern würden?

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Baur. Ich frage in die Runde: Sind die gestellten Fragen beantwortet? Das sieht so aus. Dann starten wir die zweite Fragerunde. Da haben sich Herr Movassat und Herr Müller gemeldet.

Abg. **Niema Movassat** (DIE LINKE.): Ich habe eine Frage an zwei Sachverständige, Herrn Kubiciel und Frau Bögelein. Es ist ja so, dass in Schweden bei der Verhängung der Ersatzfreiheitsstrafe, wenn

ich das richtig verstanden und gelesen habe, unterschieden wird zwischen Zahlungsunfähigkeit und Zahlungsunwilligkeit. Es muss also eine Prüfung stattfinden. Nur bei Zahlungsunwilligkeit wird die Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet. Mich würde interessieren, ob Sie sich mit diesem Vergleich in Ihrer Arbeit beschäftigt haben und wie Sie das einschätzen? Meines Wissens funktioniert der schwedische Rechtsstaat trotz dieser Regelung – wenn sie denn so ist. Es wurden ja viele Befürchtungen von verschiedenen Sachverständigen geäußert: Wenn man an die Ersatzfreiheitsstrafe als Instrumentarium herangeht, könnte die Funktionsfähigkeit des Strafrechtssystems in Frage gestellt werden. Deshalb wäre es für mich wichtig zu wissen, wie die Situation in Schweden ist und wie Sie das einschätzen?

Der **Vorsitzende**: Gut. Die richtige chronologische Reihenfolge ist jetzt Frau Bayram, dann Herr Müller und dann Herr Straetmanns. So machen wir es jetzt. Bitte, Frau Bayram.

Abg. **Canan Bayram** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich habe eine Frage an zwei Sachverständige und zwar an Herrn Norouzi und Herrn Meyer-Odewald: Inwieweit erachten Sie es für sinnvoll, dass man in der gesetzlichen Regelung Härtefälle formuliert, in denen tatsächlich die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe entfällt?

Der **Vorsitzende**: Herr Müller, bitte. Und dann Herr Straetmanns.

Abg. **Axel Müller** (CDU/CSU): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich habe eine Frage an zwei Sachverständige, zwei Praktiker. Denn offenbar besteht große Unkenntnis über die Praxis. Die Länder vollstrecken die Strafen und nicht der Bund. Deshalb gibt es auch keine Mittel vom Bund. Die Anmerkung nur ganz am Rande. Ich nehme jetzt Herrn Burgard als Verteidiger und Herrn Rebmann als Staatsanwalt. Beide nehmen, denke ich, auch an Hauptverhandlungen erstinstanzlicher Gerichtsverfahren teil. Deshalb frage ich Sie: Ist es richtig, – so ist es in meiner Praxis jedenfalls ständig der Fall gewesen – dass der Richter, wenn er sein Urteil begründet und am Ende über die Rechtsmittel aufklärt, den Angeklagten, der zu einer Geldstrafe verurteilt worden ist, darüber belehrt, a) dass er die in Raten



bezahlen kann und sich diesbezüglich mit einem Ratenzahlungsgesuch an die Staatsanwaltschaft wenden kann und b) für den Fall, dass er nicht bezahlt, ihm die Ersatzfreiheitsstrafe droht? Der Angeklagte und Verurteilte weiß doch, wenn er aus der Hauptverhandlung herausgeht, was mit ihm passiert, wenn er jetzt nicht bezahlen wird.

Der **Vorsitzende**: Danke sehr, Herr Straetmanns, bitte. Dann Herr Seitz.

Abg. **Friedrich Straetmanns** (DIE LINKE.): Ich habe zwei Fragen an Professor Baur: Sie hatten eben gesagt, dass Sie durchaus ein paar Punkte unseres Gesetzentwurfs teilen. Da würde mich natürlich interessieren, welche Punkte das sind, bei denen Sie sagen, die teilen Sie und welche Änderungen an der Ersatzfreiheitsstrafe Sie empfehlen würden und als notwendig ansehen.

Der **Vorsitzende**: Herr Seitz, bitte.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Ich habe noch einmal eine Frage an Herrn Rebmann. Im Hinblick auf die Frage des Kollegen Movassat an Frau Dr. Bögelein hätte ich von Ihnen gern gewusst, was Ihre Erkenntnisse über die Situation in Schweden sind. Ich bitte Sie, dabei auf die Frage einzugehen, ob aus Ihrer Sicht nicht, wenn wir das schwedische Modell auf Deutschland übertragen, mit einem deutlich höheren Anteil an Freiheitsstrafen und eben nicht mit einem Wegfall von Geldstrafen, ohne dass eine andere Sanktion an deren Stelle tritt, zu rechnen wäre.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Seitz. Weitere Fragen sehe ich nicht. Ich habe noch zwei Fragen an Frau Bögelein. Die Fragen mögen sich widersprechen, aber ich stelle sie trotzdem. Zum einen – das hatte Herr Norouzi auch schon aufgeworfen: Was passiert, wenn der Arbeitspflichtige sagt: Nein, ich will nicht arbeiten. Ist er dann aus Ihrer Sicht raus aus dem Schneider oder welche Sanktionsmöglichkeit gibt es da noch? Und die zweite Frage, wenn wir hier eine Arbeitspflicht verhängen: Das hatte Herr Norouzi auch angerissen, wir haben in Art. 12 Abs. 2 GG ein Zwangsarbeitsverbot statuiert, das Ganze setzt sich gesetzlich fort im Wesentlichen in § 888 Abs. 3 ZPO, in dem auch gesagt wird: Dienstleistungen können nicht vollstreckt werden. Ist da nicht irgendwie ein Wertungswiderspruch, wenn in der ZPO gesagt wird, dass nicht in Dienstleistungen vollstreckt werden darf und dies

hier dann in gewisser Weise doch gemacht wird? Dankeschön.

Der **Vorsitzende**: Jetzt beginnen wir mit den Antworten bei Herrn Baur, der zwei Fragen gestellt bekommen hat von Herrn Straetmanns, bitte schön.

SV **Prof. Dr. Alexander Baur**: Ich kann guten Gewissens sagen, dass ich viele Punkte in Ihrem Gesetzentwurf teile. Viele Punkte – ich habe versucht, es in meinem schriftlichen Gutachten darzulegen – richten sich dabei gar nicht unbedingt gegen die Ersatzfreiheitsstrafe, sondern gegen das Instrument der Geldstrafe. Das ist ja gar kein unumstößliches Instrument. So alt ist es auch noch gar nicht. Da kann ich Ihnen eine ganze Reihe Gründe nennen, bei denen man Bedenken haben kann. Geldstrafen werfen immer soziale Fragen auf. Unabhängig von der Klientel, die Ersatzfreiheitsstrafen erhält, über die wir hier sprechen, trifft eine Geldstrafe jemanden, der sozial schwächer ist, meistens härter, als jemanden, der sozial stärker ist. So ist das nun einmal. Da kann auch die Bemessung nach Tagessätzen und die Tagessatzhöhe nichts ändern. Sie werden bei Geldstrafen nie die Höchstpersönlichkeit hinbekommen. Das ist einfach so. Da werden Familienmitglieder leiden, sie senken das Haushaltseinkommen. Das ist eine soziale Frage, die in der Geldstrafe drinsteckt. Gleichwohl fällt mir keine Alternative ein. Alle Alternativen zur Geldstrafe, die mir einfallen, haben noch größere Nachteile, muss man sagen. Da müssten wir ganz grundsätzlich über unser Sanktionssystem nachdenken. Das kann man auch mal machen. Ich glaube nicht, dass das so schnell von Erfolg gekrönt sein wird. Aber da kann man drüber nachdenken. Welche Punkte ich ändern würde? Ich sehe tatsächlich das Problem, dass wir eine sehr problematische Klientel haben, die in die Ersatzfreiheitsstrafe läuft. Das fand ich sehr beeindruckend, was Herr Meyer-Odewald erzählt hat. Ich habe wenig praktische Erfahrungen, aber ich sehe auch ab und zu einmal Justizvollzugsanstalten von innen – jetzt nicht als Insasse, sondern eher als Besucher. Das ist mit Sicherheit so, aber da würde ich Ihnen auch ein Stück weit widersprechen: Ich weiß, im Justizvollzug verwalten wir ganz häufig den Mangel. Da muss man Ressourcen auf die eigentlichen Problemlagen fokussieren und das sind mit Sicherheit die



gefährlichen Straftäter. Aber es geht im Strafvollzug auch um den Resozialisierungsauftrag. Der Resozialisierungsauftrag richtet sich beispielsweise auch an die Straftäter im Ersatzfreiheitsstrafenvollzug. Wir müssten vielleicht auch einmal Ideen entwickeln, wie wir Ressourcen in die Hand nehmen können, um die ultima ratio, die es nun einmal ist, noch häufiger und noch besser vermeiden zu können. Da rede ich jetzt nicht unbedingt über einen Ausbau von Angeboten – die sind, glaube ich, da – sondern eher darum, die Leute an die Hand zu nehmen, diese Angebote auch anzunehmen: Aufsuchen der Sozialarbeit ist als Beispiel gefallen. Das ist mit Sicherheit ein Punkt. Wenn es wirklich zur Ersatzfreiheitsstrafe kommt, sollte man auch bei knappen Ressourcen den Resozialisierungsauftrag des Vollzugs nach Möglichkeit irgendwie wahrnehmen. Ich weiß, man stößt bei dieser Klientel mit Sicherheit rasch an Grenzen und man hat – ich habe es versucht, in meiner mündlichen Stellungnahme herauszuarbeiten – bei ihr mit Sicherheit höchste Schwierigkeiten, einen konstruktiven Umgang zu finden. Aber vor dieser Aufgabe die Waffen von vornherein zu strecken, finde ich schwierig. Ich weiß gleichwohl, dass das ein hehrer Wunsch ist angesichts der Mittel, die wir im Strafvollzug haben.

Der **Vorsitzende**: Danke. Frau Bögelein mit drei Antworten, eine an Herrn Movassat und zwei an mich. Bitte.

Sve **Dr. phil. Nicole Bögelein**: Zunächst zu Ihrer Frage, Herr Movassat, zum Thema Schweden. Ich kenne die Ausführungen aus der Literatur, dass die Zahlungsunfähigkeit hier nicht zur Ersatzfreiheitsstrafe führt, die Zahlungsunwilligkeit hingegen schon. Ich habe tatsächlich – ich glaube im Jahr 2016 – beim Ministerium in Schweden angefragt, wie die aktuellen Zahlen und die Rechtslage seien. Man hat mir versichert, dass das noch so sei. In dem Jahr gab es – ich weiß die Zahl nicht mehr genau – eine einstellige Zahl von Verbüßungen. Ich weiß nicht mehr, in welchem Gutachten Ausführungen zu den Unterschieden in Schweden und Deutschland standen, dazu kann ich als Soziologin nichts sagen. Ich kann Ihnen zu Ihren Fragen, Herr Brandner, nur sagen, was passiert, wenn wir die Ersatzfreiheitsstrafe wegfallen lassen und sie gegen die gemeinnützige Arbeit ersetzen. Ich

ziehe vielleicht die zweite Frage vor. Ihre Frage war: Steht dieses Zwangsarbeitsverbot nicht der verpflichtenden gemeinnützigen Arbeit entgegen? Da bin ich als Nichtjuristin komplett überfragt. Ich würde sagen, im Moment ist das so, ja. Ich weiß nicht, was da eine gute Lösung ist. Das muss ich Ihnen ganz ehrlich sagen, ich weiß nicht, was passiert, wenn der Arbeitspflichtige nicht arbeiten will. Das wäre aus meiner Sicht so: Ich würde auf jeden Fall unterschreiben, dass ich es nicht wünschenswert fände, die gemeinnützige Arbeit als Form einer verpflichtenden Arbeit auszugestalten, sondern, so wie die Lösung im Moment im Gesetzentwurf steht, tatsächlich zu sagen: Wenn sie nicht ausgeführt wird, dann wird die Vollstreckung eben auf finanzieller Ebene fortverfolgt. Wie lange das dann so gehen kann, weiß ich nicht. Aus meiner Sicht wird, wenn man tatsächlich dieser Idee von Schweden folgt und wir sagen: Das Gefängnis darf kein Schuldturn sein und Menschen dürfen nicht aufgrund von Armut im Gefängnis landen, dann die konsequente Folge sein, dass die Strafe wegfallen muss.

Der **Vorsitzende**: Dankeschön. Herr Burgard mit einer Antwort an Herrn Müller.

SV **Lars Burgard**: Meine Damen und Herren, es ist in der Tat so. Ich kann nicht sagen, wie die Strafrichter es handhaben. Ich kann nur aus meiner forensischen Erfahrung sagen, dass der Strafrichter zwingend über Zahlungserleichterung zu entscheiden hat, wenn eine Geldstrafe verhängt wird und aufgrund der Hauptverhandlung Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass der Angeklagte die Geldstrafe nicht in einer Summe aus dem laufenden Einkommen oder aus dem vorhandenen Vermögen bezahlen kann. In den typischen Fällen von sozial schwachen Betroffenen hat das Gericht schon mit dem Urteil eine Zahlungserleichterung auszusprechen. Nun kann es Situationen geben, in denen davon Abstand genommen wird. Ich kann mich an keine Hauptverhandlung erinnern, an der ich teilgenommen habe, in der dem Personenkreis nicht erklärt worden wäre, was das bedeutet. Ich kann das auch deshalb mit Bestimmtheit so sagen, weil ich eine Vielzahl von Verurteilten oder Angeklagten erlebt habe, die, wenn sie den Schlussvortrag des Staatsanwalts gehört und erstmals zur Kenntnis genommen haben, welche Strafe denn nun beantragt wird, relativ trotzig



zum Ausdruck bringen, dass sie weder willens noch in der Lage sind, diese Geldstrafe zu bezahlen. Sie signalisieren: „Ihr könnt mich doch gar nicht mit einer Geldstrafe treffen“. Die typische Reaktion des Vorsitzenden ist dann, nochmal zu erklären: „Ja, hören Sie zu, das ist jetzt die Geldstrafe und wenn Sie das nicht bezahlen können, dann besteht die Möglichkeit, wenn das Urteil in sechs bis acht Wochen zugestellt wird, bei der Staatsanwaltschaft Ratenzahlung zu beantragen. Sie müssen sich aber kümmern, weil wenn Sie sich nicht kümmern, möglicherweise diese Ersatzfreiheitsstrafenvollstreckung droht.“ Und das wird auch in einfachen Worten dem Angeklagten erklärt, dass jedenfalls kein Zweifel darüber bestehen kann, was die Folgen sein werden, wenn sich der Angeklagte nicht kümmert. Dankeschön.

Der Vorsitzende: Danke, Herr Burgard. Herr Jäger ist in dieser Runde leider leer ausgegangen. Herr Kubiciel mit einer Antwort an Herrn Movassat.

SV Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel: Danke. Die Frage bezog sich auf die Unterscheidung zwischen Zahlungsunfähigkeit und Zahlungsunwilligkeit, wie das zum Beispiel in Schweden gemacht wird. Mir ist diese Unterscheidung bekannt. Ich halte sie für die hier zu treffende politische Entscheidung aber für nicht relevant. Denn wenn man es vom Ende her denkt, wäre es ja so: Wenn man die Zahlungsunfähigen aus der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe rausnimmt, dann würde diesen Personen keine Strafkonzsequenz drohen. Denn sie würden zu hoher Wahrscheinlichkeit sagen: „Ich möchte die gemeinnützige Arbeit nicht antreten. Ich mache das nicht.“ Oder sie könnten es in vielen Fällen nicht. Das heißt, die Frage, die man sich stellen müsste, wäre, ob wir auf die Ersatzfreiheitsstrafe verzichten wollen mit der Konsequenz, dass in einer großen Zahl von Fällen kein Strafübel mehr verhängt wird. Ich halte das für generalpräventiv schädlich. Aber ich halte das auch nicht für spezialpräventiv sinnvoll. Denn wenn Straftätern signalisiert wird, dass auf ihre Straftat keine Konsequenz folgt – und das würde sich ja herumsprechen –, hätte es sicherlich weder einen bessernden noch einen resozialisierenden Effekt. Weil ich aber auch alle negativen Konsequenzen der Ersatzfreiheitsstrafe kenne, war mein Vorschlag, dass man vielleicht die Dauer der Haftstrafe absenkt. Vielen Dank.

Der Vorsitzende: Ich danke auch. Herr Meyer-Odewald hat eine Frage von Frau Bayram gestellt bekommen.

SV Dr. Uwe Meyer-Odewald: Ich glaube, wir leiden alle unter der Schwierigkeit, dass es keinen Königsweg gibt. Auf der einen Seite haben Sie eben auch gesagt „vom Ende her gedacht, kann es natürlich nicht sein, dass uns nichts Besseres einfällt, als dass die ganzen Straftäter, die zu einer Geldstrafe verurteilt wurden, in den Justizvollzugsanstalten landen.“ Man kann schon die Frage stellen, ob bei einem zur Geldstrafe Verurteilten überhaupt ein Resozialisierungsauftrag vorliegt. Sie sind zu einer Geldstrafe verurteilt worden. Das heißt, die gesamte Abwägung der Strafzwecke: positive und negative Generalprävention, hat bereits das Ergebnis, dass sie eben nicht zu einer Freiheitsstrafe verurteilt werden sollen. Das muss man sich immer noch mal auf der Zunge zergehen lassen. Ich spreche auch nicht von der vollständigen Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe. Sie hat auch viele wichtige Funktionen, etwa der Androhung. Aber für den kleinen Teil, der trotzdem in den Justizvollzug kommt, bin ich, das ist die Antwort auf Ihre Frage, Frau Bayram, für jede Differenzierung dankbar: Nicht schwarz oder weiß, sondern Härtefallregelung. Natürlich, wir haben auch einige Zahlungsunwillige, die möchte ich ruhig bei uns haben. Die können zahlen, tun es aber nicht. Aber alle anderen, da könnte man so eine Härtefallregelung treffen. Auch nachhaltig Sozialarbeit anzubieten, ist das vernünftigste, rationale Mittel der Wahl.

Der Vorsitzende: Danke Ihnen. Herr Norouzi ist der Nächste, auch mit einer Frage von Frau Bayram.

SV Dr. Ali B. Norouzi: Die Frage bezog sich zunächst auf die Kodifizierung von Regelbeispielen oder Gruppierungen für Härtefälle im Gesetz. Da bin ich insoweit ein bisschen skeptisch, weil es eigentlich dem Wesen der Härtefallregelung widerspricht. Die Härtefallregelung soll dem Richter gerade einen weiten Ermessensspielraum nach Billigkeits- und Gerechtigkeitsgesichtspunkten einräumen. Meine Erfahrung oder mein Eindruck in der Rechtspolitik ist, wenn der Gesetzgeber so etwas macht, läuft es meistens darauf hinaus, die bestehende Judikatur zu kodifizieren. Dann wird das, was die Rechtsprechung schon jetzt macht, ins Gesetz



übertragen. Man könnte darüber nachdenken, ob man nicht bei der unverschuldeten Zahlungsunfähigkeit eine Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe verneinen möchte, verbunden meinerseits mit einem verjährungshemmenden Tatbestand. Das würde zur Vollstreckungsverjährung führen. Das wäre eine Möglichkeit für diese Fallgruppe, bei der man das Gefühl hat, dass sie nach den Gesetzesbegriffen nicht unter die Härtefallklausel fällt. Die unverschuldete Zahlungsunfähigkeit könnte man ganz gut rausnehmen. Man könnte im Übrigen auch eine gesetzliche Belehrungspflicht vorsehen. Denn es hängt eigentlich von der Richterpersönlichkeit und von dem Selbstverständnis des Richters ab, ob eine Belehrung so erfolgt, wie Sie vorschlagen, Herr Müller. Das Gesetz verlangt nur eine Rechtsmittelbelehrung.

Der **Vorsitzende**: Herr Rebmann ist der Nächste mit zwei Fragen, eine von Herrn Müller und eine von Herrn Seitz. Bitteschön. Herr Rebmann.

SV Frank Rebmann: Sie hatten die Frage gestellt, ob im Zusammenhang mit der Urteilsbegründung bestimmte Hinweise erfolgen, zum Beispiel der Hinweis, dass die Staatsanwaltschaft die Möglichkeit der Ratenzahlung erklärt. Zunächst einmal ist das Gericht verpflichtet, wenn es Erkenntnisse darüber hat, dass man nicht in der Lage ist zu bezahlen, im Urteil Ratenzahlung oder ähnliche Zahlungserleichterungen zu gewähren. Ich muss allerdings feststellen, dass es in der Praxis anders läuft. Das hat auch, ich sage es jetzt einfach so, einen charmanten Vorteil. Die Staatsanwaltschaft lässt sich, bevor sie Zahlungserleichterung bewilligt, Auskünfte über die Einkommens- und Vermögenssituation geben, prüft diese und bewilligt die Zahlungserleichterungen auf der Basis der Grundlagen, die sie vorgelegt bekommt: Einkommensnachweise, Sozialhilfebescheide etc.. Sie kann dann die Ratenzahlung punktgenau bemessen. Das ist der Vorteil der praktischen Handhabung. De jure, wie gesagt, ist es anders. Die zweite Frage: Dass die Ersatzfreiheitsstrafe droht, darüber muss, meinem Kenntnisstand nach, nicht richterlich belehrt werden. Wir müssen aber die Situation sehen, die hier schon in den Statements zu Beginn bzw. auch in den Stellungnahmen angedeutet wurde und uns angucken, um welche Personengruppe es eigentlich geht. Soweit sie nicht im Strafbefehlswege geahndet wurden, sondern in einer

Hauptverhandlung, muss man sehen, dass die mehrfach vorbelastet sind. Die sind justizerfahren. Also, ich glaube, 66 Prozent sind mehrfach und hochgradig vorbelastet. Die haben Kontakte zur Justiz. Die wissen ganz genau, was droht. Die kündigen das auch in der Hauptverhandlung an: „Dann sperrt mich halt ein!“ Darüber hinaus gibt es natürlich die Situation, dass viele Richter über das gesetzliche Belehrungspflichtprogramm hinausgehen und auch auf die Folgen der Nichtzahlung einer Geldstrafe hinweisen. Das tun sie üblicherweise im Zusammenhang mit den Hinweisen zur Ratenzahlung, indem sie sagen: „Wenn Sie das nicht sofort zahlen können, dann wenden Sie sich an die Staatsanwaltschaft. Dann kriegen Sie Ratenzahlung oder Stundung oder Ähnliches.“ Und in dem Zusammenhang wird deutlich gemacht: Wenn sie es gar nicht zahlen können, müssen sie damit rechnen, dass sie sitzen. Das ist aber eine praktische Handhabung. Zu dem Aspekt „Schweden“: Ich habe in meiner schriftlichen Stellungnahme zahlreiche kriminologische Untersuchungen zum Thema „Rechtsvergleich mit Schweden, Dänemark, Italien, Frankreich etc.“ zitiert und auch den Aspekt „Schweden“ hervorgehoben. Ich habe in meinem Eingangsstatement kurz angedeutet, dass es bei einem Rechtsvergleich zentral ist, ob man sich das gesamte Strafrechtssystem anguckt und nicht nur einzelne Aspekte isoliert herausgreift. Es fängt bereits in Schweden, aber auch in anderen Ländern, damit an, dass das Strafrecht dort zum Teil andere Verhaltensweisen umfasst als bei uns. Dort fallen Verhaltensweisen, die bei uns als Ordnungswidrigkeit eingestuft sind, unter das Strafrecht und werden mit Geldstrafe geahndet. Die würden bei uns nie mit Geldstrafe geahndet werden, sondern mit Geldbuße. Damit fängt es schon an. Ich muss gucken: Was fällt überhaupt drunter? Was wird mit Geldstrafe geahndet? Diesen Aspekt muss ich berücksichtigen, wenn ich im zweiten Teil sage: Deutschland steht mit über 84 Prozent von allen Verurteilungen im Jahr 2017 an der Spitze der Länder, die Geldstrafen verhängen. Da kommt kein anderes europäisches Land ran. Auch nicht Schweden. Die liegen nach einer älteren Untersuchung bei unter 40 Prozent Geldstrafen. Das heißt, der Pool dessen, woraus ich Ersatzfreiheitsstrafe verhängen kann, ist natürlich deutlich geringer, als bei uns, wo die Geldstrafe die am meisten verhängte



Sanktion darstellt. Und wenn man sich in Schweden den Pool der deutlich mehr verhängten Freiheitsstrafen anschaut, spielt die kurze Freiheitsstrafe eine ganz herausragende Rolle. 68 Prozent aller Freiheitstrafen, die in Schweden verhängt werden, sind kurze Freiheitsstrafe. Die haben ein ganz anderes Verhältnis zu kurzen Freiheitsstrafen, als wir in Deutschland mit unserem § 47 StGB, der sagt: „Nur wenn es unerlässlich ist, sind kurze Freiheitsstrafen zu verhängen.“ Das gilt im Übrigen auch für die anderen Länder. Dann haben natürlich die Schweden die Möglichkeit, den Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe durch elektronisch überwachten Hausarrest abzuwenden, wenn die Freiheitsstrafe nicht länger als drei Monate dauert. Allerdings sind sie bei der Umsetzung dessen, was sie da tun, sehr rigide. Sollte der Verurteilte bei einem unangekündigten Hausbesuch in seinem Hausarrest nicht anwesend sein, wird eben Freiheitsstrafe vollstreckt. Sollte er auf einen telefonischen Anruf nicht anwesend sein, obwohl er da sein müsste, dann wird vollstreckt. Kommen wir zum Punkt „große Reform von 1983“, die immer unter dem Stichwort lief, „die Ersatzfreiheitsstrafe wurde abgeschafft.“ Da heißt es in der Stellungnahme des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages: „In Schweden ist die Ersatzfreiheitsstrafe seit 1983 praktisch abgeschafft. Sie wurde nur dort beibehalten, wo die Freiheitsstrafenandrohung zahlungsfördernde Funktionen auszuüben vermag“ – das sind die Zahlungsunfähigen – oder – „beziehungsweise“ steht hier, aber das „beziehungsweise“ müsste man als „oder“ lesen, nicht als „und“ – „wo eine Nichtumwandlung nicht hinnehmbar erschien.“ Jetzt ist die Frage: Was heißt „nicht hinnehmbar?“ Wenn man die rechtsvergleichenden Untersuchungen, die ich zitiert habe, durchsieht, dann heißt das nach dem Willen des Gesetzgebers, wobei das bewusst als Generalklausel ausgestaltet ist: „Wenn drei uneinbringliche Geldstrafen vorliegen, die noch nicht verjährt sind, dann wird vollstreckt.“ Dann wird vollstreckt, auch die Ersatzfreiheitsstrafe. Und jetzt schauen wir uns unsere Klientel an, die wir haben: Zweidrittel davon sind mehrfach vorbelastet. Bis zu fünf Voreintragungen haben die. Das heißt, die würden in Schweden eben auch unter die Ersatzfreiheitsstrafe fallen. Und wenn man sich schließlich die Statistik, die in

einer der rechtsvergleichenden Untersuchungen wiedergegeben ist, die ich in meine Stellungnahme der Einfachheit halber reinkopiert habe, anschaut, dann stellt man fest, dass der Rückgang der Ersatzfreiheitsstrafe in Schweden eben nicht auf diese Reform von 1983 zurückzuführen ist, sondern bereits auf eine Reform, die 1937 stattgefunden hat. Da hat man schlichtweg die Möglichkeit der Zahlungserleichterung und die bedingte Geldstrafe, also die Geldstrafe, die zur Bewährung ausgesetzt wird, eingeführt. Und wenn man die Zahlen vergleicht, die ich da wiedergegeben habe, dann sieht man, dass die Ersatzfreiheitsstrafe schon in der Frühphase Mitte der 40er Jahre auf 0,3 und nachher 0,1 Prozent abgesunken ist. Das heißt, diese große Reform, an die alle ihre Vorstellungen hängen, die war es gar nicht. Das war deutlich früher. Das muss man berücksichtigen, wenn man zum Beispiel Schweden ins Spiel bringt. Vielen Dank.

Der Vorsitzende: Danke Herr Rebmann. Jetzt sind wir auch im schwedischen Straf- und Vollstreckungsrecht topfit. Das hat ein paar Lücken bei mir gefüllt. Wir kommen zur dritten Fragerunde. Da gibt es bisher zwei Wortmeldungen, eine von Herrn Movassat und eine von Frau Bayram. Bitteschön.

Abg. Niema Movassat (DIE LINKE.): Meine Frage geht an Herrn Meyer-Odewald. Erstmal herzlichen Dank für Ihr Angebot, die JVA zu besichtigen. Darauf werde ich gerne als Gast zurückkommen, das finde ich sehr interessant. Wir haben heute viel über die Konstellation gehört, dass es den Menschen, denen eine Geldstrafe, sei es per Urteil oder vor allem durch Strafbefehl auferlegt wird, vielleicht nicht immer bewusst ist, dass, wenn sie nicht zahlen, eine Ersatzfreiheitsstrafe folgt. Es gibt welche, denen ist es bewusst – dafür hat Herr Rebmann auch Beispiele genannt – , aber es gibt sicherlich auch sehr viele Leute, gerade die, die einen Strafbefehl kriegen, die keinen Hinweis durch den Richter erhalten, denen nicht bewusst ist, was folgt. Und was mich aus Ihrer praktischen Erfahrung interessieren würde: Ist es Thema bei den Häftlingen, die die Ersatzfreiheitsstrafe absitzen, dass die Ihnen sagen: „Also ich weiß gar nicht, warum ich jetzt hier bin? Ich habe doch nur eine Geldstrafe bekommen“. Oder die überhaupt nicht nachvollziehen können, was da eigentlich genau passiert, die sagen: „Ich bin Schwarz-



gefahren, jetzt sitze ich dafür im Gefängnis, weil ich ein Ticket von zwei oder drei Euro nicht hatte.“ Also sind das Themen, die auch Ihnen gegenüber angesprochen werden, in Ihrem Alltag in der JVA?

Der **Vorsitzende**: Frau Bayram und dann nochmal Herr Seitz.

Abg. **Canan Bayram** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Zunächst möchte ich mich ganz herzlich für Ihre Ausführung bedanken, weil es mir jedenfalls sehr geholfen hat, nochmal die verschiedenen Facetten unseres ausdifferenzierten Instrumentariums miteinander zu besprechen. Ich komme im Prinzip zu einem ähnlichen Ergebnis, wie schon in meiner Rede gesagt: Es gibt einfach Straftaten, die ich nicht sanktionslos stellen will. Die können wir aber entkriminalisieren und aus dem StGB herausnehmen. Aber sie mit einer Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe faktisch sanktionslos zu machen, ist eine Frage, die ich für mich und meine Fraktion mit nein beantworten kann. Jetzt würde ich gern die Frage an Herrn Jäger und an Herrn Burgard richten. Sie haben in erster Linie die Fälle aufgeführt, die tatsächlich den Bereich treffen, in dem ich auch sagen würde: Jemand der ordentlich belehrt wurde, der in der Lage ist zu zahlen – ich weiß gar nicht, warum ich diskutieren soll, ob ich für den noch irgendeine Brücke bauen oder für den eine Möglichkeit schaffen soll. Da müssen wir mit mir nicht drüber diskutieren. Mich interessieren die Fälle, die unsere Justizvollzugsanstalten tatsächlich in einer Art und Weise herausfordern, für die ich auf der Suche nach Lösungen bin. Und das wäre auch meine Frage: Ob Sie Ideen oder Vorschläge haben, wie man der Situation begegnen kann, in der Leute mit einem Strafbefehl tatsächlich in der Ersatzfreiheitsstrafe landen oder in der man die Leute aufgrund multipler persönlicher Probleme, ich will jetzt nicht die ganzen Stichworte wiederholen, eigentlich nicht erreicht.

Der **Vorsitzende**: Danke sehr. Herr Seitz ist der Nächste. Bitte.

Abg. **Thomas Seitz** (AfD): Ich stelle jetzt eine Frage und bitte um Beantwortung durch Herrn Burgard und Herrn Professor Jäger und zwar: Es wurde der Vorschlag gemacht, den Umrechnungsmaßstab von 1:1 umzuändern, beispielsweise auf ein Verhältnis von 2:1. Die Frage ist, ob

hierdurch nicht das Gesamtsystem der Strafzumessung erheblich verkompliziert oder auch durchbrochen wird, ohne dass das System im Hinblick auf den § 47 StGB bestehen bliebe. Danke.

Der **Vorsitzende**: Danke sehr. Weitere Wortmeldungen sehe ich nicht, dann beginnen wir wieder alphabetisch rückwärts bei Herrn Meyer-Odewald mit einer Antwort an Herrn Movassat. Bitte.

SV **Dr. Uwe Meyer-Odewald**: Die Sozialarbeiter, die dort vor Ort sind, haben gesagt, dass das immer wieder eine Rolle spielt. Viele, die bei uns sind, wissen überhaupt nicht warum. Es sind auch Inhaftierte, die immer noch eine Wohnung haben oder oft im Wohnheim landen. Die öffnen irgendwann nicht mehr ihre Briefe, haben völlig den Überblick über ihre Vermögenssituation verloren. Aus dem Grunde schicken wir, wenn es möglich ist – das ist viel zu selten möglich –, einen Beamten nach Hause, um mal die Konten durchzugucken, was der Vollzug aber nur ganz marginal leisten kann. Das könnte außerhalb der Anstalt viel besser geleistet werden.

Der **Vorsitzende**: Danke sehr. Herr Jäger ist der Nächste. Frau Bayram und Herr Seitz haben jeweils eine Frage gestellt.

SV **Prof. Dr. Markus Jäger**: Frau Bayram, Sie haben eine wichtige Frage gestellt, für die mir die Antwort schwer fällt. Es geht um Menschen, die persönliche Probleme haben, und deswegen brauchen die auch persönliche Lösungen. Jetzt ist das Vollstreckungsverfahren nicht darauf ausgerichtet, die Leute persönlich zu betreuen. Mir fällt als Lösung letztlich nur ein, was Herr Rebmann schon mehrfach angedeutet hat: Das Aufsuchen der Sozialarbeit. Das heißt, in dem Moment, in dem am Horizont die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe erscheint, muss man auf Leute, bei denen man merkt, dass sie mit ihrer persönlichen Situation nicht klarkommen, dass sie Probleme haben, zugehen. Dann werden sich Lösungen finden lassen. Das Ganze ist sicherlich personal- und damit auch kostenintensiv, aber wenn man das will, muss man diesen Weg eben gehen. Eine andere Möglichkeit sehe ich nicht. Herr Seitz, Sie haben die Frage „Umrechnungsmaßstab“ angesprochen. Das ist ein Punkt, den ich auch in meiner schriftlichen Stellungnahme



ausgeführt habe. Beim Einleitungsstatement hatte ich die Zeit nicht dazu. Es ist ein wichtiger Punkt, dass der Umrechnungsmaßstab nämlich eben nicht nur im § 43 StGB eine Rolle spielt, sondern auch an ganz anderen Stellen noch. Sie haben den § 47 StGB angesprochen. Im § 47 StGB haben wir genau die umgekehrte Situation. Da wird nicht eine Geldstrafe umgerechnet in eine Freiheitsstrafe, sondern da wird eine Freiheitsstrafe in eine Geldstrafe umgerechnet, wenn man nämlich eine kurze Freiheitsstrafe nicht haben möchte. Wenn man den Maßstab bei § 43 StGB ändert, muss man den Maßstab auch dort ändern. Die Konsequenz einer Einführung von 2:1 ist, dass ich für einen Tag Freiheitsstrafe nun zwei Tagessätze Geldstrafe habe. Bei 1:3 geht das entsprechend nach oben, das ist die Konsequenz. Wenn man die will, kann man das machen. Aber dann muss man sich eben entscheiden, damit das in diesem System insgesamt einheitlich gemacht wird. Die Frage ist nicht neu. Die Frage hat schon bei verschiedenen Kommissionen eine Rolle gespielt. Und in meiner schriftlichen Stellungnahme habe ich auf die Strafrechtskommission aus dem Jahr 2000 hingewiesen, die eine derartige Änderung ablehnt, weil man an den unterschiedlichsten Stellen in Schieflagen kommen könnte. Man kann das trotzdem machen, aber dann sollte man schauen, wo die Schieflagen auftreten können und sollte die dann entsprechend vermeiden. Ein weiterer Punkt, bei dem das Ganze noch eine Rolle spielt, ist: Wir haben das Problem, dass manchmal aus Geldstrafen und Freiheitsstrafen Gesamtstrafen zu bilden sind. Die Gesamtstrafenbildung lässt dem Richter viele Möglichkeiten. Mathematisierung geht da sowieso nicht. Trotz allem muss man sich im Klaren sein, dass man hier irgendwie plötzlich dann doch anfängt zu verrechnen, was eigentlich nicht geht. Ich habe vorhin schon mal die Fundstelle von Herrn Fischer in seinem Kommentar angesprochen, der letztlich darauf hinweist, dass es eigentlich eine willkürliche Entscheidung ist, ob man 1:1 oder 1:2 macht. Geldstrafen und Freiheitsstrafen sind etwas Unterschiedliches. Die kann man eigentlich nicht verrechnen. Wenn man doch von der einen Vollstreckungsart in die andere wechseln möchte, muss man aber einen Maßstab festlegen, ob nun mit 1:1 oder mit 1:2, ist eine Willensentscheidung. 1:1 hat den Charme, dass letztlich allen klar ist, was passiert. Und wenn man überlegt, wie Richter

eigentlich kalkulieren: Momentan meine ich, dass die meisten Richter immer die Vorstellung haben: Ein Tagessatz ist auch ein Tag Freiheitsstrafe. Und ich weiß nicht, ob das passieren wird, aber ich halte es für möglich – und diese Sorge ist heute auch schon mal angesprochen worden –, dass, wenn ich einen anderen Verrechnungsmaßstab habe, der eine oder andere Richter dazu neigen wird, zu sagen: „Ich muss eine schuldangemessene Geldstrafe bestimmen und dann, wenn das jetzt so wenig und nicht mehr schuldangemessen ist, mit der Tagessatzanzahl nach oben gehen“. Ob das ein richtiger Ansatz ist, ist eine ganz andere Frage. Aber ich kann nicht ausschließen, dass das passieren wird. Vielen Dank.

Der Vorsitzende: Danke, Herr Jäger. Und der Letzte in dieser Runde ist Herr Burgard mit zwei Antworten, eine an Frau Bayram und eine an Herrn Seitz.

SV Lars Burgard: Frau Bayram, ich beginne bei Ihnen. Ich bin da ratlos. Ich sage das ganz offen, weil die Landesjustizverwaltung den Abschluss von Verfahren im Strafbefehlswege ausdrücklich begrüßen und fördern würde. Auf der anderen Seite muss der einzelne Dezernent, der bei der Staatsanwaltschaft einen Strafbefehl beantragt, mit diesem Instrument sehr verantwortungsbewusst umgehen und schauen: Gibt es denn Anhaltspunkte aus vorherigen Verfahren, aus vorherigen Vollstreckungen, die eine weitere Sanktion im Strafbefehlswege ausschließen? Wir haben bisher nur über Strafbefehle gesprochen, die seitens der Staatsanwaltschaft beantragt worden sind. Es gibt darüber hinaus aber auch die Möglichkeit eines Strafbefehlsantrages nach § 408a StPO: Wenn der Angeklagte trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erscheint, kann er nach § 230 StPO vorgeführt werden oder es kann ein Ungehorsamhaftbefehl ergehen. Und dann ist die maßvollere, die gegen diesen Angeklagten weniger belastende Sanktion eben, dass seitens der Staatsanwaltschaft nach § 408a StPO ein Strafbefehl beantragt wird, den das Gericht dann erlässt. Das sind Krücken, die zum einen der Arbeitsbelastung der Strafjustiz geschuldet sind und zum anderen der Unzuverlässigkeit des Klientels, mit der wir es zu tun haben. Deshalb bin ich offen gestanden ratlos, wie wir damit umgehen. Ich kann immer nur an meine Dezernentinnen und Dezernenten appellieren



sorgfältig zu prüfen, ob wirklich ein Strafbefehl in Betracht kommt und immer dann, wenn ein nicht zu bestimmendes Bauchgefühl sich meldet und sagt: „Den möchte ich mir doch mal anschauen“, eine Anklage zu erheben und keinen Strafbefehl zu beantragen. Aber das sind Dinge, das ist eben die persönliche Berufsauffassung des einzelnen Richters oder Staatsanwalts oder Amtsanwalts. Das müssen wir fördern, um da an der Stelle zur richtigen Entscheidung zu kommen. Aber ich habe da keinen Königsweg. Dann zu Ihrer Frage, Herr Seitz, „der Umrechnungsmaßstab“. Es ist heute hier von vielen Seiten immer wieder gesagt worden: Ersatzfreiheitsstrafen würden letztlich als Sanktionen für Bagatelldelikte verhängt werden. Das ist sicherlich auch so, dass da viele Bagatelldelikte dabei sind, wobei ich vor diesem Begriff „Bagatelldelikt“ warne. Denn allein der Erfolgswert, sage ich mal, bei einem Diebstahl geringwertiger Sachen ist nicht aussagekräftig, wenn eben der Handlungswert entsprechend erhöht ist. Und nur um mal so ein Beispiel zu nennen aus meiner Praxis der letzten Zeit: Ein Beschuldigter wird bei einem Diebstahl einer Flasche Wodka im Wert von 4,99 Euro festgesetzt. Nun kann man sagen, ein Wodka für 4,99 Euro ist schon Strafe genug, wenn er den trinkt, und weil er sich nicht ausweisen kann, nimmt die Polizei ihn zur Feststellung seiner Personalien mit auf die Wache und dort hat er nichts Besseres zu tun als seinen Oberarm zu entblößen und sein Hakenkreuz-Tattoo zu zeigen mit der Bemerkung: „Früher hätte die deutsche Polizei stärker durchgegriffen.“ Jetzt ist die Frage: Ist dieser Diebstahl einer Flasche Wodka für 4,99 Euro noch eine Bagatelle? Ja, irgendwo schon, aber die durch das gesamte Verhalten des Beschuldigten zum Ausdruck kommende Gesinnung, die rechtsfeindliche Motivation, ist auch etwas, was ich einstellen muss. Das ist das Eine. Das Andere ist, dass wir über den § 47 StGB Geldstrafen nicht nur im Bereich der – jetzt nenne ich sie selber so – „Bagatellkriminalität“ verhängen, sondern auch bis in den Bereich der mittleren Kriminalität hinein einen rechtlichen Vorrang der Geldstrafe vor der Freiheitsstrafe haben. Die Anderen, meine Vorredner, haben das schon ausgeführt: Kurze Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten nur, wenn diese unerlässlich sind. Wir haben gerade in der Konstellation des gewerbsmäßigen Diebstahls – das bleibt natürlich im Urteilstenor „der

Diebstahl“, aber der Angeklagte wird aus dem Strafraumen des § 243 StGB bestraft, der eine Mindeststrafe von drei Monaten vorsieht – relativ schnell Geldstrafen von 150/120/90 Tagessätzen, nämlich immer dann, wenn der Richter sagt: „Ich habe zwar hier den Strafraumen des § 243 StGB, der eine Mindeststrafe von drei Monaten vorsieht. Eine Freiheitsstrafe von über sechs Monaten kommt nicht in Betracht, deshalb bleibe ich also darunter. Aber wenn ich darunter bleibe, dann ist eine Verhängung der Freiheitsstrafe nicht unerlässlich im Sinne des § 47 StGB, so dass ich dann schon im Bereich der mittleren Kriminalität bin und damit von ganz erheblichen Geldstrafen, die auch ausgeurteilt werden.“ Und dann ist eben die Frage: Wenn ich den Anrechnungsmaßstab ändere, welche Auswirkungen das auf die Spruchpraxis hat. Ob da nicht die Strafrichterkollegen dazu neigen werden zu sagen: „Die Unerlässlichkeit, die müssen wir hier anders beurteilen.“ Dass wir also als Ergebnis eine vermehrte Verhängung von Freiheitsstrafen haben oder, wie das Herr Jäger gerade gesagt hat, dass dann sozusagen unter Vorwegnahme dessen, was der Gesetzgeber als Umrechnungsmaßstab festlegen wird, eine deutlich höhere Verhängung von Geldstrafen erfolgt, was auch wiederum genau zu den Problemen führt, über die wir heute gesprochen haben. Also, der Anrechnungsmaßstab ist in der Tat diskussionswürdig. Nur, ich warne davor, sich bei der Diskussion zu sehr auf die wirklichen „Bagatellstraftaten“ zu konzentrieren/zu fokussieren. Wir haben bis in den Bereich der mittleren Kriminalität ganz erhebliche Verhängungen von Geldstrafen und das muss auch irgendwie eingefangen werden, auch aus Gerechtigkeitsgründen.

Der **Vorsitzende**: Danke, Herr Burgard. Damit ist auch die dritte Fragerunde oder Antwortrunde beendet. Wir hätten noch Zeit – drei Minuten, für eine Vierte. Nein, wir haben auch noch länger Zeit, wenn Sie wollen. Sehe ich noch weitere Fragen? Das tue ich nicht. Ich sehe keine weiteren Fragen. Dann ist diese Sitzung damit fast beendet. Ich bedanke mich herzlich bei den acht Sachverständigen, bei den Kollegen und Kolleginnen Abgeordneten und bei den Besuchern auf der Tribüne. Damit ist unsere 44. Sitzung jetzt am Ende. Kommen Sie alle gut nach Hause. Ich wünsche noch einen schönen Abend und wir



sehen uns dann in der kommenden Woche zur Ausschusssitzung wieder. Vielen Dank.

Schluss der Sitzung: 18:57 Uhr

Stephan Brandner, MdB
Vorsitzender



Anlagen: Stellungnahmen der Sachverständigen

Prof. Dr. Alexander Baur, M.A./B.Sc.	Seite 32
Lars Burgard	Seite 44
Prof. Dr. Markus Jäger	Seite 56
Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel	Seite 63
Dr. Uwe Meyer-Odewald	Seite 69
Frank Rebmann	Seite 74



Universität Hamburg

DER FORSCHUNG | DER LEHRE | DER BILDUNG

UHH · Fakultät Jura · Rothenbaumchaussee 33 · 20148 Hamburg

Per E-Mail

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Paul-Löbe-Haus
Konrad-Adenauer-Straße 1
10557 Berlin

Prof. Dr. Alexander Baur, M.A./B.Sc.

Institut für Kriminalwissenschaften
Juniorprofessur für Strafrecht

Rothenbaumchaussee 33
D-20148 Hamburg

Tel. +49 (0)40 42838-3004
Mobil +49 (0)170 8649052
alexander.baur@uni-hamburg.de
www.uni-hamburg.de

Hamburg, den 31. März 2019

Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des
deutschen Bundestages am 3. April 2019 zu dem

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs und weiterer Gesetze – Aufhebung
der Ersatzfreiheitsstrafe – der Fraktion Die Linke (BT-Drs. 19/1689)**

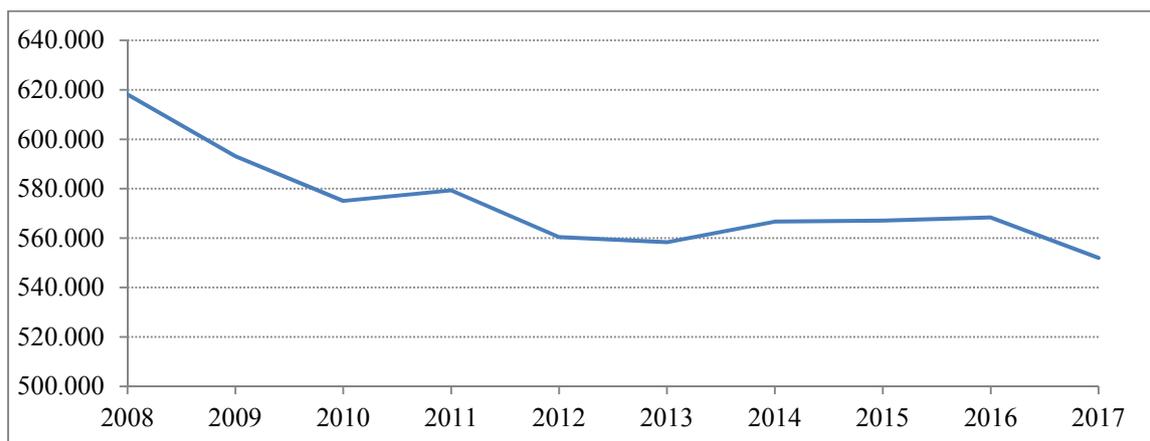
I. Rechtstatsächliche Ausgangslage

1. Bedeutung und Entwicklung der Geldstrafe

Informationen zur Häufigkeit von Verurteilungen zu einer Geldstrafe lassen sich der vom statistischen Bundesamt geführten **Strafverfolgungsstatistik**¹ entnehmen. Dort gehen strafrechtliche Verurteilungen aller deutschen Gerichte ein.

Die Geldstrafe ist die **häufigste Sanktion** des deutschen Strafrechts. Im Zeitraum zwischen 2008 und 2017 wurden im Durchschnitt jährlich knapp 574.000 Geldstrafen ausgeurteilt. Dabei zeigt sich in den letzten zehn Jahren eine leicht rückläufige Tendenz (von 618.115 im Jahr 2008 auf 551.957 im Jahr 2017; siehe Schaubild 1). Dieser Rückgang in den Verurteiltenzahlen ist allerdings nicht auf die Geldstrafe beschränkt, sondern gilt für sämtliche Sanktionen (siehe Schaubild 2). Der Anteil der Verurteilungen zu einer Geldstrafe an allen Verurteilungen bleibt daher beinahe **konstant** (siehe Schaubild 3). Bei Verurteilungen zu einer Geldstrafe ist dabei eine Tagessatzanzahl im unteren Bereich (bis 90 Tagessätze) üblich; hohe Tagessatzzahlen sind eher selten (siehe Schaubild 4).

Schaubild 1: Verurteilungen zu einer Geldstrafe in absoluten Zahlen (Strafverfolgungsstatistik 2008-2017)



¹ Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 Reihe 3, Rechtspflege – Strafverfolgung (2008-2017); abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/_inhalt.html.

Schaubild 2: Verurteiltenzahlen insgesamt in absoluten Zahlen (Strafverfolgungsstatistik 2008-2017)

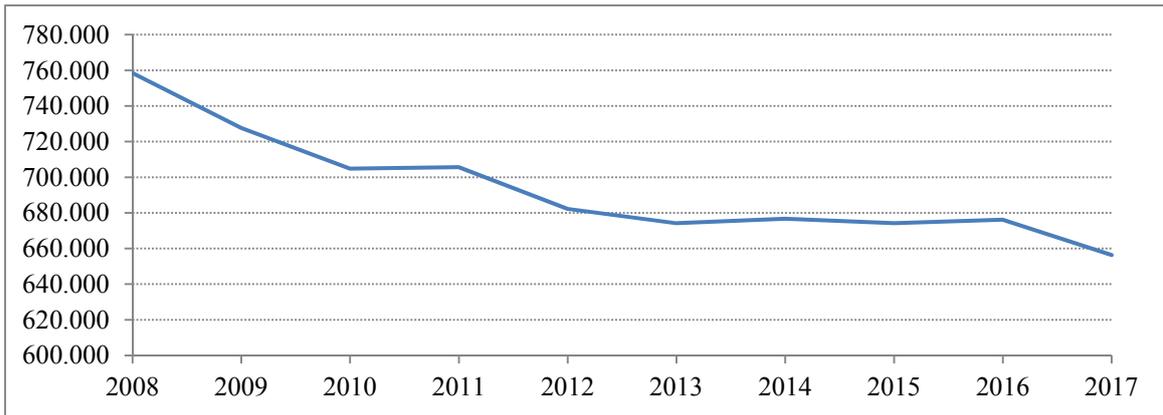


Schaubild 3: Anteil der Verurteilungen zu einer Geldstrafe an allen Verurteilungen (Strafverfolgungsstatistik 2008-2017; eigene Berechnung)

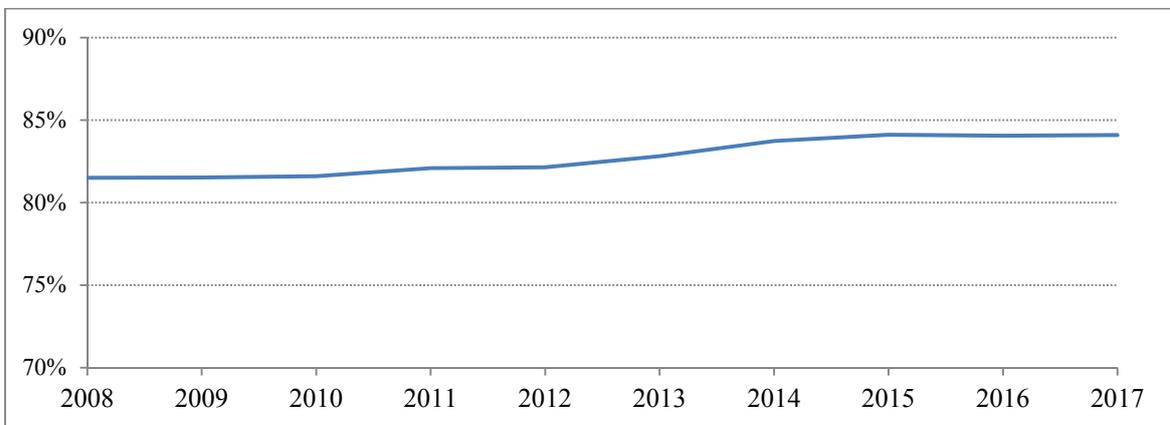
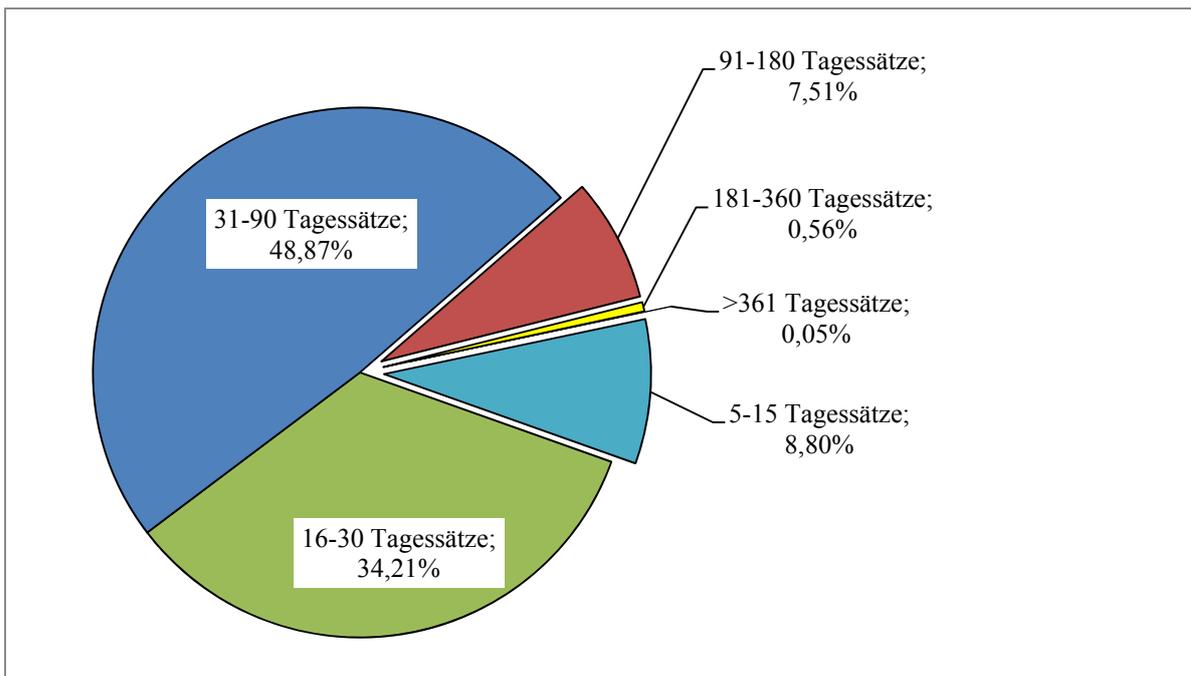


Schaubild 4: Tagessatzhöhe bei Verurteilung zu einer Geldstrafe (Strafverfolgungsstatistik 2018; eigene Berechnung)

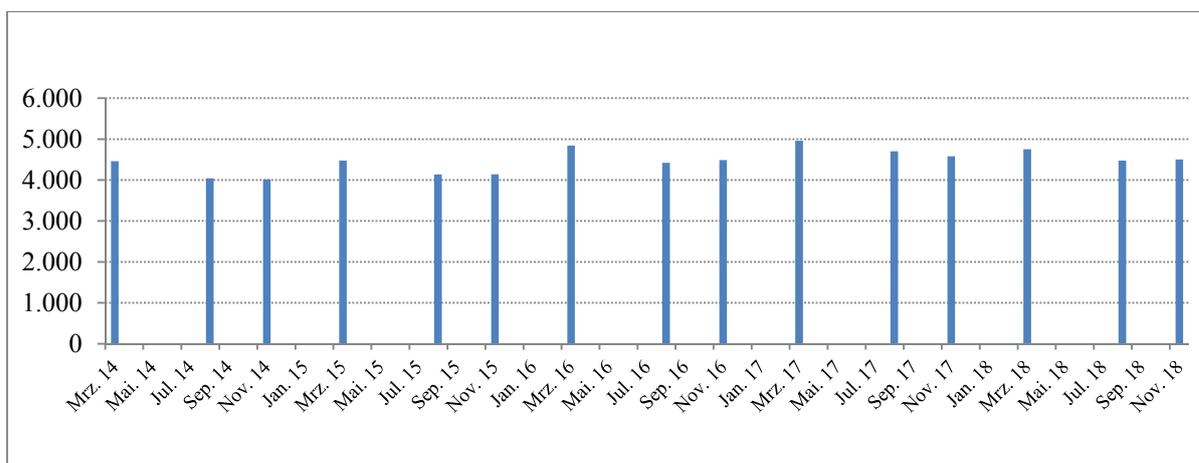


2. Bedeutung und Entwicklung der Ersatzfreiheitsstrafe

Anhaltspunkte zur Häufigkeit von Ersatzfreiheitsstrafen lassen sich aus der Statistik über den Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten² (kurz: **Gefangenenbestandsstatistik**) gewinnen. Zu drei Stichtagen im Jahr (31. März, 31. August und 30. November) erhebt das statistische Bundesamt Zahlen zum Gefangenenbestand. Der Statistik lässt sich unter anderem entnehmen, wie viele Gefangene zum jeweiligen Erhebungsstichtag eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßt haben. Als Stichtagsstatistik unterliegen die Daten allerdings Verzerrungen. Denn es werden nur diejenigen Strafgefangene gezählt, die am Stichtag in der Justizvollzugsanstalt physisch anwesend sind. Ist ein Gefangener am Erhebungsstichtag nicht in der Justizvollzugsanstalt, weil er beispielsweise vollzugsrechtlich beurlaubt ist, geht er nicht in die Gefangenenbestandsstatistik ein. Dies kann zu einer **Unterschätzung der tatsächlichen Gefangenenzahlen** führen.

Seit 2014 ist die Zahl derjenigen Strafgefangenen, die am jeweiligen Erhebungsstichtag zur Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe inhaftiert waren, recht stabil geblieben (siehe Schaubild 5). Der Bestand unterliegt zwar gewissen Schwankungen (Maximum: 4.960; Minimum: 4.017). Besonders niedrige Bestandszahlen lassen sich aber ein Stück weit mit den Modalitäten der Datenerhebung erklären. So fiel etwa das Minimum auf den 30. November 2014 und damit den ersten Advent. Es ist zu vermuten, dass an diesem Tag besonders viele Gefangene physisch nicht in der Justizvollzugsanstalt anwesend, sondern beurlaubt waren. **Eine Tendenz, dass Ersatzfreiheitsstrafen rechtstatsächlich zunehmen, lässt sich aus der Gefangenenbestandsstatistik nicht ableiten.**

Schaubild 5: Entwicklung der Gefangenen, die am Erhebungsstichtag eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßt haben (absolute Zahlen der Gefangenenbestandsstatistik seit 31. März 2014)



Ein gewisser Bedeutungszuwachs der Ersatzfreiheitsstrafe ließe sich allenfalls daraus folgern, dass deren Anteil an allen vollstreckten Freiheitsstrafen seit 2014 leicht zugenommen hat. Zwar ist die Zahl der Ersatzfreiheitsstrafen mehr oder minder stabil geblieben, in derselben Zeit ist aber der Gefangenenbestand insgesamt leicht gesunken (vgl. Schaubild 6), was in einem sehr geringen Maße zu einer Verschiebung zugunsten der Ersatzfreiheitsstrafe geführt haben mag (vgl. Schaubild 7).

² Statistisches Bundesamt, Rechtspflege – Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten nach ihrer Unterbringung auf Haftplätzen des geschlossenen und offenen Vollzugs jeweils zu den Stichtagen 31. März, 31. August und 30. November eines Jahres; abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/_inhalt.html.

Schaubild 6: Entwicklung des Gefangenenbestands seit 31. März 2014 (Gefangenenbestandsstatistik)

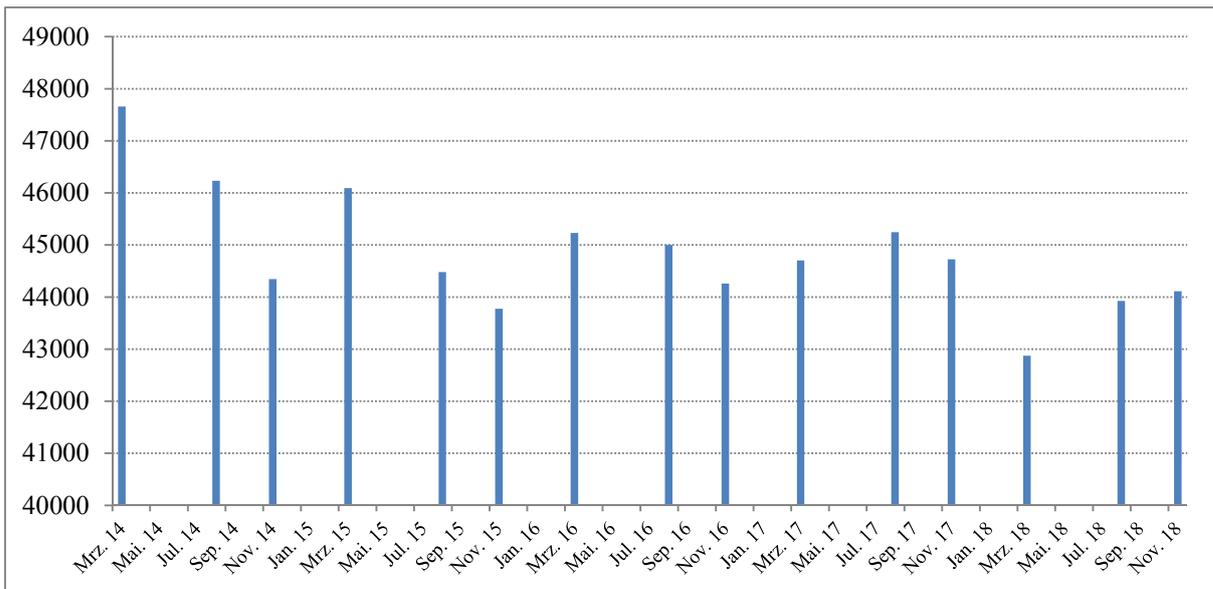
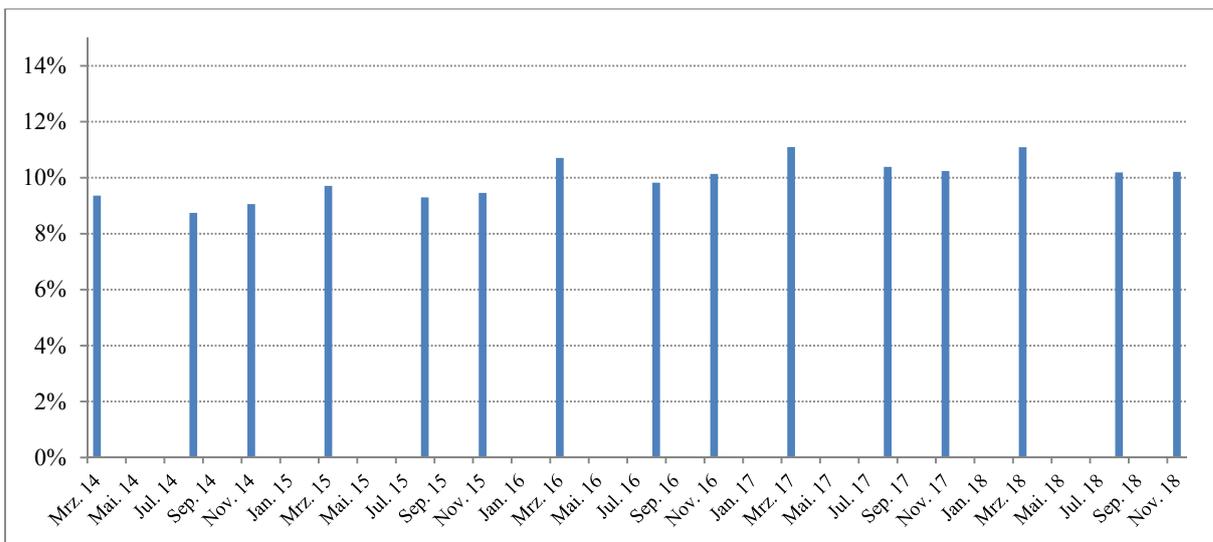


Schaubild 7: Anteil der Gefangenen mit Ersatzfreiheitsstrafe an sämtlichen Gefangenen (Gefangenenbestandsstatistik; eigene Berechnung)

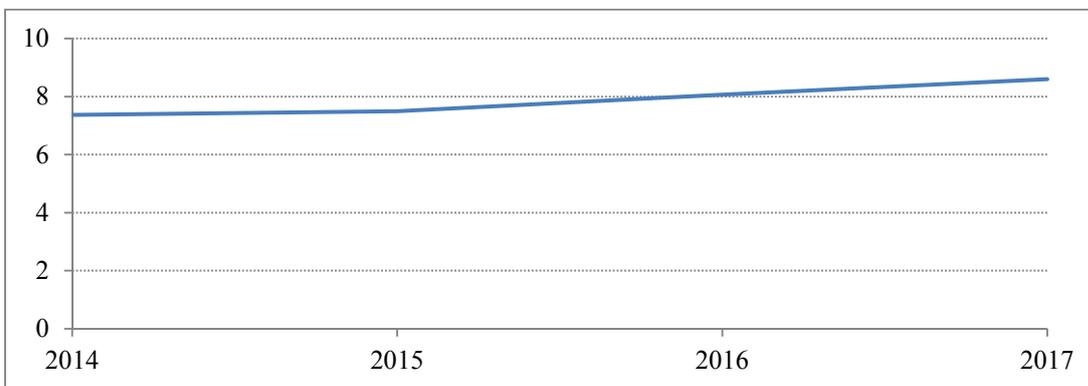


Im Verhältnis zu der hohen Zahl von Verurteilungen zu Geldstrafen ist die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe eher selten. Zwar sind keine Daten zur genauen Vollstreckungsdauer von Ersatzfreiheitsstrafen verfügbar. Legt man die Verurteilungszahlen der Strafverfolgungsstatistik einmal zugrunde (siehe Schaubild 4) und geht davon aus, dass zumindest in Einzelfällen Geldstrafen teilweise bezahlt werden, scheint für Ersatzfreiheitsstrafen die Annahme einer durchschnittlichen Vollstreckungsdauer von einem bis zwei Monaten begründbar. Unter Zugrundelegung der Zahlen der Gefangenenbestandsstatistik lässt sich hochrechnen, dass rund 50.000 Mal pro Jahr,³ also in rund neun bis zehn von 100 Fällen, die Verurteilung zu einer Geldstrafe in die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe mündet.

³ So im Ergebnis auch H.-J. Albrecht in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, StGB, 5. Aufl. 2017 sowie Lorenz/Sebastian, KriPoZ 2017, 353, 356.

Dabei ist das Verhältnis von Gefangenen, gegen die eine Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt wird (Gefangenenbestandsstatistik), zur Häufigkeit von Geldstrafenverurteilungen (Strafverfolgungsstatistik) wenigstens in jüngerer Zeit recht konstant (siehe Schaubild 8). Ein Bedeutungszuwachs der Ersatzfreiheitsstrafe lässt sich auch daraus nicht ableiten.⁴

Schaubild 8: Zahl der Gefangenen mit einer Ersatzfreiheitsstrafe (Jahresmittelwert über die jeweiligen Erhebungstichtage nach Gefangenenbestandsstatistik) je 1.000 Verurteilungen zu einer Geldstrafe (Strafverfolgungsstatistik; eigene Berechnung)



3. Bedeutung und Entwicklung von Maßnahmen zur Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe

Hinweise zur **rechtstatsächlichen Bedeutung von Maßnahmen zur Vermeidung von Ersatzfreiheitsstrafen (Art. 293 EGStGB)** lassen sich aus der ebenfalls vom statistischen Bundesamt geführten Statistik zur Tätigkeit der Staatsanwaltschaften⁵ (kurz: Staatsanwaltschaftsstatistik) entnehmen. Dort wird erfasst, wie viele Personen in einem Jahr ganz oder teilweise durch unentgeltliche gemeinnützige Tätigkeit die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe abgewendet haben und wie viele Tage Ersatzfreiheitsstrafe dadurch vermieden worden sind. Angesichts der Tatsache, dass jährlich gegen rund 50.000 verurteilte Personen eine Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt wird, sind die Zahlen durchaus beachtlich. So wurde zwischen 2008 und 2017 im Durchschnitt jährlich von 33.979 Personen eine Ersatzfreiheitsstrafe (teilweise) durch unentgeltliche gemeinnützige Arbeit abgewendet. Im selben Zeitraum wurden auf diese Weise durchschnittlich im Jahr 1.160.827 Tage Ersatzfreiheitsstrafe vermieden.

In den letzten Jahren sind diese Zahlen leicht rückläufig (siehe Schaubilder 9 und 10). Dies ist aber nicht zwingend ein Hinweis auf eine Fehlentwicklung, sondern lässt sich auch durch andere Einflussgrößen erklären. So sind durch die **positive Entwicklung am Arbeitsmarkt** verurteilte Personen möglicherweise seltener als noch vor wenigen Jahren darauf angewiesen, Geldstrafen „abzuarbeiten“, sondern können diese zumindest bei Einräumung von Zahlungserleichterungen (§ 42 StGB; § 459a StPO) aus ihrem Verdienst bestreiten.

⁴ Zu sämtlichen Berechnungen ist anzumerken, dass diese erstens teilweise auf Schätzungen (durchschnittliche Dauer der Ersatzfreiheitsstrafe) beruhen und zweitens der Abgleich von Gefangenenbestandsstatistik und Strafverfolgungsstatistik nur eine näherungsweise Aussage erlaubt.

⁵ Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 Reihe 2.6, Rechtspflege – Staatsanwaltschaften (2008-2017); abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/_inhalt.html.

Schaubild 9: Entwicklung der Abwendung von Ersatzfreiheitsstrafen (Anzahl von verurteilten Personen, die eine Ersatzfreiheitsstrafe durch unentgeltliche gemeinnützige Tätigkeit abgewendet haben; Staatsanwaltschaftsstatistik 2008-2017)

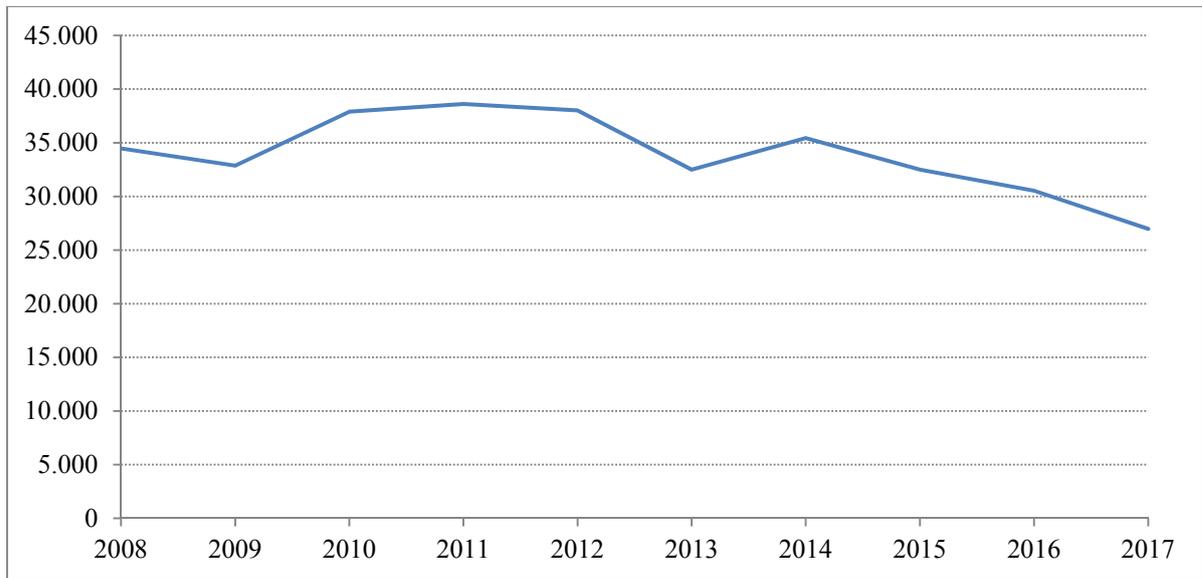
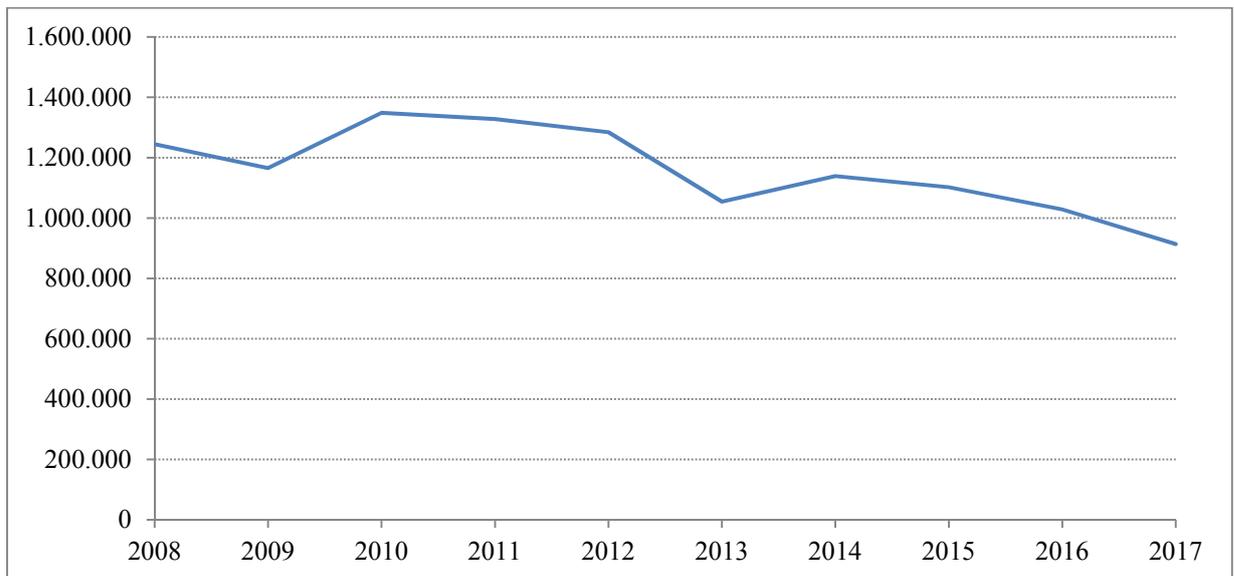


Schaubild 10: Entwicklung der Abwendung von Ersatzfreiheitsstrafen (Tage an Ersatzfreiheitsstrafe, die durch unentgeltliche gemeinnützige Tätigkeit vermieden wurden; Staatsanwaltschaftsstatistik 2008-2017)



II. Rechtliche und kriminologische Bewertung der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe

1. Die Geldstrafe begegnet **keinen durchgreifenden (verfassungs-)rechtlichen Bedenken**. Es stellt sich keine Problematik im Hinblick auf den Gewaltenteilungsgrundsatz (Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG) oder den Richtervorbehalt für Freiheitsentziehungen (Art. 104 Abs. 2 GG), wenn die von einem Richter verhängte Geldstrafe ohne erneute richterliche Beteiligung in eine Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt wird. Denn die Ersatzfreiheitsstrafe ist bereits der Verurteilung zu einer Geldstrafe immanent und tritt unter der Voraussetzung ihrer Uneinbringlichkeit von Gesetzes wegen ein.
2. Aus **kriminologischer Sicht** lassen sich hingegen durchaus **gewichtige Argumente gegen die Geldstrafe als Sanktionsinstrument** ins Feld führen:
 - Richtig ist zunächst, dass die Geldstrafe ein „**spezialpräventives Manko**“ aufweist. Mit der Bezahlung der Geldstrafe ist die Sanktionierung abgeschlossen; ein (längerfristiges) helfendes und betreuendes Einwirken auf die verurteilte Person ist nicht vorgesehen.
 - Wie bei anderen pekuniären Sanktionen auch stellt sich bei der Geldstrafe eine **soziale Frage**: Sozialschwächere drohen durch eine Geldstrafe – trotz der Berücksichtigung ihrer begrenzten finanziellen Leistungsfähigkeit bei der Bemessung der Tagessatzhöhe (§ 40 Abs. 2 Satz 1 StGB) – stärker belastet zu werden als vermögende verurteilte Personen. Insbesondere bei Sozialleistungsempfängern spitzt sich die Problematik zu, weil der Staat auf der einen Seite das Existenzminimum sichert, die hierfür notwendigen Mittel auf der anderen Seite aber durch die Geldstrafe wieder mindert.
 - Bei sozialschwächeren verurteilten Personen sind Geldstrafen bisweilen ein **weiterer kriminalitätsfördernder Faktor**, weil sie eine ohnehin angespannte wirtschaftliche Lage zusätzlich verschärfen und so selbst zu einer Triebfeder für (weitere) Eigentums- und Vermögensdelinquenz werden können. Nicht zuletzt können Geldstrafen mit dem **Anspruch des Verletzten auf Schadenswiedergutmachung** konkurrieren.
 - Die **Höchstpersönlichkeit der Geldstrafe** ist nicht zu gewährleisten. Die Bezahlung einer Geldstrafe ist eine vertretbare Leistung, die nicht unbedingt vor der verurteilten Person selbst erbracht zu werden braucht. Der „Strafschmerz“ – die Einbuße der persönlichen ökonomischen Freiheit – kann bei der Geldstrafe leicht verlagert werden, indem Dritte die finanzielle Belastung übernehmen. Zu bedenken ist in diesem Zusammenhang ferner, dass Geldstrafen immer auch zu einer **Belastung für Unbeteiligte** werden können, weil sie beispielsweise das Haushaltseinkommen einer Familie verringern.
 - Bei hoher Schuldschwere stößt die Geldstrafe schließlich wegen einer vergleichsweise **geringen symbolischen Wirkung** an ihre Grenzen; ein erheblich gestörter Rechtsfriede kann nicht allein über die Zahlung eines Geldbetrags wiederhergestellt werden.

Diese kritischen Erwägungen richten sich – wohlgermerkt – nicht spezifisch gegen die Ersatzfreiheitsstrafe, sondern gegen das Sanktionsinstrument der Geldstrafe allgemein.

3. **Gleichwohl überwiegen die Vorteile der Geldstrafe.** Sie ist aus guten Gründen das Hauptsanktionsinstrument des deutschen Strafrechts (siehe Schaubild 3). Denn sie ermöglicht es, Freiheitsstrafen zu vermeiden. Insbesondere die Verhängung kurzer Freiheitsstrafen wird – zu Recht – gleich aus mehreren Gründen kritisch eingeschätzt: Diese haben eine erhebliche **stigmatisierende Wirkung**. Sie führen zu **sozialer Desintegration**, die im Einzelfall bis hin zum Verlust familiärer Bindungen, von Wohnung und Arbeitsplatz reichen kann. Die Vollstreckung kurzer Freiheitsstrafen wird zudem in aller Regel nicht sinnvoll zur Intervention und Resozialisierung genutzt, weshalb tatsächlich die **negativen Vollzugswirkungen** überwiegen dürften. Schließlich streiten unübersehbar **fiskalpolitische Erwägungen** für die Vermeidung von Freiheitsstrafen.
4. Einzuräumen ist, dass bei der Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe die genannten Vorteile der Geldstrafe weitgehend wegfallen. **Gleichwohl dürfte ein Verzicht auf das Instrument der Ersatzfreiheitsstrafe zu erheblichen und unerwünschten Nebenfolgen führen** – im Einzelnen:
 - Es könnte in bestimmten Konstellationen zur **faktischen Folgenlosigkeit** einer Straftat und ihrer Verurteilung kommen. Viele verurteilte Personen verfügen aufgrund problematischer Finanz-, Persönlichkeits- und Sozialverhältnisse häufig langfristig nicht über ausreichende finanzielle Mittel, um eine Geldstrafe zu zahlen. Für diejenigen unter ihnen, die nicht in der Lage oder bereit dazu sind, die Geldstrafe durch Arbeitsleistungen zu erfüllen, wäre die Konsequenz, dass sie zwar strafrechtlich belangt werden könnten, aber jenseits eines symbolischen Tadels keine spürbare Sanktion für ihr Fehlverhalten befürchten müssten. Ein solcher „Freifahrtschein“ wäre aus spezial- und generalpräventiven Gründen gleichermaßen kaum hinnehmbar.
 - In der Folge käme es vermutlich zu einer **Verschiebung im Sanktionsgefüge**. So dürfte ein Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe dazu führen, dass Gerichte in Fällen, in denen bereits zum Zeitpunkt des Urteils absehbar ist, dass eine Geldstrafe nicht einbringlich ist, auf die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe ausweichen. Dies wäre rechtlich angesichts der ansonsten drohenden faktischen Folgenlosigkeit mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit einer spürbaren Einwirkung auf den Täter (§ 47 Abs. 1 Alt. 1 StGB: Spezialprävention) oder die Unerlässlichkeit der Verteidigung der Rechtsordnung (§ 47 Abs. 1 Alt. 2 StGB: Generalprävention) ohne weiteres zu begründen.
 - Es bestünde weiterhin die Befürchtung, dass das allgemeine Strafniveau steigt, weil Freiheitsstrafen nicht in derselben feinen Abstufung verhängt werden können wie Geldstrafen (nach § 38 Abs. 2 StGB beträgt das Mindestmaß der Freiheitsstrafe einen Monat, das der Geldstrafe nach § 40 Abs. 1 Satz 2 StGB hingegen gerade einmal fünf Tagessätze; die Bemessung der Freiheitsstrafe ist gemäß § 39 StGB zudem nur nach vollen Wochen zulässig). Daher liegt die Annahme nicht fern, dass der Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe am Ende zu einem **Anstieg des Strafniveaus** führen könnte.
 - Eine anstelle der Geldstrafe verhängte kurze **Freiheitsstrafe** könnte zwar im Einzelfall unter erleichterten Bedingungen (§ 56 Abs. 1 und Abs. 3 StGB) **zur Bewährung ausgesetzt werden**. Gerichte verbinden jedoch die Bewährungsaussetzung erfahrungsgemäß entweder mit einer Geldauflage (§ 56b Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und Nr. 4 StGB) oder der Verpflichtung zu gemeinnützigen Leistungen (§ 56b Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 StGB), nicht zuletzt um eine Spürbarkeit der strafrechtlichen Sanktionierung sicherzustellen. Für den Fall eines Verstoßes gegen eine derartige Auflage, ist die Bewährungsaussetzung zu widerrufen

(§ 56f Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 StGB) und die verhängte Freiheitsstrafe zu vollstrecken. Im Vergleich zum bisherigen Zusammenspiel von Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe verspricht dies **keinen nennenswerten Vorteil**.

- Der Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe mit der Begründung, die Geldstrafe sei immerhin 30 Jahre lang vollstreckbar, verfängt nicht. Erstens bedeutet dies einen **erheblichen Vollstreckungsaufwand**, der zweitens angesichts der betroffenen Straftätergruppe allzu häufig auch **langfristig ins Leere** gehen wird (siehe oben). Drittens verträgt sich ein derart langer Vollstreckungszeitraum nicht mit der **Forderung nach einer raschen Sanktionierung**. Für die rasche Sanktionierung einer Straftat sprechen dabei nicht allein kriminologische Erwägungen. Zu bedenken ist auch die **Belastung für die verurteilte Person**, die sich jahrzehntelang einem staatlichen Vollstreckungszugriff ausgesetzt sieht. Dies kann seinerseits zu einer Belastung für die Resozialisierung und einem Hindernis für die langfristige Ordnung der finanziellen, persönlichen und sozialen Verhältnisse der verurteilten Person werden.
5. Im bestehenden Rechtsfolgensystem des deutschen Strafrechts gibt es **derzeit keine überzeugenden Alternative zur Ersatzfreiheitsstrafe**.⁶ Rechtsvergleichende Befunde lassen sich auf das Sanktionensystem des deutschen Strafrechts und seine Besonderheiten allenfalls in Teilen übertragen.

III. Sinnvoller Umgang mit Ersatzfreiheitsstrafen

Es herrscht weitgehende Einigkeit, dass Ersatzfreiheitsstrafen in der Praxis nach Möglichkeit vermieden werden sollten. Die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe muss **ultima ratio** sein. Bereits die bestehende Rechtslage sieht deswegen Möglichkeiten vor, Ersatzfreiheitsstrafen zu vermeiden oder diese – sollten sie unausweichlich sein – möglichst sinnvoll zu nutzen. Dass beides nicht immer in einem wünschenswerten Umfang geschieht, ist **weniger ein Problem der bestehenden Rechtslage, sondern ihrer praktischen Umsetzung**. Angemessen erscheint derzeit nicht der Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe, sondern eine – gegebenenfalls auch ressourcenintensive – konsequente Nutzung der schon bestehenden gesetzlichen Möglichkeiten, um diese im Einzelfall zu vermeiden:

- Die Angebote, Ersatzfreiheitsstrafen durch freie Arbeit (**Art. 293 EGStGB**) abzuwenden, sollten weiter ausgebaut werden. Dazu gehört es nicht nur, eine entsprechende Infrastruktur zu schaffen, sondern verurteilte Personen auch – beispielsweise durch Maßnahmen der Straffälligenhilfe und der Sozialarbeit – entsprechend zu motivieren.
- Ersatzfreiheitsstrafen dürften häufig auch deswegen notwendig werden, weil verurteilte Personen mit der **Ordnung ihrer finanziellen, persönlichen und sozialen Verhältnisse überfordert** sind. Anders als bei der Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung kann der verurteilten Person kein Bewährungshelfer bestellt werden, der ihr in dieser Hinsicht helfend und betreuend zur Seite steht (§ 56d Abs. 1 StGB). Diesem „spezialpräven-

⁶ Nicht auszuschließen ist aber, dass die Ersatzfreiheitsstrafe bei einer weiterreichenden Reform teilweise verzichtbar, in ihrer Bedeutung weiter zurückgedrängt oder sinnvoller genutzt werden könnte; vgl. beispielsweise zu den Möglichkeiten einer spezialpräventiven Ergänzung der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe durch eine Bewährungsaussetzung bereits *Schatz*, ZRP 2002, 438, 440 ff.

tiven Manko“ der Geldstrafe lässt sich jedoch ebenfalls durch freiwillige Angebote der Straffälligenhilfe und der Sozialarbeit zumindest ein Stück entgegenreten.

- Sollte dennoch eine **Ersatzfreiheitsstrafe unausweichlich** sein, gilt es deren Vollstreckung nach Möglichkeit sinnvoll zu nutzen. Das Vollzugsziel, wonach der Gefangene befähigt werden soll, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen, sollte auch und gerade bei kurzen Ersatzfreiheitsstrafen ernst genommen werden. Sie sollten richtigerweise als **freiheitsorientierte Intervention** verstanden und ausgestaltet werden. Angebote der ambulanten Straffälligenhilfe und Sozialarbeit sowie gegebenenfalls auch psycho- und suchtherapeutische Maßnahmen sollten von Anfang an einbezogen werden und in der Zeit nach der Entlassung weiterhin zur Verfügung stehen. All dies setzt freilich Ressourcen voraus, an denen es bislang verbreitet fehlt.

IV. Problematik der strafrechtlichen Sanktionierung von Bagatellkriminalität

Der Hinweis, ein Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe liege auch deshalb nahe, weil diese in der Praxis ohnehin nur bei Bagatelldelikten verhängt würde, verfängt nicht. Die strafrechtliche Sanktionierung von Bagatelldelikten ist zwar problematisch, steht aber in **keinem argumentativen Zusammenhang** zum Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe. Vielmehr ist klar zu trennen zwischen der Frage, **ob** grundsätzlich eine bestimmte Handlungsweise strafrechtlich sanktioniert werden soll und der Frage, **wie** die strafrechtliche Sanktionierung zu gestalten ist – im Einzelnen:

- Der Gesetzgeber muss entscheiden, ob bestimmte Handlungsweisen strafbewehrt sein sollen oder nicht. Es liegt an ihm, ob bestimmte Handlungsweisen eine strafrechtliche Sanktion, eine Geldbuße nach Ordnungswidrigkeitenrecht oder gar keine ahndende Rechtsfolge auslösen. Entscheidet er sich für einen Straftatbestand, sind damit zwangsläufig strafrechtliche Sanktionen verbunden; entscheidet er sich für einen Tatbestand im Ordnungswidrigkeitenrecht, bleibt es bei einer Geldbuße und der Erzwingungshaft (§ 96 OWiG). Es wäre jedenfalls verfehlt, die Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe dazu nutzen zu wollen, gleichsam durch die Hintertüre **bestimmte Verhaltensweisen faktisch zu entkriminalisieren**.
- Selbst wenn der Gesetzgeber an der Strafbewehrung bestimmter Handlungsweisen festhält, ist damit noch nicht gesagt, dass es bei rein bagatellhaften Verstößen zu einer strafrechtlichen Sanktionierung kommen muss. Das Strafprozessrecht sieht – gerade für Bagatellkriminalität – weitreichende Möglichkeiten vor, von der Verfolgung einer Straftat abzusehen (§§ 153 ff. StPO). Das **strafprozessuale Opportunitätsprinzip** verhindert dabei nicht nur im Interesse des Delinquenten dessen vorschnelle und unangemessene Kriminalisierung samt den damit verbundenen (unerwünschten) Folgen wie etwa der Ersatzfreiheitsstrafe. Vielmehr dient das Opportunitätsprinzip auch dazu, das Strafrecht als Sanktionsinstrument auf Dauer nicht zu entwerten. Es ist deswegen kritisch einzuschätzen, wenn Staatsanwaltschaften zur flächendeckenden Verfolgung von Bagatellkriminalität angehalten sind. Auf einen solchen Missstand mit einer Änderung des strafrechtlichen Sanktionensystems und der Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe reagieren zu wollen, trifft nicht den Kern des Problems.

V. Zusammenfassende Bewertung einer Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe

1. Rechtstatsächlich lässt sich keine Fehlentwicklung ausmachen, auf die der Gesetzgeber mit einem Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe reagieren müsste. Auch rechtlich begegnet die Ersatzfreiheitsstrafe keinen durchgreifenden Bedenken.
2. Die Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe ist zwar aus kriminologischer Sicht eine durchaus kritisch zu bewertende Sanktionsform. Die Vorteile der Geldstrafe überwiegen jedoch deren Nachteile. Mangels wirksamer Alternative ist ein Verzicht auf die Ersatzfreiheitsstrafe im derzeitigen Rechtsfolgensystem des deutschen Strafrechts nicht zu empfehlen.
3. Die bestehenden gesetzlichen Möglichkeiten zur Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe sollten noch konsequenter als bisher genutzt werden. Dies setzt einen entsprechenden Umsetzungswillen und die notwendigen Ressourcen dafür voraus.
4. Sollte eine Ersatzfreiheitsstrafe unausweichlich sein, ist diese nach Möglichkeit als eine sinnvolle und freiheitsorientierte Intervention zu gestalten. Auch dies ist ressourcenintensiv.
5. Das Opportunitätsprinzip sollte sinnvoll angewendet werden. Bagatelldelinquenz sollte nur dann verfolgt werden, wenn eine strafrechtliche Sanktionierung und damit gegebenenfalls auch die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe geboten sind.

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 durchgeführt 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.

Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE

**„Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs und weiterer
Gesetze – Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe“ (BT-Drucks. 19/1689)**

**für die öffentliche Anhörung im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
des Deutschen Bundestages am 3. April 2019**

A. Derzeitige Rechtslage für den Fall uneinbringlicher Geldstrafen

Die Bemessung von Geldstrafen geschieht nach dem in § 40 StGB enthaltenen Tagessatzsystem, bei dem sich die Höhe einer Geldstrafe aus dem Produkt der verhängten Tagessätze und der festgesetzten Tagessatzhöhe ergibt. Dabei drückt sich die Bewertung der Tat allein in der Zahl der Tagessätze aus. Um den Wohlhabenden in gleicher Weise spürbar zu belasten wie den finanziell Schwachen, bestimmt das Gericht die Höhe des Tagessatzes unter Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters (§ 40 Abs. 2 Satz 1 StGB). Ein Tagessatz wird auf mindestens einen und höchstens dreißigtausend Euro festgesetzt (§ 40 Abs. 2 Satz 3 StGB).

Ist dem Verurteilten nach seinen persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnissen nicht zuzumuten, die Geldstrafe sofort zu zahlen, so bewilligt ihm das Gericht gemäß § 42 StGB eine Zahlungsfrist (Stundung) oder gestattet ihm, die Strafe in bestimmten Teilbeträgen zu zahlen (Ratenzahlung). Nach Rechtskraft des Urteils oder Strafbefehls entscheidet die Vollstreckungsbehörde über die Bewilligung von Zahlungserleichterungen sowie über deren Änderung oder Aufhebung (§ 459a StPO).

An die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe tritt Ersatzfreiheitsstrafe (§ 43 Satz 1 StGB). Dabei entspricht einem Tagessatz ein Tag Freiheitsstrafe (§ 43 Satz 2 StGB). Die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe wird von der Vollstreckungsbehörde erst angeordnet, wenn die Geldstrafe nicht eingebracht werden kann (§ 459e Abs. 1 und 2 StPO). Soweit die Geldstrafe danach noch entrichtet oder beigetrieben wird, unterbleibt die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe (§ 459e Abs. 4 Satz 1 StPO).

Dasselbe gilt, wenn die Vollstreckung für den Verurteilten eine unbillige Härte wäre (§ 459f StPO).

Aufgrund einer in Art. 293 Abs. 1 EGStGB enthaltenen Ermächtigung haben die Landesregierungen Regelungen geschaffen, wonach die Vollstreckungsbehörde dem Verurteilten gestatten kann, die Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit abzuwenden. Soweit der Verurteilte die Arbeit geleistet hat, ist die Ersatzfreiheitsstrafe erledigt (Art. 293 Abs. 1 Satz 2 EGStGB). In der Öffentlichkeit ist diese Möglichkeit auch unter der Bezeichnung „Schwitzen statt Sitzen“ bekannt.

B. Zielsetzung des Gesetzentwurfs

Die Verfasser des Gesetzentwurfs sehen in der aktuellen Konzeption und praktischen Anwendung der Ersatzfreiheitsstrafe ein Instrument der Diskriminierung von einkommens- und vermögensschwachen Menschen; denn ärmere Menschen seien häufiger von Ersatzfreiheitsstrafen betroffen als wohlhabendere. Zudem seien die Justizvollzugsanstalten in einem relevanten Umfang durch den Vollzug von Ersatzfreiheitsstrafen belastet. Im Gesetzentwurf wird deshalb die Streichung der Regelungen über die Ersatzfreiheitsstrafe bei gleichzeitiger Schaffung einer neuen bundesgesetzlichen Regelung zur Abwendung der Pfändung durch gemeinnützige Arbeit vorgeschlagen.

C. Bewertung der Vorschläge im Gesetzentwurf

I. Fehlendes Erfordernis einer Freiheitsstrafe an Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe?

Der Gesetzentwurf geht davon aus, eine ersatzlose Streichung der in § 43 Satz 1 StGB enthaltenen Regelung, dass an die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe Freiheitsstrafe tritt, sei ohne weiteres möglich. Diese Ansicht blendet jedoch aus, dass ein strafrechtliches Sanktionensystem, das auf der Geldstrafe als zentrale Strafform aufbaut, ohne die Ersatzfreiheitsstrafe seine strafrechtlichen Zwecke nicht mehr wirksam erfüllen kann. Die Aufgabe von Strafrecht ist Rechtsgüterschutz. Dieser setzt auf die verhaltenssteuernde Wirkung von Strafrecht. Gerade weil Straftatbestände vorhanden sind, richtet die überwiegende Mehrzahl der Bürger ihr Verhalten daran aus und begeht keine Straftaten. Kommt es dennoch zu Straftaten bedarf es der Bestrafung des Täters und des Vollzugs der verhängten Strafe, sonst würde bereits die Strafdrohung wirkungslos. In Fällen, in denen die vom Richter verhängte Geldstrafe nicht vollstreckt werden kann und deshalb die Wirkungen von Strafe nicht erfüllen kann, bedarf es deshalb eines Surrogats, um die Wirksamkeit

des Strafrechts als Instrument des Rechtsgüterschutzes zu gewährleisten. Ohne die Drohung, bei Nichtzahlung die Strafe in anderer Art und Weise zu vollstrecken, verlöre die Geldstrafe gänzlich ihren Strafcharakter (vgl. Radtke, ZRP 2018, 58; Mosbacher, NJW 2018, 1969, 1071). Personen, die nicht bereit sind, anstatt der Bezahlung der Geldstrafe Arbeitsleistungen zu erbringen, könnten ohne jegliches Strafübel und damit faktisch folgenlos Straftaten begehen. Mittellosigkeit ist aber kein Grund, von einer spürbaren Bestrafung abzusehen.

Als geeignetes Surrogat kommt im Rechtsfolgensystem des deutschen Strafrechts nur die Ersatzfreiheitsstrafe in Betracht. Ihre Existenz sichert die Wirkung der Strafdrohung auch für Fälle, in denen eine Geldstrafe nicht eingebracht werden kann. Die Ersatzfreiheitsstrafe wird deshalb auch als „Rückgrat der Geldstrafe“ bezeichnet (vgl. Häger in Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl., § 43 Rn. 1 mwN.). Ihre Wirkung zeigt sich in der Praxis nicht zuletzt darin, dass vielfach zunächst zahlungsunwillige Verurteilte auf die Ladung zum Strafantritt hin doch noch die Geldstrafe zahlen. Im Hinblick auf das Erfordernis einer wirksamen Strafdrohung können gegen die Ersatzfreiheitsstrafe auch nicht die im Falle ihrer Vollstreckung anfallenden Haftkosten angeführt werden.

Von der Frage, ob es zur Sicherung des Strafcharakters der Geldstrafe der Möglichkeit der Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe bedarf, ist die Frage zu unterscheiden, welche Abwendungsmöglichkeiten für die Freiheitsentziehung in Betracht kommen, die die Wirkung der Strafdrohung der Geldstrafe unberührt lassen. Diese Frage stellt sich deshalb, weil Zweck der Ersatzfreiheitsstrafe die Sicherung des Strafcharakters der Geldstrafe und nicht die Freiheitsentziehung des zu einer Geldstrafe Verurteilten ist. Es bedarf daher gesetzlich abgesicherter Wege, die auch wirtschaftlich schwachen Personen ermöglichen, die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe zu vermeiden.

Die Vorschrift des Art. 293 EGStGB, die die Landesregierungen ermächtigt, Regelungen zu treffen, wonach die Vollstreckungsbehörde dem Verurteilten gestatten kann, die Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit abzuwenden, erfüllt diese Voraussetzungen. Sie gibt auch dem Mittellosen die Möglichkeit, dem Freiheitsentzug zu entgehen, wenn er bereit ist, gemeinnützige Arbeit zu leisten. In allen Bundesländern bestehen derartige Regelungen. Die Wirkung der Strafdrohung der Geldstrafe bleibt erhalten, weil die Ersatzfreiheitsstrafe zu vollstrecken ist, wenn der zu Geldstrafe Verurteilte zu einer solchen Arbeit nicht bereit und die Geldstrafe uneinbringlich ist.

Entgegen der im Gesetzentwurf (S. 5) vertretenen Auffassung bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Ersetzung einer vom Richter angeordneten Geldstrafe, wenn diese uneinbringlich ist, durch eine Ersatzfreiheitsstrafe. Denn bereits die Verurteilung zu Geldstrafe erfolgt auf der

gesetzlichen Grundlage, dass an die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe Freiheitsstrafe tritt (§ 43 Satz 1 StGB).

Die bei Mittellosen bloß theoretische Möglichkeit einer Pfändung nach dem Justizbeitreibungsgesetz stellt keine wirksame Alternative zu der Ersatzfreiheitsstrafe dar. Sie geht regelmäßig ins Leere, da die Voraussetzung der Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe gerade ist, dass die Geldstrafe uneinbringlich ist. Zudem entfaltet sie nicht die Sanktionswirkung einer Strafe, weil sich der zu einer Geldstrafe Verurteilte insoweit in keiner anderen Lage befindet wie jeder andere Schuldner einer Geldforderung auch.

Eine Verurteilung zu gemeinnütziger Arbeit scheidet als Alternative zur Ersatzfreiheitsstrafe schon im Hinblick auf die Vorschrift des Art. 12 Abs. 3 GG aus, nach der Zwangsarbeit nur innerhalb einer gerichtlich angeordneten Freiheitsentziehung zulässig ist.

Bei der Ersatzfreiheitsstrafe handelt es sich mithin um ein notwendiges Mittel zur Sicherung des Strafcharakters von Geldstrafen. Zum selben Ergebnis ist im Jahr 2000 bereits die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems gelangt, die in ihrem Abschlussbericht vom März 2000 (S. 54) die Ersatzfreiheitsstrafe als „unverzichtbares Strukturelement der Geldstrafe“ bezeichnet und dabei zugleich auf ein bestehendes Bedürfnis zur Zurückdrängung der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen hingewiesen hat.

II. Unvereinbarkeit der Ersatzfreiheitsstrafe mit den Grundsätzen aus § 47 StGB?

Es ist anerkannt, dass die Vollstreckung kurzer Freiheitsstrafen erhebliche negative Folgen für den Betroffenen nach sich ziehen kann. Insbesondere kann bei sozial schwachen Personen eine weitere „Entsozialisierung“ eintreten. Deshalb ordnet § 47 Abs. 1 StGB an, dass das Gericht Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten nur verhängt, 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.

Die Haftdauer bei der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen dürfte in den meisten Fällen unter sechs Monaten liegen. Die Grundsätze aus § 47 StGB stehen der Androhung und Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen jedoch nicht entgegen. Denn ohne die Ersatzfreiheitsstrafe würde der staatliche Strafanspruch preisgegeben, was die Normgeltung gefährden und den Rechtsgüterschutz aushöhlen würde. Dies rechtfertigt auch die Vollstreckung kurzer Ersatzfreiheitsstrafen.

III. Notwendigkeit einer bundesgesetzlichen Regelung zur Ersetzung einer uneinbringlichen Geldstrafe durch gemeinnützige Arbeit?

Der Gesetzentwurf sieht als Ersatz für die in Art. 293 EGStGB enthaltene Ermächtigung an die Landesregierungen zur Schaffung von Regelungen zur Abwendung einer Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit vor, dass mit Zustimmung des Verurteilten an die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe gemeinnützige Arbeit tritt.

Unabhängig davon, dass die vorgeschlagene Regelung anders als die Ersatzfreiheitsstrafe den Strafcharakter einer uneinbringlichen Geldstrafe nicht sichern kann, ist die Notwendigkeit einer bundeseinheitlichen Regelung der Ableistung gemeinnütziger Arbeit zur Vermeidung von Vollstreckungsmaßnahmen nicht ersichtlich. Die Regelung des Art. 293 EGStGB und ihre Umsetzung in den Ländern hat sich bewährt.

1. Exemplarisch sei nur auf die Situation im Freistaat Sachsen hingewiesen. Nach den mir auf Anfrage vom Sächsischen Staatsministerium der Justiz mitgeteilten Daten bestand im Jahr 2017 hinsichtlich der Vollstreckung von Geldstrafen folgende Situation:

Es wurden insgesamt 31.614 Verfahren zur Vollstreckung einer Geldstrafe eingeleitet. In 2.610 dieser Verfahren wurden im Hinblick auf die verhängten Geldstrafen ganz oder zum Teil Ersatzfreiheitsstrafen vollstreckt. Dies entspricht einem Anteil von etwa 8,2 Prozent. Dem stehen 3.288 Verfahren gegenüber, in denen die zu einer Geldstrafe Verurteilten die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit abgewendet haben. Schon dies zeigt, dass die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe in der Praxis die Ausnahme und die Begleichung von Geldstrafen der Regelfall ist, sowie, dass in der Mehrzahl der Fälle uneinbringlicher Geldstrafen die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit abgewendet werden konnte.

Hieraus kann abgeleitet werden, dass das gesetzlich vorhandene Instrumentarium nicht nur theoretisch, sondern auch in der Praxis geeignet ist, wirtschaftlich schwachen Straftätern die Verbüßung von Ersatzfreiheitsstrafe zu ersparen. Bereits bei der Bemessung der Tagessatzhöhe durch den Tatrichter sind die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters zu berücksichtigen (§ 40 Abs. 2 Satz 1 StGB). § 42 StGB erlaubt bei Geldstrafen Zahlungserleichterungen in Form einer Stundung oder Ratenzahlung. Diese Möglichkeit besteht auch im Rahmen der Strafvollstreckung (§ 459a StPO). Die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe unterbleibt, wenn die Vollstreckung für den Verurteilten eine unbillige Härte wäre (§ 459f StPO). Zudem haben alle Länder der Bundesrepublik Deutschland ausgehend von Art. 293 EGStGB die Möglichkeit geschaffen, die Vollstreckung einer

Ersatzfreiheitsstrafe durch freie (gemeinnützige) Arbeit abzuwenden (Stichwort: „Schwitzen statt Sitzen“). Es bestehen keine Anhaltspunkte für die Annahme, die rechtlichen Möglichkeiten leistungswilliger, aber wirtschaftlich schlechter gestellter Straftäter, die Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe zu vermeiden, seien nicht ausreichend.

2. Aus welchen Gründen im Freistaat Sachsen im Jahr 2017 trotz dieser Möglichkeiten in 2.610 Fällen ganz oder zum Teil an die Stelle einer Geldstrafe Ersatzfreiheitsstrafe getreten ist, ergibt sich aus den zur Verfügung stehenden Daten nicht. Insbesondere ist nicht ersichtlich, ob Verurteilte den Strafvollzug einer gemeinnützigen Arbeit vorgezogen haben, obwohl sie mit der Ladung zum Strafantritt auf die Möglichkeit gemeinnütziger Arbeit hingewiesen worden sind. In Betracht kommt jedenfalls, dass zu Geldstrafen Verurteilte, bei denen etwa die Möglichkeit zu Ratenzahlung oder Ableistung gemeinnütziger Arbeit besteht, hiervon keinen Gebrauch machen, weil sie mit ihrer Situation überfordert sind, mangels eines festen Wohnsitzes postalisch nicht erreichbar sind oder aus anderen Gründen passiv bleiben. Solche Personen können die Justizbehörden bereits auf der Grundlage der geltenden Rechtslage durch Hilfsangebote unterstützen. Sofern hier Defizite bestehen, muss die Möglichkeit weiterer Unterstützungsmöglichkeiten geprüft werden. Einer bundesgesetzlichen Regelung über die Abwendung von Vollstreckungsmaßnahmen über den rechtlichen Rahmen des Art. 293 EGStGB hinaus bedarf es demgegenüber nicht. Dies gilt auch für die Festlegung des Umrechnungsmaßstabes zwischen der Anzahl an Tagessätzen und der bei Abwendung durch gemeinnützige Arbeit hierfür zu leistenden Arbeitsstunden.

3. § 43 Satz 2 StGB in der geltenden Fassung betrifft einen anderen Aspekt, nämlich die Entsprechung von einem Tagessatz Geldstrafe und einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe. Dieser Maßstab wird teilweise als „zu hart“ empfunden, weil die Freiheitsentziehung gegenüber dem Verlust der Tageseinkünfte das „schwerere Übel“ sei (vgl. Häger, a.a.O. Rn. 6). Insoweit ist allerdings darauf hinzuweisen, dass eine Änderung des Umrechnungsmaßstabes hier das geltende Tagessatzsystem (vgl. § 40 StGB) insgesamt infrage stellen könnte (vgl. Fischer, StGB, 66. Aufl., § 43 Rn. 4b). So hat schon die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems in ihrem Abschlussbericht im März 2000 (S. 56) darauf hingewiesen, dass die Änderung des Umrechnungsmaßstabes in § 43 Satz 2 StGB in 2 : 1 mit einer dann konsequenten entsprechenden Umstellung in § 47 Abs. 2 Satz 2 StGB dort letztlich zu einer Verdoppelung der Geldstrafe führen würde. Weitere Probleme würden sich bei der Gesamtstrafenbildung aus Freiheits- und Geldstrafe gemäß § 54 Abs. 3 StGB ergeben.

D. Fazit

Die geltenden Vorschriften zur Sicherung des Strafcharakters von uneinbringlichen Geldstrafen durch das Instrument der Ersatzfreiheitsstrafe bei gleichzeitiger Möglichkeit der Abwendung der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen durch Zahlungserleichterungen und die Ableistung gemeinnütziger Arbeit bilden ein stimmiges und funktionsfähiges System der Vollstreckung von Geldstrafen gegenüber wirtschaftlich nicht leistungsfähigen Straftätern; sie sollten beibehalten werden.

Insbesondere handelt es sich bei der Ersatzfreiheitsstrafe um ein unverzichtbares Mittel zur Strafvollstreckung bei uneinbringlichen Geldstrafen. Gäbe es – wie es der Gesetzentwurf vorsieht – die in § 43 StGB enthaltene Regelung über die Ersatzfreiheitsstrafe nicht, liefe die Geldstrafe bei nicht zahlungswilligen Verurteilten, bei denen die Strafe nicht beigetrieben werden kann, ins Leere. Dies käme einer Preisgabe des staatlichen Strafanspruchs gleich und würde wegen der faktischen Sanktionslosigkeit die Normgeltung vieler Straftatbestände gefährden.

Durch die in § 42 StGB, §§ 459a ff StPO und Art. 293 EGStGB enthaltenen Regelungen über Zahlungserleichterungen und die Abwendung der Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit (Stichwort: „Schwitzen statt Sitzen“) wird hinreichend gewährleistet, dass auch wirtschaftlich schwache, aber leistungswillige Straftäter die Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe vermeiden können.

Einer über die auf der Grundlage von Art. 293 EGStGB geschaffenen Regelungen der Länder hinausgehenden bundeseinheitlichen Vorschrift über die Ableistung gemeinnütziger Arbeit zur Vermeidung von Vollstreckungsmaßnahmen bedarf es nicht. Eventuellen Defiziten bei der Inanspruchnahme der zur Vermeidung der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen bestehenden Möglichkeiten kann und sollte durch Hilfsangebote an die betroffenen Personen begegnet werden.

**Schriftliche Fassung der Stellungnahme in der Öffentlichen Anhörung des
Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
am 3. April 2019**

— zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs und weiterer Gesetze
– Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe –
BT-Drs. 19/1689

I. Legitimation der Ersatzfreiheitsstrafe

— Das Strafrecht sichert subjektive Rechte sowie bedeutende gesellschaftliche und staatliche Institutionen, indem es die Verletzung von Verhaltensnormen unter Strafandrohung stellt. Auf diese Weise leistet das Strafrecht einen Beitrag zur Stabilisierung eines Regelrahmens, der zur freien Entfaltung der Einzelnen in der Gesellschaft unerlässlich ist. Verstößt eine Person in objektiv und subjektiv zurechenbarer Weise gegen eine solche Norm, kann ihr eine Strafe auferlegt werden. Das Bundesverfassungsgericht definiert Strafe demzufolge als „missbilligende hoheitliche Reaktion auf schuldhaftes kriminelles Unrecht“ bzw. als „staatliche Antwort auf eine Zuwiderhandlung gegen eine Strafnorm“.¹ Die Auferlegung einer Strafe gehört zu jenen Akten staatlicher Gewalt, die am tiefsten in die Grundrechte der Betroffenen eingreifen.² Denn die Verurteilung enthält nach herrschender Meinung nicht nur jenen sozialetischen Tadel, der in der Feststellung rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens gründet.³ Sie mündet auch in der Auflegung eines Strafübels,⁴ heute in Form einer Freiheits- oder Geldstrafe.

Die Strafe besteht aus zwei Komponenten: der symbolisch-kommunikativen (von manchen als „tadelnd“ bezeichneten) Feststellung, dass der Angeklagte für sein rechtswidriges Verhalten

¹ BVerfGE 105, 135, 153 f.

² Umfassend dazu *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, 2014.

³ Statt vieler *Günther*, FS Lüderssen, 2002, S. 205, 215; *Neumann*, FS Jakobs, 2007, S. 435, 438 f., 442.

⁴ Statt aller *Greco*, Lebendiges und Totes in Feuerbachs Straftheorie, 2009, S. 303; *Hörnle*, Straftheorien, 2. Aufl. 2017, S. 43 ff.; *Jakobs*, Staatliche Strafe: Bedeutung und Zweck, 2004, S. 26 ff.

verantwortlich ist, sowie einem Strafübel, konkret: dem Entzug von Freiheit oder Eigentum. Gerechtfertigt werden der Tadel und das Strafübel mit Hilfe von Straftheorien, die zumeist kumuliert werden.⁵ Danach ist Anlass und primärer Legitimationsgrund der Strafe die Tat selbst.⁶ Mit der Strafe reagiert der Staat auf einen zurechenbaren und schuldhaften Normbruch des Täters; ohne schuldhaftes Tat keine Strafe. Zudem verfolgt der Staat mit der Bestrafung einen Mix aus Präventionszielen. In generalpräventiver Hinsicht soll die Strafe der rechtstreuen Bevölkerung die Fortgeltung der Norm signalisieren, diese also in der Annahme bestärken, dass die Rechtsnorm ungeachtet der Straftat weiterhin gilt und für alle verbindlich ist (positive Generalprävention). Zum einen soll die Auferlegung des Strafübels mögliche Nachahmer abschrecken (negative Generalprävention). **Die Generalprävention verfolgt mithin das Ziel, die Gesellschaft vor den Folgen von Straftaten zu schützen; insbesondere will sie jener Erosion von Normen vorbeugen, die sich einstellte, wenn Straftaten in einer größeren Zahl von Fällen ohne Konsequenzen blieben. Schließlich misst man der Strafe einen erzieherischen Einfluss auf den Täter selbst bei. Die Strafe ermahnt den Einzelnen spürbar an seine Pflichten und macht ihm deutlich, dass er sich keine Sondervorteile durch Normbrüche verschaffen kann.** Beim Vollzug einer Freiheitsstrafe treten resozialisierungsförderliche Angebote (während des Vollzugs) hinzu.

Beide Dimensionen der Strafe lassen sich nicht nur rechtfertigen, sie sind auch ideengeschichtlich, begrifflich und funktional eng miteinander verwoben: Eine Bestrafung ohne Auferlegung eines Strafübels ist historisch und begrifflich nicht vorstellbar und wäre überdies dysfunktional. Die Auferlegung eines Strafübels hebt die Strafe von anderen Rechtsakten ab und signalisiert, dass der Staat auf eine Verletzung vom demokratisch legitimierten Gesetzgeber als besonders wichtig erachteter Verhaltensregeln reagiert.⁷ Gerade um das konkrete Ausmaß des Unrechts der Tat deutlich zu machen, bedarf es eines sicht- und quantifizierbaren Unwerturteils, das sich im Entzug von Freiheit und Eigentum in der notwendigen Deutlichkeit zeigt.⁸ **Androhung und Vollzug des Strafübels sichern die Normgeltung,⁹ d.h. sie dienen den oben beschriebenen generalpräventiven Zwecken des Strafrechts.**

⁵ Dazu und zum Folgenden Gärditz, Der Staat 49 (2010), 331 ff.; Kubiciel, Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts, 2013, S. 129 ff.; Pawlik, in: Schumann (Hrsg.), Das strafende Gesetz im sozialen Rechtsstaat, 2010, S. 78 ff.

⁶ BVerfGE 130, 372 Rn. 51: „Die Berechtigung des Staates, Freiheitsstrafen zu verhängen und zu vollstrecken, beruht auf der schuldhaften Begehung der Straftat.“ Ebenso Pawlik, Das Unrecht des Bürgers, 2012, S. 110.

⁷ Kubiciel, ZStW 118 (2006), 44, 62 f.; Pawlik (Fn. 6), S. 117, jeweils mit weiteren Nachweisen.

⁸ Hörnle (Fn. 4), S. 44 f.

⁹ Jakobs (Fn. 4), S. 29.

Aber auch das spezialpräventive Ziel – Besserung des Täters – ließe sich kaum erreichen, wenn eine Straftat für den Täter ohne spürbare Konsequenzen bliebe.

Bei der Ausgestaltung der Strafformen hat der Gesetzgeber jedoch einen Ausgestaltungsspielraum; er kann insbesondere Veränderungen des gesellschaftlichen Blicks auf die Strafe sowie wissenschaftlichen Erkenntnissen Rechnung tragen.¹⁰ So hat er während der Großen Strafrechtsreform die als resozialisierungsfreundlich geltenden kurzen Freiheitsstrafen zurückgedrängt und an ihrer Stelle die Verhängung der Geldstrafe als Mittel der ersten Wahl eingesetzt. Für die Fälle, in denen eine Geldstrafe uneinbringlich ist, hat der Gesetzgeber die Ersatzfreiheitsstrafe vorgesehen. **Da Mittellosigkeit weder die Begehung von Straftaten rechtfertigt noch Grund ist, auf Strafe zu verzichten,¹¹ muss die Geldstrafe funktional ersetzt werden, wenn sie de facto nicht vollzogen werden kann. So gesehen, steht die Ersatzfreiheitsstrafe nicht im Widerspruch der Zurückdrängung kurzer Freiheitsstrafe,¹² sondern stützt im Gegenteil die liberale und freiheitsfreundliche Hinwendung zur Geldstrafe.¹³ Insofern ist die Ersatzfreiheitsstrafe nicht nur legitim, sondern Grundbestandteil eines in Ziel und Ausgestaltung liberalen Strafsystems.**

II. Keine isolierte Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe

1. *Gesetzesentwurf ist kontraproduktiv*

Der Gesetzesentwurf der Fraktion „Die Linke“ will die Ersatzfreiheitsstrafe abschaffen,¹⁴ ohne dass an ihre Stelle ein gleichwertiger Ersatz treten soll, da dem Verurteilten nur die Möglichkeit eingeräumt wird, freiwillig gemeinnützige Arbeit zu leisten.¹⁵ Der Vollzug der Strafe kann aber schon

¹⁰ Fischer, Über das Strafen, 2018, S. 356 f.; Kubiciel, ZStW 118 (2006), 44, 67; Pawlik (Fn. 6), S. 117.

¹¹ Treffend: US Supreme Court *Bearden v. Georgia* 461 US. 660 (1983): “Poverty in no way immunizes from punishment.” Zustimmung *Seebode*, FS Böhm, 1999, S. 519, 520.

¹² So aber *Seebode* (Fn. 11), S. 529.

¹³ *Albrecht*, in: Nomos Kommentar zum StGB, Bd. 1, 5. Aufl. 2017, § 43 Rn. 1. Ähnlich *Häger*, in: Leipziger Kommentar, StGB, Bd. 2, 12. Aufl. 2006, § 43 Rn. 1: „Rückgrat“. In der Sache ebenso *Radtke*, in: Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 2, 2. Aufl. 2016, § 43 Rn. 2, der die Ersatzfreiheitsstrafe für „nicht verzichtbar“ hält, auch wenn der Begriff „Rückgrat“ verfehlt sei (dabei zur Begründung auf *Köbler*, GA 1987, 145, 159/161 verweisend, der seinerseits die Ersatzfreiheitsstrafe gänzlich ablehnt).

¹⁴ Dieser Vorschlag ist bereits während der Großen Strafrechtsreform unterbreitet, aber seinerzeit „fast einmütig“ abgelehnt worden, vgl. *Grebing*, ZStW 88 (1976), 1050, 1112.

¹⁵ Dass die Geldstrafe über einen Zeitraum von 30 Jahren vollstreckt werden könnte, ist kein Strafübel (so aber offenbar der Gesetzesentwurf, siehe BT-Drs. 19/1689, S. 7). Denn zum einen werden nur solche Reaktionen als

begrifflich nicht vom Einverständnis des Verurteilten abhängen. **Vor allem aber kann die Strafe sämtliche Ziele nicht erreichen, wenn der Verurteilte diese Strafe nicht antritt. Hat die Strafe für den Verurteilten keine spürbaren Konsequenzen, kann sie nicht als Pflichtenmahnung spezialpräventiv wirken. Zudem verfehlt sie ihre generalpräventiven Ziele mit der Folge, dass Normen erodieren, nicht mehr befolgt werden. Die Folgen wären weitreichend.** Denn Geldstrafen, die durch eine Ersatzfreiheitsstrafe funktional ersetzt werden, werden nicht nur für Beförderungserschleichung und (Laden-)Diebstahl ausgeurteilt, sondern auch für eine weite Spannbreite von Straftaten: Körperverletzung und Betrug,¹⁶ aber auch für die Verwendung von Kennzeichen verfassungsfeindlicher Organisationen und anderem mehr.

Der Gesetzentwurf löst also nicht nur den Zusammenhang von Strafe und Strafübel auf, sondern beschädigt auch das Rückgrat der liberalen Zurückdrängung der Freiheitsstrafen zugunsten von Geldstrafen.

2. Keine Notwendigkeit zur Änderung des Rechts

Eine Notwendigkeit für eine Gesetzesänderung, die derart weitreichende Folgen hätte, besteht nicht. Seit Jahren rangiert die Anzahl der Verurteilungen zu einer Geldstrafe, die in eine Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt werden muss, um 10%.¹⁷ **Zudem existiert schon heute die Möglichkeit, Härten der Ersatzfreiheitsstrafe zu mildern.** So kann auf die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe verzichtet werden, wenn die Vollstreckung für den Verurteilten eine unbillige Härte wäre (§ 459f StPO). **Überdies erlaubt das geltende Recht bereits, gemeinnützige Arbeit zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe zu leisten (Art. 293 EGStGB). Dass von dieser Möglichkeit nicht stärker Gebrauch gemacht wird, liegt nicht am Recht, wie auch der Entwurf der Fraktion „Die Linke“ zeigt, der die Regelung des geltenden Rechts weitgehend übernimmt.** Die Gründe sind vielmehr tatsächlicher Natur: Oft passt das Profil der Leistungen, die ein Verurteilter erbringen kann, nicht zu den Anforderungen der Stelle, zumal ein Teil der Verurteilten nach ihren Fähigkeiten und ihrer Lebensgestaltung nicht

Strafe angesehen und empfunden, die zeitnah auf die Tat folgen; eine viele Jahre oder Jahrzehnte später erfolgende Beitreibung der Geldstrafe würde daher kein Ziel der Strafe erreichen. Zum anderen dürfte in nicht wenigen Fällen eine Vollstreckung auch noch Jahre später nicht erfolgsversprechend sein, also ins Leere gehen.

¹⁶ Häger, in: Leipziger Kommentar, StGB, Bd. 2, 12. Aufl. 2006, § 43 Rn. 2.

¹⁷ Siehe die Stellungnahme von Prof. Dr. Alexander Baur sowie Albrecht (Fn. 13), § 43 Rn. 1.

einmal in der Lage ist, ein niedrighschwelliges Arbeitsangebot anzunehmen.¹⁸ Hinzu kommt ein nicht unerheblicher Verwaltungsaufwand, den gerade private oder halbstaatliche Arbeitgeber scheuen.

3. Fehlende Alternativvorschläge

An all diesen faktischen Defiziten ändert der Gesetzentwurf nichts. Ebenso wenig macht er Vorschläge für neue Sanktionsformen, die an die Stelle der gemeinnützigen Arbeit treten könnten, wenn der Verurteilte nicht im Stande ist, diese zu leisten. Zwar sollte die Inhaftierung (oft sozial randständiger) Personen ohne Resozialisierungsnutzen vermieden werden.¹⁹ **Wer aber das Strafsystem modernisieren möchte, muss an der Erweiterung und Diversifizierung der Sanktionsmöglichkeiten arbeiten; die Streichung der Ersatzfreiheitsstrafe geht den zweiten Schritt vor dem ersten.**

III. Reduktion des Umrechnungsquotienten

Der Gesetzentwurf kritisiert die Äquivalenzklausel des § 43 S. 2 StGB, wonach ein Tagessatz der Geldstrafe einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe entspricht. **Dieser Umrechnungsfaktor von 1:1 ist schon während des Gesetzgebungsverfahrens als zu hart empfunden worden; die Kritik hält bis in die Gegenwart an.**²⁰ Grundlage der Kritik ist der **qualitative Unterschied zwischen Freiheits- und Eigentumsentziehung**. Die Verhängung einer Geldstrafe (=Entziehung von Eigentum) greift in erheblich geringerem Maße in die Grundrechte des Verurteilten ein als eine Freiheitsstrafe. Tritt an die Stelle der Geldstrafe eine **Ersatzfreiheitsstrafe, ist dies kein bloßer Austausch der Strafarten, sondern eine qualitative Verschärfung des Strafübels**²¹; die Freiheitsstrafe ist daher ein „Zusatzübel“, kein Ersatzübel.²²

¹⁸ Dazu und zum Folgenden Häger (Fn. 16), § 43 Rn. 15.

¹⁹ Zu den drastischen Folgen einer „Inhaftierung der Massen“ in den USA eindringlich Großmann, ZStW 130 (2018), 1183 ff.

²⁰ Häger (Fn. 16), § 43 Rn. 6; Hörnle, Tatproportionale Strafzumessung, 1999, S. 171 ff.; Seebode, (Fn. 11), S. 528 f. S. bereits Jescheck, FS Würtenberger, 1977, S. 257, 269 f. AA: Fischer, StGB, 65. Aufl. 2018, § 43 Rn. 4b: Anderer Umrechnungsfaktor durchbreche das Prinzip, wonach ein Tag Freiheitsstrafe einem Tagessatz entspreche und sei überdies nicht weniger willkürlich als der Umrechnungsfaktor von 1:1.

²¹ Insoweit zutreffend Köhler, GA 1987, 161.

²² So schon Tröndle, ZStW 86 (1974), 545, 576. Ebenso Häger (Fn. 16), § 43 Rn. 6 f.; Seebode (Fn. 11), S. 525; s. ferner Jescheck/Weigend, Strafrecht Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 775: „qualitativer Sprung“.

Um diese zusätzliche Härte auszugleichen, bietet sich der Umrechnungsfaktor von 2:1 an, der bereits während der Strafrechtsreform von Regierungsvertretern vorgeschlagen wurde und in der rechtskulturell vergleichbaren Republik Österreich gilt.²³ Zudem leistete diese Änderung einen handgreiflichen Beitrag zur Minderung der Haftzeiten und **Senkung der Gefangenenpopulation**, hätte also auch günstige kriminalpolitische Folgen. Prinzipielle Gründe stehen dem nicht entgegen, insbesondere beruht das Tagessatzsystem außerhalb des § 43 StGB nicht auf dem Prinzip der Gleichsetzung von „Zeitquanten“ bei der Freiheits- und Geldstrafe.²⁴

IV. Zusammenfassung

1. Die Ersetzung der Ersatzfreiheitsstrafe durch eine freiwillige Leistung gemeinnütziger Arbeit ist abzulehnen.

2. § 43 S. 2 StGB ist wie folgt zu fassen: „Zwei Tagessätze entsprechen einem Tag Freiheitsstrafe.“

²³ Dazu mit Nachweisen Häger (Fn. 16), § 43 Rn. 6. Insoweit wie hier Grebing, ZStW 88 (1976), 1050, 1111 f.; Tröndle, ZStW 86 (1974), 545, 577 f. Weitergehend: Albrecht (Fn. 13), § 43 Rn. 6: Umrechnung von drei Tagessätzen in einen Tag Freiheitsstrafe.

²⁴ In diese Richtung aber v. Heintschel-Heinegg, in: BeckOK, StGB, 41. Edition, 1.2.2019, § 43 Rn. 4. Ausführlich klarstellend Häger (Fn. 16), § 40 Rn. 8.

JVA Plötzensee, Friedrich-Olbricht-Damm 16, D-13627 Berlin

Geschäftszeichen (bei Antwort bitte angeben)
TAL II (K) – 126-324/19
Bearbeiter/in: Fr. Dr. Karmrodt

Per E-Mail

rechtsausschuss@bundestag.de

Vermittlung (030) 90144 - 0

Telefon (030) 90144 - 2015

Telefax (030) 90144 - 1505

E-Mail: poststelle@jvapls.berlin.de

Internet:

<http://www.berlin.de/sen/justiz/justizvollzug/ploetzensee/>

Datum: 01.04.2019

Stellungnahme aus justizvollzuglicher Sicht zum Gesetzentwurf BT-Drucksache 19/1689 vom 18. April 2018 – Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe

I. Kriminalpolitische Erwägungen

Die Ersatzfreiheitsstrafe ermöglicht es bei Personen, bei denen eine Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann, eine Freiheitsstrafe dennoch zu vollstrecken. Sie sichert damit die Wirksamkeit der Geldstrafe.

Gemäß dem Schuldgrundsatz darf die Strafe das Maß der Schuld indes nicht überschreiten. Die Freiheitsstrafe ist gegenüber der Geldstrafe das erheblich schwerere Strafübel. Während das Gericht im Rahmen der Strafzumessung und unter Berücksichtigung der spezial- und generalpräventiven Strafzwecke die Verhängung einer Geldstrafe für angemessen hält – und gerade nicht die Verhängung einer Freiheitsstrafe –, wird bei einer uneinbringlichen Geldstrafe dennoch die „härtere“ Freiheitsstrafe als Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt.

Vor diesem Hintergrund ist die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe im Spannungsfeld von Handlungsunrecht und Wirksamkeit der Geldstrafe im Sanktionensystem zumindest bei **Bagatelldelicten wie beispielsweise dem Erschleichen von Leistungen gem. § 265a StGB („Schwarzfahren“)** **problematisch**. Aufgabe des Strafrechts ist es, schwerwiegende und nicht hinzunehmende Verstöße gegen elementare Werte des Gemeinschaftslebens zu sanktionieren. Die Vollstreckung von freiheitsentziehenden Strafen als Ultima Ratio des staatlichen Zwangs sollte daher nur bei einem entsprechend hohem

Dienstgebäude: Friedrich-Olbricht-Damm 16, 13627 Berlin
Fahrverbindungen: Bus 106, 123, N26 Seestr./Beusselstr
Bankverbindung: Empfänger: JVA Plötzensee Bank: Postbank Berlin IBAN: DE23 100 100 100 071 2121 06 BIC: PBNKDEFF

Internet: www.berlin.de/sen/justva

Handlungsunrecht in Betracht kommen. Davon kann bei Bagatelldelikten wie der Beförderungsentgelterschleichung keine Rede sein, zumal auch die Bewertung des Unrechtsgehalts eines solchen Gesetzesverstößes im Laufe der Zeit abgenommen hat.

II. Betrachtungen aus Sicht des Justizvollzugs

1. Statistisches

Im Jahr **2018** wurden **2.514** Verurteilte in die **JVA Plötzensee** Berlin zur Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe oder Zivilhaft aufgenommen. Im Jahr **2017** waren es **2.997**. Von den ca. 700 Haftplätzen in der Justizvollzugsanstalt (JVA) Plötzensee Berlin sind rund 300 Haftplätze für die Unterbringung von Ersatzfreiheitsstrafen vorgesehen. Ca. **30-35%** der Verurteilten verbüßen eine Ersatzfreiheitsstrafe, der die Verurteilung zu einer Geldstrafe **wegen Erschleichens von Leistungen** zugrunde liegt. Den übrigen Fällen liegen beispielsweise Delikte der Eigentums- und Vermögensdelinquenz, der BtM- und Sexual-Delinquenz sowie Körperverletzung, Raub, Verbreitung pornografischer Schriften, Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen und Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte zugrunde.

Im Falle von Erschleichen von Leistungen beträgt die durchschnittliche Haftdauer ca. 40 Tage; in der Gesamtschau der übrigen Fälle derzeit ca. 90 Tage.

Die letzte Berechnung der **Gesamt-Tageshaftkosten** für das Jahr **2017** weist einen Betrag von ca. **150 Euro** für den gesamten Berliner Justizvollzug aus.¹ Dagegen beläuft sich die übliche Tagessatzhöhe der Ersatzfreiheitsstrafen auf ca. 5 – 20 Euro.

2. Klientel

a) Der mit Abstand größte Teil der zu einer Geldstrafe Verurteilten bezahlt diese.² Auch noch **nach Verurteilung, aber vor Inhaftierung** gibt es diverse Möglichkeiten und Regelungen, um gemeinsam mit der Vollstreckungsbehörde die Inhaftierung zu vermeiden (z. B: Ratenzahlungs- oder Stundungsvereinbarungen, Verpflichtung zur Ableistung gemeinnütziger Arbeit außerhalb der Anstalt). Die Vereinbarung von Ratenzahlungen mit der Vollstreckungsbehörde kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn der Betroffene einen festen Wohnsitz hat.

b) Die letztlich in der JVA Plötzensee aufgenommenen Ersatzfreiheitsstrafen weisen in der Regel erhebliche multiple Probleme auf. Nach hiesigen Schätzungen verfügen ca. 40-50% nicht über einen festen Wohnsitz. Sie sind polizeilich oftmals nicht gemeldet. Vor diesem Hintergrund erreicht ein Strafbefehl diese Personen in der Regel postalisch nicht. Reagiert der Betroffene indes nicht auf einen Strafbefehl, wird ein Haftbefehl erlassen, der dann im Falle der Ergreifung vollstreckt wird, oftmals ohne dass der Betroffene zuvor Kenntnis von dem Strafbefehl und der drohenden

¹ Durchschnittliche Kosten; Einbeziehung sämtlicher Haftarten mit sämtlichen anfallenden Kosten.

² Eine konkrete Angabe existiert nicht.

Dienstgebäude: Friedrich-Olbricht-Damm 16, 13627 Berlin
Fahrverbindungen: Bus 106, 123, N26 Seestr./Beusselstr
Bankverbindung: Empfänger: JVA Plötzensee Bank: Postbank Berlin IBAN: DE23 100 100 100 071 2121 06 BIC: PBNKDEFF

Vollstreckung hat. Weiterhin hat die Klientel der Ersatzfreiheitsstrafer – wenn überhaupt – eine geringe Schulbildung, keinen Beruf erlernt bzw. keine Arbeit. Ca. 50-60% haben einen Migrationshintergrund – vielfach mit nur geringen oder fehlenden deutschen Sprachkenntnissen. Allenfalls werden staatliche Leistungen bezogen. Die finanziellen Verhältnisse und die Verschuldung sind in der Regel ungeklärt. Die meisten Ersatzfreiheitsstrafer sind bei Aufnahme in die JVA zudem in einem desolaten gesundheitlichen Zustand. Ca. 60-70% weisen eine oft langjährige Drogen- und Alkoholproblematik auf und sind infolgedessen oftmals psychisch erkrankt. Sie werden dann entweder stationär oder immer wieder ambulant im hiesigen Justizvollzugs Krankenhaus aufgenommen. Ferner müssen sie oftmals substituiert werden, leiden an Infektionskrankheiten wie Hepatitis und HIV oder auch Tuberkulose. Insgesamt muss im Justizvollzug für die Ersatzfreiheitsstrafer eine überdurchschnittlich aufwändige medizinische Betreuung bereitgestellt werden (z. B. Zugangsuntersuchung, Entgiftung und Entzugsbehandlung, mehrfach täglich Medikamentenvergabe; **insgesamt ca. 89.000 behandlerische Einzelleistungen im Jahr 2018**)

c) Noch **nach Aufnahme in der JVA** kann durch vollzugsinterne – aufwändige – Maßnahmen und Verfahren ein Teil der Gefangenen ausgelöst oder die Haftzeit zumindest verkürzt werden (z. B. durch Zahlung der Geldstrafe bzw. Vereinbarung von Ratenzahlung mit der Vollstreckungsbehörde nach Teilverbüßung der Ersatzfreiheitsstrafe oder durch Beschäftigung in freier Arbeit innerhalb der JVA (sog. day-by-day-Prinzip).

d) In der ganz überwiegenden Anzahl der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen ergeht **kein Urteil, sondern es wird lediglich ein Strafbefehl erlassen** (mindestens 90 % nach hiesiger Schätzung). Ein Einspruch wird aus o. g. Gründen durch die Betroffenen in der Regel nicht eingelegt, sodass eine Festlegung der Tagessatzanzahl und der Tagessatzhöhe nur nach Aktenlage und damit nicht zwingend auf Grundlage tatsächlicher Gegebenheiten erfolgt und dadurch teilweise zu hoch ausfällt. Dies kann zu einer höheren als der angemessenen Geldstrafe führen, die dann erst recht nicht bezahlt werden kann. Die Schuldfähigkeit wird im Strafbefehlsverfahren mangels Hauptverhandlung nicht überprüft, sie dürfte indes in vielen Fällen nicht umfänglich gegeben sein, beispielsweise aufgrund von Betäubungsmittel- und Alkoholproblematiken oder psychischen Gegebenheiten. Zudem können auch andere strafmildernde Umstände im Strafbefehlsverfahren nicht berücksichtigt werden, wenn der Betroffene diese nicht vorträgt.

3. Justizvollzug: in der Regel nicht für die Behandlung von Ersatzfreiheitsstrafern geeignet

a) Aufgrund der o.g. desolaten persönlichen und sozialen Situation der meisten im Justizvollzug aufgenommenen Ersatzfreiheitsstrafer müssten behandlerische, betruerische und therapeutische Maßnahmen getroffen werden, um geeignete Lebensumstände für diese schwierige Klientel zu schaffen. Für derartige soziale Maßnahmen ist der Justizvollzug, der vornehmlich auf die Resozialisierung von Straftätern ausgerichtet ist, aber die falsche Institution. Die sozialen Probleme der

Dienstgebäude: Friedrich-Olbricht-Damm 16, 13627 Berlin
Fahrverbindungen: Bus 106, 123, N26 Seestr./Beusselstr
Bankverbindung: Empfänger: JVA Plötzensee Bank: Postbank Berlin IBAN: DE23 100 100 100 071 2121 06 BIC: PBNKDEFF

Internet: www.berlin.de/sen/justva

Ersatzfreiheitsstrafen erfordern eine soziale Lösung außerhalb des Strafvollzugs und ggf. auch außerhalb des Strafrechts. Eine wesentliche Schwierigkeit der Behandlung innerhalb des Justizvollzugs besteht darin, dass die Aufenthaltsdauer in der JVA in der Regel nur sehr kurz und im Übrigen nicht abschließend festzulegen ist. Der Gefangene kann sich jederzeit durch Zahlung der (Rest-)Geldstrafe auslösen und ist dann umgehend zu entlassen. Zudem besteht die Hauptaufgabe des Justizvollzuges bei Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen gerade darin, die Gefangenen bei der unverzüglichen Bezahlung der Geldstrafe zu unterstützen.

b) Es ergehen in der Regel Strafbefehle mit Tagessätzen in Höhe von 5 bis 20 Euro. Dem stehen Gesamt-Tageshaftkosten des Justizvollzugs in Höhe von ca. 150 Euro entgegen. Diese Aufwendung finanzieller Ressourcen ist weder verhältnismäßig noch verantwortbar: Im Hinblick auf die Höhe der Tageshaftkosten ist zu bedenken, dass durch die originär zu einer Geldstrafe Verurteilten die Sicherheitsbelange der Bevölkerung grundsätzlich nicht tangiert werden. Unter Berücksichtigung der Strafzwecke war eine Freiheitsstrafe nämlich gerade nicht angezeigt.

c) Ergänzend ist anzumerken, dass insbesondere Gefangene, die eine Ersatzfreiheitsstrafe wegen Erschleichens von Leistungen verbüßen, Haftplätze für Strafgefangene im geschlossenen Vollzug „blockieren“. Dies ist angesichts der dem Justizvollzug zur Verfügung stehenden Ressourcen problematisch.

III. Fazit

1. Kriminalpolitische Sicht

Aus Sicht des Justizvollzugs ist hier nicht abschließend zu beurteilen, ob das Rechtsinstitut der Ersatzfreiheitsstrafe vollständig abgeschafft werden sollte. Jedoch ist die Ersatzfreiheitsstrafe **aus kriminalpolitischer Sicht für „absolute“ Bagatelldelicten wie die Leistungerschleichung im Sinne von § 265a StGB („Schwarzfahren“) nicht mehr vertretbar**. Aufgrund mangelnder Strafadaquität ist zumindest in diesen Fällen eine Entkriminalisierung angezeigt und eine Lösung für das Surrogat der Ersatzfreiheitsstrafe außerhalb des Strafrechts zu suchen.

2. Justizvollzugliche Sicht

a) Bedenken gegen das Rechtsinstitut der Ersatzfreiheitsstrafe könnten auch dadurch reduziert werden, dass deren Vollstreckung zwingend an die Zahlungsunwilligkeit und ggf. Zahlungsunfähigkeit geknüpft wird (vgl. BT-Drs. 19/1689, S. 2). Die vorrangige Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit ist grundsätzlich weiterhin deren Vollstreckung vorzuziehen und ggf. zu erweitern und zu stärken.

b) Dem Bedarf der Ersatzfreiheitsstrafe kann der Justizvollzug mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln nur unzureichend gerecht werden. Da inhaftierte Ersatzfreiheitsstrafe originär nicht zu einer Freiheitsstrafe verurteilt sind, hat der Justizvollzug zuvörderst die Aufgabe, durch eine Unterstützung bei der zügigen

Dienstgebäude: Friedrich-Olbricht-Damm 16, 13627 Berlin
Fahrverbindungen: Bus 106, 123, N26 Seestr./Beusselstr
Bankverbindung: Empfänger: JVA Plötzensee Bank: Postbank Berlin IBAN: DE23 100 100 100 071 2121 06 BIC: PBNKDEFF

Internet: www.berlin.de/sen/justva

Bezahlung der Geldstrafe eine vorzeitige Entlassung aus der Haft zu bewirken. Dies widerspricht in aller Regel dem Erfordernis längerfristiger und multipler Unterstützung der Betroffenen. Dem Bedarf der hier einsitzenden Klientel könnte erheblich sinnvoller – und ressourceneffizienter – entsprochen werden durch externe Hilfseinrichtungen und sozialarbeiterische Angebote außerhalb des Strafvollzugs. Die oftmals völlig mit der Lebensführung überforderten Ersatzfreiheitsstraffer müssen sprichwörtlich „an die Hand genommen werden“, um ihre Lebensverhältnisse (u.a. finanzielle, gesundheitliche und soziale Verhältnisse) zu ordnen und zu verbessern. Dem immer wieder zu beobachtenden „Drehtüreffekt“ – sich wiederholende Inhaftierungen aufgrund dauerhafter Problemlagen – kann perspektivisch nur auf diese Weise begegnet werden.

c) Ein Königsweg, welche Maßnahmen im Falle uneinbringlicher Geldstrafen ergriffen werden sollten, ist bislang nicht ersichtlich. Eine rechtspolitisch befriedigende Lösung gibt es (noch) nicht. Die gegenwärtige Lösung geht jedenfalls am Bedarf der Betroffenen vorbei und zu Lasten des Justizvollzugs.

Dr. Uwe Meyer-Odewald

Dienstgebäude: Friedrich-Olbricht-Damm 16, 13627 Berlin
Fahrverbindungen: Bus 106, 123, N26 Seestr./Beusselstr
Bankverbindung: Empfänger: JVA Plötzensee Bank: Postbank Berlin IBAN: DE23 100 100 100 071 2121 06 BIC: PBNKDEFF

Internet: www.berlin.de/sen/justva



Baden-Württemberg

STAATSANWALTSCHAFT HEILBRONN
DER LEITENDE OBERSTAATSANWALT

Staatsanwaltschaft Heilbronn · Postfach 3420 · 74024 Heilbronn

Per E-Mail

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und
Verbraucherschutz - PA 6
Paul-Löbe-Haus
Konrad-Adenauer-Straße 1
10557 Berlin

Datum 28. März 2019
Name Herr Rebmann
Durchwahl 07131 64 - 36000
Telefax 07131 64 - 36090
Aktenzeichen
(Bitte bei Antwort angeben)

 Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 03. April 2019 zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs und weiterer Gesetze – Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe - der Fraktion Die Linke - BT-Drs. 19/1689

A. Empfehlung

Die Regelung über die Ersatzfreiheitsstrafe in § 43 StGB sowie die sie ergänzenden Bestimmungen in der StPO und im EGStGB sollten in unveränderter Form beibehalten werden.

Informationen zum Schutz personenbezogener Daten bei deren Verarbeitung durch die Justiz nach Artikel 13 und 14 der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung und der EU-Richtlinie Datenschutz finden sich auf der Internetseite der Staatsanwaltschaft Heilbronn unter dem Menüpunkt „Service“ / „Informationen zum Datenschutz in der Justiz“. Auf Wunsch übersenden wir diese Informationen auch in Papierform.

B. Begründung

I. § 47 StGB – Ultima ratio der kurzen Freiheitsstrafe bis 6 Monate

Der Gesetzentwurf¹ begründet die Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe unter Hinweis auf Inhalt und Zweck des § 47 StGB damit, dass die kurze Freiheitsstrafe resozialisierungsfeindlich sei und die Gefahr der „kriminellen Ansteckung“ berge.

Die in § 47 StGB² zum Ausdruck kommende kritische Bewertung des Gesetzgebers³ wird heute weitgehend anerkannt⁴, auch wenn sie nicht unbestritten ist⁵. Interessant ist allerdings an dieser Stelle, dass diese bereits auf Franz v.

¹ BT-Drs. 19/1689, S. 5

² Art. 1 Nr. 4 und Art. 106 Nr. 1 des Ersten Gesetzes zur Reform des Strafrechts (1. StrRG) v. 25.06.1969 (BGBl. I 645) haben mit Wirkung v. 01.09.1969 erstmals die Verhängung kurzzeitiger Freiheitsstrafen eingeschränkt.

³ Zu den Gründen im Einzelnen BT-Drs. V/4094, S. 5 f.: „Aus den Erfahrungen des Strafvollzuges vertritt man die Auffassung, dass eine Freiheitsstrafe unter sechs Monaten nicht ausreicht, um eine erzieherische Wirkung zu erzielen. Vielmehr könnte sich der Aufenthalt in einer Strafanstalt schädlich auswirken, wenn der Verurteilte in einer durch Vollstreckung vieler kurzer Freiheitsstrafen überlasteten Anstalt der Gefahr krimineller Ansteckung ausgesetzt sei.“

⁴ Das BVerfGE 28, 386 führt hierzu aus: „Anlass für die neue Regelung war die Erkenntnis von dem geringen kriminalpolitischen Wert der kurzen Freiheitsstrafe unter 6 Monaten. Solche Freiheitsstrafen reichen für eine nachhaltige Erziehungsarbeit nicht aus, haben oft schädliche, sogar verbrechenfördernde Wirkung auf die Bestraften und belasten den Strafvollzug sachlich, personell und finanziell unverhältnismäßig.“ Siehe auch bereits: BGH JR 1956, 426 und BGHSt 22, 192 (199); BeckOK-StGB/Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 47 RN 1; Jeschek/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, 5. A., 1996, § 72 III 1

⁵ Fischer, StGB, 65. A., 2018, § 47 RN 2, der auf einen *Besinnungseffekt* (zu diesem bereits die Gesetzesbegründung in BT-Drs. V/4094, S. 6) für integrierte Gelegenheitstäter hinweist; ebenso: Weigend, JZ 1986, 260; Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung -, S. 565 (566 f.): „Die Geldstrafe ist somit ein Beispiel für eine Kriminalpolitik, die (jedenfalls in Deutschland) auch ohne umfassenden empirischen Nachweis ihrer spezial- und generalpräventiven Überlegenheit erfolgreich und dauerhaft die Freiheitsstrafe ersetzt.“ Beispielhaft sei insoweit auf ein Interview mit einem Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden hingewiesen, der diese zwar als ungerecht und wirtschaftlich unsinnig bezeichnet, aber aufgrund seines Eindrucks sicher ist, dass *sich das nicht wiederholen wird*; abgedruckt in Forum Strafvollzug 1/2018, S. 22 (24); Bögelein, Forum Strafvollzug 2018, 19 (21) weist auf die vollzuglichen Fachdienste hin, die helfen, aus dem Vollzug heraus einen Therapieplatz für den Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden zu bekommen. Dort (S. 21) findet sich zudem die im Rahmen eines Forschungsprojektes in Nordrhein-Westfalen getroffene Feststellung, dass manche Gefangene die Inhaftierung als eine Verbesserung ihrer bisherigen von Wohnungslosigkeit und Drogensucht bestimmten Lebenssituation begreifen; ebenso Dolde, ZfStrVO 1999, 330 (334) mit der ergänzenden Feststellung, dass dies für jeden vierten bis fünften Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden gelte

Liszt zurückgehende negative Bewertung der spezialpräventiven Potenziale der kurzen Freiheitsstrafe⁶, die zu einer überragenden Bedeutung der Geldstrafe⁷ und zu einer *Marginalisierung*⁸ der Freiheitsstrafe in Deutschland führte, in fast keinem anderen Land der Europäischen Union geteilt wurde⁹.

Wie die Vorschrift des § 47 StGB aber zeigt, hat diese negative kriminalpolitische Bewertung gerade nicht dazu geführt, dass der Gesetzgeber die kurze Freiheitsstrafe vollständig abgeschafft hat¹⁰. Sie sollte vielmehr als *ultima ratio*¹¹ erhalten bleiben, wenn dies gem. § 47 Abs. 1 StGB *zur Einwirkung auf den Täter oder zur Verteidigung der Rechtsordnung unerlässlich* ist. Der Gesetzgeber hat damit deutlich gemacht, dass eine kurze Freiheitsstrafe gerade auch aus spezial- und/oder generalpräventiven Gesichtspunkten¹² unerlässlich

⁶ V. Liszt, *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 1, S. 346-353; ders., ZStW 9 (1889), 737 (740); Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1110) spricht hier von einem *Kreuzzugs Liszts gegen die kurze Freiheitsstrafe*; dazu: Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – *„Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung“*, S. 565 (568)

⁷ Ausweislich der Strafverfolgungsstatistik 2017, Tabellenteil 2.3 wurden 2017 84,2% (552.451) aller nach allgemeinem Strafrecht Verurteilten (656.376) zu einer Geldstrafe verurteilt.

⁸ So explizit: Hans-Jörg Albrecht, aaO.

⁹ Hans-Jörg Albrecht in seiner eingehenden Untersuchung, aaO., S. 568 und 579 (Sonderrolle Deutschland in der Europäischen Union bei der Anwendung der Geldstrafe); eine ähnliche Feststellung treffend: Jeschek/Weigend, aaO., Fußnote 15; Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999), 929 (937) im Vergleich zu Schweden; Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, S. 163; Hans-Jörg Albrecht im rechtsvergleichenden Gutachten für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 20 f.: *Bei der Stellung der kurzen Freiheitsstrafe gibt es ganz erhebliche Unterschiede in den Systemen. Im Wesentlichen haben nur Deutschland, Österreich und die Schweiz in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts den Versuch unternommen, kurze Freiheitsstrafen möglichst zurückzudrängen. In allen anderen europäischen Ländern werden kurze Freiheitsstrafen vergleichsweise häufig angewandt.* Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/ Neumann/Paefgen, *Strafgesetzbuch*, 5. Auflage 2017, § 43 RN 6, der feststellt, dass Deutschland beim Anteil der verhängten Geldstrafen an den insgesamt ausgesprochenen strafrechtlichen Sanktionen im internationalen Vergleich einen Spitzenplatz einnimmt; die Geldstrafe bei den übrigen europäischen Ländern lediglich einen Anteil von unter 50% [Deutschland 2017: 84,2%] ausmacht und der Gebrauch von Freiheitsstrafe in Deutschland im europäischen Vergleich recht niedrig ausfällt.

¹⁰ Dass es in der Rechtswirklichkeit neben der kurzen Freiheitsstrafe nach § 47 StGB und der Ersatzfreiheitsstrafe weitere Formen der *„kurzzeitigen Aufenthalte im Strafvollzug“* gibt, zeigt Jeschek/Weigend, aaO., § 72 III 1 auf: Reststrafenvollstreckungen nach vollzogener U-Haft (§ 51 StGB) oder nach widerrufenen Bewährungsaussetzung/Reststrafenbewährungsaussetzung, §§ 56f, 57 Abs. 3 StGB.

¹¹ Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 47 RN 1; BeckOK StGB/Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 47 RN 1, 11; Radtke, ZRP 2018, 58

¹² Hierzu sehr plakativ: BayObLGSt 1988, 109: *„Vielmehr würde eine Ahndung des Diebstahls vom 15.5.1986 lediglich mit Geldstrafe angesichts des Umstandes, dass die Angeklagte sich durch die bisherigen Verurteilungen, insb. auch die zuletzt verhängten empfindlichen Freiheitsstrafen, in keiner Weise beeindrucken ließ, im Ergebnis auf eine Resignation der Justiz gegenüber unverbesserlichen und immer wieder rückfälligen Straftätern hinauslaufen, die nicht hingenommen werden kann, da sie*

sein kann¹³ und deshalb erhalten bleiben muss. In der Praxis geht es hierbei auch um Fälle, in denen schon bei Tatbegehung darauf spekuliert wird, von Freiheitsstrafe verschont zu bleiben oder bei hartnäckiger Rückfälligkeit¹⁴. Mit bereits damals angestellten Überlegungen, die kurze Freiheitsstrafe ersatzlos zu streichen, hat sich der Gesetzgeber eingehend auseinandergesetzt und diese mangels anderer *wirksamer* strafrechtlicher Reaktionsmittel abgelehnt¹⁵. Dies geschah zugleich unter Hinweis auf die gleichlaufende internationale Praxis sowie gleichlautende Empfehlungen internationaler Gremien, etwa dem Zweiten und Dritten Kongress der Vereinten Nationen über Verbrechensverhütung und Behandlung Straffälliger im Jahre 1960 in London und im Jahre 1965 in Stockholm¹⁶.

Diese Erwägungen gelten in gleicher Weise für die Ersatzfreiheitsstrafe. Ohne Ersatzfreiheitsstrafe als ultima ratio verliert die Geldstrafe ihren Strafcharakter¹⁷. Ohne Ersatzfreiheitsstrafe „als Rückgrat der Geldstrafe“¹⁸ bzw. „leidvolle Notwendigkeit“¹⁹ bliebe das Strafrecht letztlich ein „zahnloser Tiger“, welches

der bestehenden Rechtsordnung widerspricht. ... dass die Bevölkerung dies als ein Zurückweichen der Rechtsordnung vor unbelehrbaren und unbeeinflussbaren Tätern und damit als Preisgabe der Unverbrüchlichkeit des Rechts empfinden würde. Das Vertrauen der Bevölkerung in den Schutz der Rechtsordnung hängt wesentlich auch davon ab, dass die Gebote der Rechtsordnung gegenüber hartnäckigen Rechtsbrechern notfalls auch mit harten Mitteln durchgesetzt werden.“ Zur getrennt zu betrachtenden Frage der Strafaussetzung zur Bewährung vgl. § 56 Abs. 1, 3 StGB.

¹³ Dazu ausführlich: Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 47 RN 11-15

¹⁴ BGHSt 24, 40 (47); KG, StV 2007, 35 (36); Streng, Strafrechtliche Sanktionen, 3. A., 2012, RN 160

¹⁵ BT-Drs. V/4094, S. 6

¹⁶ BT-Drs. V/4094, S. 6

¹⁷ Mosbacher, NJW 2018, 1069 (1071)

¹⁸ Häger in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 43 RN 1; BeckOK StGB/Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 43 RN 1; Radtke, aaO.; Mosbacher, aaO., S. 271

¹⁹ Tröndle MDR 1972, 472; derselbe, ZStW 86 (1974), 571

seinen Zweck, Rechtsgüterschutz effektiv auch in den Fällen der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe zu gewährleisten, nicht erreichen könnte²⁰. Hierüber besteht in der Rechtsprechung²¹ und Literatur²² weitgehend Einigkeit²³. Die abweichenden Stimmen²⁴ bieten ebenso wie der Gesetzentwurf nur ausführliche Problembeschreibungen, jedoch keine alternativen zielführenden Lösungen²⁵ zur *wirksamen* Durchsetzung des staatlichen Strafanspruches²⁶, zur Aufrecht-

²⁰ BeckOK StGB/von Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 43 RN 1, 7; Radke, aaO.

²¹ BGHSt 27, 90: „Soweit es um die Frage der *Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe* geht, musste der Gesetzgeber diese grundsätzlich härtere Behandlung auch des unverschuldet zahlungsunfähigen Verurteilten vorsehen und in Kauf nehmen, weil die Wirksamkeit des neuen, weitgehend auf die Verhängung bloßer Geldstrafen abzielenden Strafsystems von der grundsätzlichen Vollstreckung der angeordneten Rechtsfolgen abhängt.“

²² Neben den in Fußnoten 16 und 17 Genannten: Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 43 RN 1 und 47 RN 1; MüKoStGB/Radtke, 3. Aufl. 2016, StGB § 43 RN 2 (jedoch gegen die „Überhöhung“ als „Rückgrat der Geldstrafe“); ebenso Fischer, aaO., § 43 RN 2 (Echte Strafe, um die Zahlung durchzusetzen); Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 1; SK-Wolter, StGB, 120. Lfg. (November 2009), § 43 RN 2; Graalman-Scheerer in Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 459f RN 4: „Er [der Gesetzgeber] musste sich aber letztlich damit abfinden, denn eine Geldstrafe ohne den dahinterstehenden Zwang der Ersatzfreiheitsstrafe wäre in vielen Fällen wirkungslos.“ Meier, ZStW 129 (2017), 433 (447): „Drohung mit der Ersatzfreiheitsstrafe ist jedoch notwendig, um der Geldstrafe die Glaubwürdigkeit als Strafsanktion zu erhalten.“ Lorenz/Sebastian, KriPoZ 2017, 353 (355): „An der Notwendigkeit eines Surrogates für eine uneinbringliche Geldstrafe werden dabei keine Zweifel bestehen können.“ Dies., aaO., S. 357: „Sie [die Ersatzfreiheitsstrafe] ist dann gleichsam *ultima ratio* zur Erreichung eines Strafzweckes und insofern nicht zu beanstanden.“; Dolde, ZfStrVO 1999, 330 (334)

²³ Die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems kam ausweislich ihres Abschlussberichtes vom März 2000, S. 54 zu folgender Bewertung: „Die Kommission sieht die Ersatzfreiheitsstrafe als unverzichtbares Strukturelement der Geldstrafe an.“

²⁴ U. a. Eb. Schmidt, NJW 1967, 1929 (1938); Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1112 f.); Köhne, JR 2004, 453 (dazu kritisch: Hilgers-Klautzsch, JURION 2004, 58020: *Die eigenen [Köhnes] Lösungsvorschläge am Ende verwirren aber wegen ihrer Undifferenziertheit.*); Dünkel/Flügge/Lösch/Pörksen ZRP 10, 175 (allerdings sehr knapp und lediglich auf die Kosten für den Vollzug abstellend); Gerken/Henningsen, ZRP 87, 386 (389 f.); Halina Wawzyniak MdB, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, „Strafvollzug und Resozialisierung – ein Paradoxon?!“, Dokumentationsband, S. 14 ff.; Feest, bei derselben Konferenz, Dokumentationsband, S. 22 ff., Guthke, ZRP 2018, 58; Guthke/Kitlikoglu, Freispruch, Heft 6, Februar 2015: Die Ersatzfreiheitsstrafe muss weg!

²⁵ Ähnlich in der Bewertung der Ausführungen von Grebing, aaO. Häger, aaO.: „Für seinen Optimismus hinsichtlich der Entbehrlichkeit dieses Rechtsinstituts fehlt es freilich an zureichenden Argumenten.“; Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 43 RN 1 spricht explizit *fehlende Alternativen* an.

²⁶ Das BVerfG (NJW 2006, 3626 (3627)) betont in seiner Entscheidung zur Vollstreckung der Geldstrafe während des Insolvenzverfahrens durch Anordnung und Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe Folgendes: „... dass sich aus dem Rechtsstaatsprinzip die Verpflichtung zur Gewährleistung einer wirksamen Strafrechtspflege ergibt, ohne die Gerechtigkeit nicht durchgesetzt werden kann.“ und weiter: „Grundsätzlich ist es geboten, die Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen sicherzustellen.“; BGHSt 27, 90; Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB, § 43 RN 1 und § 47 RN 1: „Ist diese [die Geldstrafe] uneinbringlich, so tritt an ihre Stelle gem. § 43 jedoch wiederum eine (Ersatz-) freiheitsstrafe, die verhindern soll, dass eine nicht beitreibbare Geldstrafe praktisch zur Strafflosigkeit führt.“; Dezidiert: Häger, aaO., der Vorschläge zur Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe als „unrealistisch“ bezeichnet;

erhaltung eines *effektiven* Rechtsgüterschutzes und zur Erhaltung sowie Stärkung der Rechtstreue der Bevölkerung²⁷ in Fällen einer uneinbringlichen Geldstrafe an.

Offenbleiben kann letztlich, ob mit dem Gesetzentwurf nicht auch ein Verstoß gegen den verfassungsrechtlich abgesicherten Schuldgrundsatz²⁸ verbunden ist, nachdem er faktisch dazu führt, dass bestimmte Teile der Bevölkerung keinen gerechten Schuldausgleich²⁹ für ihre Taten im Rahmen der Vollstreckung erfahren³⁰. Gerade im Zusammenhang mit der Frage des gerechten Schuldausgleiches wird seit langem diskutiert, ob in Fällen, in denen die Resozialisierung des Täters durch eine am Gedanken des gerechten Schuldausgleichs orientierte Strafe gefährdet wäre, die Schuldausgleichsfunktion hinter dem Gedanken der Resozialisierung zurückzutreten habe, d. h. ob man den nach dem Gesetz (§ 46 Abs. 1 StGB) bestehenden Vorrang des Schuldprinzips zugunsten des Sozialisationszweckes aufgeben sollte³¹. Der Bundesgerichtshof ist solchen Überlegungen zurecht immer entgegengetreten. Dem sind bedeutsame Stimmen in der Literatur³² gefolgt. Bruns³³ hat dies sehr plakativ auf

Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 2 weist auf entsprechende empirische Befunde hin: „*Empirische Befunde zur Vollstreckung und Beitreibung v. Geldstrafen bestätigen, dass die Androhung der Ersatzfreiheitsstrafe und die Anordnung ihrer Vollstreckung den Beitreibungsprozess zu effektivieren vermögen. Denn zwei v. drei Geldstrafenschuldern, denen die Androhung bzw. Anordnung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe eröffnet worden ist, bezahlen danach die Geldstrafe bzw. den ausstehenden Restbetrag.*“ Ohne nähere Fundierung anderer Ansicht: Guthke, ZRP 2018, 58

²⁷ Als Aspekt der Generalprävention unter dem Gesichtspunkt „Verteidigung der Rechtsordnung“: BGHSt 24, 40; Jeschek/Weigend, aaO., § 72 III 3. c). Die These des Gesetzentwurfes (BT-Drs. 19/1689, S. 7), bei der Ersatzfreiheitsstrafe würden die Zwecke der Generalprävention vernachlässigt werden, trifft daher nicht zu; im Gegenteil ihre Abschaffung vernachlässigt die positive und negative Generalprävention sowie zumindest auch die negative Spezialprävention.

²⁸ Art. 1, 20 Abs. 3 GG; BVerfGE 20, 331; 25, 285; 45, 228); Bruns/Güntge, Das Recht der Strafzumessung, 3. A., 2018; Kapitel 7, RN 19 ff.

²⁹ BGHSt 24, 40; 24, 132; Bruns/Güntge, Das Recht der Strafzumessung, 3. A., 2018; Kapitel 7, RN 13 ff.

³⁰ Zur Bedeutung des Schuldgrundsatzes für gesetzgeberisches Handeln: BVerfG NJW 1979, 1037; Bruns/Güntge, Das Recht der Strafzumessung, 3. A., 2018; Kapitel 7, RN 19 ff.

³¹ Zum Meinungsstand: Bruns/Güntge, Das Recht der Strafzumessung, 3. A., 2018; Kapitel 7, RN 26 ff.

³² Bruns/Güntge, Das Recht der Strafzumessung, 3. A., 2018; Kapitel 7, RN 27 f. unter Hinweis auf das eindeutige gesetzgeberische Konzept in § 46 StGB m. w. N.

³³ Nachweise bei: Bruns/Güntge, Das Recht der Strafzumessung, 3. A., 2018; Kapitel 7, RN 27 m. FN 24

den Punkt gebracht: „Das Schuldprinzip ist keine Postkutsche, in die man nach Belieben ein- und aussteigen kann.“

Diese Überlegungen können bei der Bewertung des vorliegenden Gesetzentwurfes, der sich bei seinem Vorschlag zur Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe ganz wesentlich auf den Gedanken der (fehlenden) Resozialisierungswirkung der Ersatzfreiheitsstrafe stützt, ohne weiteres fruchtbar gemacht werden.

II. Lösungsmodell des Gesetzentwurfes: Pfändung als ultima ratio der Geldstrafenvollstreckung

Der Gesetzentwurf³⁴ wie auch die weiteren Befürworter der Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe³⁵ schlagen als Alternative zu dieser die Beitreibung der Geldstrafe durch Pfändung vor. Sie weisen darauf hin, dass das Strafurteil Vollstreckungstitel sei, der 30 Jahre Gültigkeit habe, weshalb der Verurteilte in diesem Zeitraum *ständig* mit Pfändung zu rechnen habe³⁶.

Dieses Modell kann weder rechtspolitisch noch tatsächlich überzeugen³⁷.

Die vorgeschlagene Neukonzeptionierung der Geldstrafenvollstreckung ist paradox und kann daher letztlich nur als rechtspolitisches Placebo angesehen werden.

Auf Seite 7 unter B. I. (zu Nummer 2) der Gesetzesbegründung wird dies sichtbar. Dort heißt es:

³⁴ BT-Drs. 19/1689, S. 6 f.

³⁵ Dünkel/Flügge/Lösch/Pörksen ZRP 10, 175 (zivilrechtliche Lösung); Petition 63094 - Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) vom 09.01.2016 (Initiator Prof. Dr. Feest); Feest, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 22 (24); Gerken/Henningsen, ZRP 87, 386 (389 f.); Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1113)

³⁶ BT-Drs. 19/1689, S. 6 (unten) und abgeschwächt S. 7, 3. Abs. am Ende

³⁷ Deziert zu entsprechenden Überlegungen: Häger in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 43 RN 1

*„Die Ersatzfreiheitsstrafe als solche wird mit der Neuregelung aufgehoben, sodass bei **uneinbringlichen Geldstrafen** lediglich die gemeinnützige (freiwillige) Arbeit oder **die Pfändung als Sanktionsmittel verbleibt.**“*

Uneinbringlichkeit heißt, dass die Geldstrafe nicht bezahlt wird, und auch *nicht* im Wege der Strafvollstreckung beigetrieben werden kann, § 459e Abs. 1, Abs. 2 StPO³⁸.

In Kürze bedeutet die vorgeschlagene gesetzliche Konzeption für die Geldstrafenvollstreckung also:

Eine im Wege der Strafvollstreckung nicht betreibbare Geldstrafe wird - ultima ratio - im Wege der Strafvollstreckung beigetrieben.

Bei der an erster Stelle vorzunehmenden rechtspolitischen bzw. konzeptionellen Bewertung der Neuregelung müssen die im Gesetzentwurf³⁹ sowie von den weiteren Vertretern⁴⁰ einer Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe behaupteten praktischen Umsetzungsmängel des geltenden Rechts außer Betracht bleiben. Ein Gesetz muss zunächst regelungstechnisch in sich stimmig und widerspruchsfrei sein. Das ist hier ersichtlich nicht der Fall.

Auch der Hinweis auf das Strafurteil als Vollstreckungstitel, der es der Vollstreckungsbehörde gestattet, 30 Jahre lang *ständig* Vollstreckungsversuche zu unternehmen⁴¹, ändert an dieser Bewertung nichts⁴². Wie zahlreiche empirische

³⁸ BeckOK StGB/Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 43 RN 3; Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 43 RN 3; MüKoStGB/Radtke, 3. Aufl. 2016, StGB § 43 RN 7

³⁹ BT-Drs. 19/1689, S. 5, 7

⁴⁰ Guthke, ZRP 2018, 58; Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1113);

⁴¹ BT-Drs. 19/1689, S. 6 f.

⁴² Hinzukommt, dass durch die regelmäßige Prüfung der Vollstreckbarkeit von rechtskräftigen Geldstrafenerkenntnissen einschließlich einer ggf. Vielzahl von (erfolglosen) Vollstreckungsversuchen („ständig“) während einer Laufzeit von bis zu 30 Jahren gegenüber einer beachtlichen Zahl von Geldstrafenschuldnern – diejenigen, die bereits jetzt Ersatzfreiheitsstrafe, auch unter Berücksichtigung ihrer

Untersuchungen⁴³ belegen, handelt es sich bei denjenigen die Ersatzfreiheitsstrafe tatsächlich verbüßen ganz überwiegend um *mittellose, arbeitslose bzw. mehrfach (durch Abhängigkeit, psychische Probleme, Wohnungslosigkeit etc.) belastete Personen*⁴⁴. Der weitere Hinweis auf eine zu *einem späteren Zeitpunkt möglicherweise aussichtsreiche Pfändung*⁴⁵ entspricht letztlich einem Hinausschieben der Strafvollstreckung auf den „Stankt-Nimmerleins-Tag“. Dieses Hinausschieben widerspricht aber bereits dem Vollstreckungsauftrag aus § 2 Strafvollstreckungsordnung, wonach im Interesse einer *wirksamen Strafrechtspflege* die richterliche Entscheidung mit *Nachdruck* und *Beschleunigung* zu vollstrecken ist⁴⁶. Das Bundesverfassungsgericht⁴⁷ hat dies im Zusammenhang mit der verfassungsrechtlichen Überprüfung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe während des laufenden Insolvenzverfahrens unterstrichen:

multiplen Probleme, verbüßen und zudem nicht wenige von denen, die nur unter dem unmittelbaren Eindruck der drohenden Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe bezahlen oder gemeinnützige Arbeit leisten – bei den Strafvollstreckungsbehörden und im Bereich der Gerichtsvollzieher erhebliche zusätzliche Personalressourcen notwendig werden, die Erwartungen nach Kosteneinsparungen in der Justiz als äußerst unrealistisch erscheinen lassen.

⁴³ Feest, Petition Nr. 63904 vom 09.01.2016 - Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe); Bögelein/Ernst/Neubacher, BewHilfe 2014, 282 (284 ff.) mit Hinweisen auf weitere empirische Untersuchungen; Bögelein, Forum Strafvollzug 2018, 19

⁴⁴ Zitiert nach Feest, aaO.; dieses Zitat aufgreifend: Halina Wawzyniak MdB, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 14 (16, 18, 20); nahezu identisch: BT-Drs. 19/1689, S. 1; ähnlich: Tiedemann, GA 1967, 352 (367); Eb. Schmidt, NJW 1967, 1929 (1938) spricht vom „armen Schlucker“ und davon, dass es „für einen leeren Geldbeutel“ keine Strafe geben darf.; Gerken/Henningsen, ZRP 87, 386 (388); ausführlich: Bögelein/ Ernst/Neubacher, BewHilfe 2014, 282 (284 ff.) mit Hinweisen auf weitere empirische Untersuchungen; dieselbe, Forum Strafvollzug 2018, 19 zusätzlich mit dem empirisch belegten Hinweis auf die häufige Verschuldung der Verbüßenden; Dolde, ZfStrVO 1999, 330 (334); Matt/Schwiers, Forum Strafvollzug 2018, S. 32 f. mit besonderem Hinweis auf die dominierende Suchtproblematik

⁴⁵ BT-Drs. 19/1689, S. 7

⁴⁶ Sofern es die persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse des Verurteilten nicht zulassen, dass er die Geldstrafe sofort zahlt, bewilligt die Strafvollstreckungsbehörde gem. § 459a StPO i. V. m. § 42 StGB Zahlungserleichterungen, insbesondere Stundung oder Ratenzahlung. Wenn allerdings erkennbar ist, dass sich auf unabsehbare Zeit an den desolaten Verhältnissen des Verurteilten nichts ändert, kommt eine solche Zahlungserleichterung nicht in Betracht, vgl. insoweit: Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 42 RN 4: „Die Bewilligung hat nur dann zu unterbleiben, wenn Zahlungserleichterungen keinen Sinn hätten. Das ist der Fall, wenn nicht zu erwarten ist, dass der Verurteilte innerhalb einer angemessenen Frist oder in angemessenen Teilbeträgen zahlt.“; ebenso: BGHSt 13, 356; OLG Stuttgart, StV 93, 475; Häger in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 43 RN 6

⁴⁷ NJW 2006, 3626 (3627 f.)

„... dass sich aus dem **Rechtsstaatsprinzip die Verpflichtung zur Gewährleistung einer wirksamen Strafrechtspflege** ergibt, ohne die **Gerechtigkeit** nicht durchgesetzt werden kann (vgl. BVerfGE 33, 367 [383] = NJW 1972, 2214; BVerfGE 39, 156 [163] = NJW 1975, 1013; BVerfGE 46, 214 [222] = NJW 1977, 2355; BVerfGE 100, 313 [389] = NJW 2000, 55 = NVwZ 2000, 185; BVerfGE 107, 104 [118f.] = NJW 2003, 2004 = NVwZ 2003, 1502). Grundsätzlich ist es geboten, die **Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen sicherzustellen** (vgl. BVerfGE 46, 214 [222] = NJW 1977, 2355). **Der Verwirklichung der mit der Strafe verfolgten Zwecke ist ein längerer Abstand zwischen Urteil und Strafe regelmäßig abträglich.**“

Vor diesem Hintergrund kann von einer *wirksamen Maßnahme zur Beitreibung der Geldstrafe*⁴⁸ jedenfalls nicht gesprochen werden. Für den in der These des Gesetzentwurfes - „Aufgrund der Anbahnung einer solchen Pfändung ist davon auszugehen, dass die Verurteilten eher zu einer Zahlung der Geldstrafe angeregt werden.“⁴⁹ - zum Ausdruck kommenden Optimismus fehlt es angesichts der multiplen Problemlagen der von der Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe tatsächlich Betroffenen an nachvollziehbaren Argumenten⁵⁰. Das gilt in gleicher Weise für den Hinweis auf eine mögliche Pfändung von Arbeitseinkommen oder Konten⁵¹.

In tatsächlicher Hinsicht zeigen die bereits erwähnten empirischen Untersuchungen⁵², dass diejenigen, die zur Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe letztlich inhaftiert werden, tatsächlich einkommens- und vermögenslos sind, wie es der gesetzgeberischen Konzeption in §§ 43 S. 1 StGB, 459e Abs. 2

⁴⁸ BT-Drs. 19/1689, S. 7

⁴⁹ BT-Drs. 19/1689, S. 6

⁵⁰ In diesem Sinne bereits zum Vorschlag auf Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe: Häger in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 43 RN 1

⁵¹ BT-Drs. 19/1689, S. 6

⁵² Siehe Fußnote 36

StPO entspricht. Die reichlich pauschal⁵³ und in Teilen auch unsachlich⁵⁴ geäußerte Kritik an der Praxis der Strafvollstreckungsbehörden, ohne zureichende Vollstreckungsversuche vorschnell Ersatzfreiheitsstrafe anzuordnen und zu vollziehen, führt jedenfalls in der Praxis offenbar nicht dazu, dass gegen die nach der aktuellen gesetzlichen Konzeption „Falschen“, d. h. gegen zahlungsfähige oder arbeitswillige und –fähige Personen, tatsächlich vollstreckt wird. Diese Kritik ist zudem zurückzuweisen. Die Kolleginnen und Kollegen in den Strafvollstreckungsabteilungen der Staatsanwaltschaften nehmen die ihnen zugewiesene Aufgabe der Geldstrafenvollstreckung professionell, kompetent, mit hohem Engagement, großem Verantwortungsbewusstsein und jederzeit mit Augenmaß sowie selbstverständlich im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben gem. §§ 43 S. 1 StGB, 459 ff. StPO wahr⁵⁵. Die Vermögensverhältnisse werden bei Zahlungsschwierigkeiten gemeinsam mit dem Verurteilten, sei es im Schriftwege, sei es persönlich, telefonisch oder elektronisch aufgeklärt und die bestehenden Möglichkeiten der Tilgung erörtert⁵⁶. Hierzu gehört die Bewilligung kleiner Raten, auch die wiederholte Gewährung von Ratenzahlung nach Verstößen gegen die Vereinbarung und ein gewisser Langmut bei der Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafenvollstreckung durch gemeinnützige Arbeit, etwa bei (mehrfachem) Wechsel der Einsatzstelle. Hinter allem steht allerdings auch

⁵³ Empirische Untersuchungen unter Auswertung einer statistisch relevanten und aussagekräftigen Zahl von Strafvollstreckungsakten ergänzt um Interviews mit Geldstrafenvollstreckungsbeamten (§ 36b Abs. 1 Satz 1 Nr. 5, Satz 2 RPfIG i. V. m. den entsprechenden Ländersubdelegations- und Übertragungsverordnungen), Rechtspflegern und Geldstrafenschuldnern fehlen, soweit ersichtlich. Ansätze hierzu bei Bögelein/Ernst/Neubacher, BewHi 2014, 282 (284 ff. (287)): Die dort interviewten Rechtspfleger gaben Folgendes an: „*Wir sperren nur dann Leute ein, wenn es gar nicht anders geht.*“ In den Gruppendiskussionen erklärten die Rechtspfleger, im *Umgang mit der EFS zurückhaltend* zu sein, da *klar sei, dass die Politik diese um jeden Preis vermeiden möchte.*“

⁵⁴ Guthke, ZRP 2018, 58 wirft die Frage der administrativen Bequemlichkeit auf, wobei seine vorhergehenden und nachfolgenden Ausführungen zur sozialen Ungerechtigkeit der Ersatzfreiheitsstrafe deutlich herausarbeiten, dass nur diejenigen tatsächlich Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen, die weder zahlen noch arbeiten können (zu ergänzen wäre noch: „... oder nicht arbeiten wollen“; dazu: Dolde, ZfStrVO 1999, 330 (332): „*Zum Teil hatten sie auch keine Lust zum Abarbeiten der Geldstrafe...*“), was der gesetzgeberischen Konzeption entspricht.

⁵⁵ Auf die durchgeführten Interviews von Bögelein/Ernst/Neubacher sei an dieser Stelle nochmals hingewiesen, BewHi 2014, 282 (287).

⁵⁶ Durch Smartphones und Tablet-PC wurde die Kommunikation zwischen Vollstreckungsabteilung und Verurteilten stark vereinfacht (Absenkung der Zugangsschwelle für die Verurteilten). Diese übermitteln ihre Gesuche per Mail und fügen eventuelle Dokumente als Fotos in dieser Mail oder in einer Anlage zur Mail bei. Der elektronische Posteingang für die Vollstreckungsabteilung bei der Staatsanwaltschaft Heilbronn machen etwa die Hälfte des gesamten elektronischen Posteingangs aus.

der Grundsatz der zeitnahen und nachdrücklichen Vollstreckung in § 2 Strafvollstreckungsordnung.

Letztlich zielt der Gesetzentwurf darauf ab, den Strafverfolgungsbehörden – wie auch die Befürworter einer Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe der Sache nach einräumen⁵⁷ - ein hochwirksames⁵⁸ Instrument zur zeitnahen Realisie-

⁵⁷ So z. B. Guthke, ZRP 2018, 58 mit seinen Ausführungen zur sozialen Ungerechtigkeit der Ersatzfreiheitsstrafe: „Vor allem bei Sozialleistungsempfängern schöpft die Geldstrafe regelmäßig Beträge unterhalb des wirtschaftlichen Existenzminimums ab. Dennoch werden auch hier Raten in Höhe von 10-50 Euro gezahlt. Diejenigen, die selbst dies nicht leisten können, tilgen die Schulden durch Arbeitsleistungen.“

⁵⁸ Häger in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 43 RN 1: „Grebung übersieht, dass die „effektive Beitreibung“ der Geldstrafe, für die er zu Recht eintritt, letztlich gerade dadurch bewirkt wird, dass hinter ihr äußerstenfalls die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe steht. Es ist auch angesichts des Charakters der Geldstrafe als echter Kriminalstrafe wenig sachgemäß, in diesen Fällen im Anschluss an die Auffassung von Eb. Schmidt als Druckmittel die Erzwangungshaft des Ordnungswidrigkeitenrechts (§§ 96ff OWiG) zu übernehmen.“ und auch RN 8: „... da das Druckmittel der Ersatzfreiheitsstrafe auch für Restgeldstrafen erhalten bleiben muss.“; Graalman-Scheerer in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 459e RN 4: „Doch darf dabei der Gesichtspunkt nicht außer Acht gelassen werden, dass erfahrungsgemäß in vielen Fällen erst der Druck der drohenden Ersatzfreiheitsstrafe zu jenen zumutbaren Anstrengungen veranlasst, die um der Effektivität der Geldstrafe willen erwartet werden müssen“; ders., in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 459f RN 4: „Er [der Gesetzgeber] musste sich aber letztlich damit abfinden, denn eine Geldstrafe ohne den dahinter stehenden Zwang der Ersatzfreiheitsstrafe wäre in vielen Fällen wirkungslos. Die Vollstreckungspraxis zeigt, dass viele Geldstrafen erst unter dem Druck der bevorstehenden Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe gezahlt werden, was in dem trotz erheblicher Zunahme der Verhängung von Geldstrafen an sich geringen Prozentsatz tatsächlich vollzogener Ersatzfreiheitsstrafen zum Ausdruck kommt.“; Albrecht/Schädler, ZRP 1988, 278 (281 m. FN 33): „Untersuchungen zeigen, dass 2/3 der Geldstrafenschuldner nach Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe und Ladung zum Strafantritt die Geldstrafe entweder ganz bezahlen oder Ratenzahlung aufnehmen.“; Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999) 929 (937) zu den Überlegungen in Schweden vor der Reform 1983: „Die Androhung der Ersatzfreiheitsstrafe hat eine bezahlungsfördernde Funktion, geschätzte 6000 Personen pro Jahr (1975) bezahlen erst kurz vor Beginn des Vollzugs.“ Und weiter: „Die Ersatzfreiheitsstrafe verhindert das Entstehen einer geldstrafenimmunen Gruppe, welche ohne eine Umwandlung keinerlei Strafübel im Falle einer Geldstrafe zu erleiden hätte und damit auch keinem Abschreckungseffekt ausgesetzt wäre.“; Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 2: „Empirische Befunde zur Vollstreckung und Beitreibung v. Geldstrafen bestätigen, dass die Androhung der Ersatzfreiheitsstrafe und die Anordnung ihrer Vollstreckung den Beitreibungsprozess zu effektivieren vermögen. Denn zwei v. drei Geldstrafenschuldnern, denen die Androhung bzw. Anordnung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe eröffnet worden ist, bezahlen danach die Geldstrafe bzw. den ausstehenden Restbetrag.“ Im Rahmen eines geplanten baden-württembergischen Modellprojekts zur aufsuchenden Sozialarbeit als wirksame Maßnahme zur Reduzierung der Ersatzfreiheitsstrafe wurden Daten bei der Staatsanwaltschaft Mannheim für das Jahr 2018 erhoben. Diese sind in der Online-Berichterstattung des Südkuriers zum Modellprojekt vom 15. März 2019 wie folgt wiedergegeben: „2018 wurde allein von der Staatsanwaltschaft Mannheim in 2.588 Fällen eine Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet, weil Geldstrafen nicht bezahlt wurden. Lediglich in 698 Fällen wurde die Haftstrafe auch verbüßt. In rund 70 Prozent der Fälle konnte die Haft durch nachträgliche Zahlung oder Arbeitsstunden im Programm „Schwitzen statt Sitzen“ vermieden werden.“ Die unbelegte These von Guthke, ZRP 2018, 58 – „Der ganz überwiegende Teil der Geldstrafenschuldner zahlt nicht wegen der Androhung der Ersatzfreiheitsstrafe, sondern aus anderen Gründen.“ - ist damit durch die vorstehend angesprochenen empirischen Befunde

rung des von einem unabhängigen Gericht rechtskräftig festgestellten staatlichen Strafanspruchs „aus der Hand zu schlagen“, mit der Konsequenz, dass dieser bei zahlungs- und arbeitsunfähigen, aber auch bei zahlungsunfähigen und arbeitsunwilligen Verurteilten nicht mehr durchgesetzt werden kann. D. h. nach der Konzeption des Gesetzentwurfes sollen diejenigen, die nach gegenwärtiger Rechtslage Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen müssen sowie diejenigen, die nur unter dem Druck der Ersatzfreiheitsstrafe gemeinnützig arbeiten, letztlich straffrei bleiben⁵⁹. Das stellt sich letztlich als eine versteckte Form der Entkriminalisierung des Bereiches der kleinen und mittleren Kriminalität⁶⁰ für einen Teil der Bevölkerung dar. Dieser Teil der Bevölkerung ist rein quantitativ auch nicht zu vernachlässigen. Am *Stichtag* 31. August 2018 waren die Vollzugsanstalten mit insgesamt 4.476 Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden⁶¹ belegt. Auf ein Jahr hochgerechnet dürften etwa 50.000 Personen⁶² Ersatzfreiheitsstrafe im Umfang von durchschnittlich 30 Tagen⁶³ verbüßen. Nimmt man diejenigen

widerlegt. Der Sache nach räumt er die Wirksamkeit der Ersatzfreiheitsstrafe ebenfalls ein (siehe vorhergehende FN).

⁵⁹ So deutlich: Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB, § 47 RN 1: „Ist diese [die Geldstrafe] uneinbringlich, so tritt an ihre Stelle gem. § 43 jedoch wiederum eine (Ersatz-) freiheitsstrafe, die verhindern soll, dass eine nicht beizubehaltende Geldstrafe praktisch zur Straflosigkeit führt.“ Diese Konsequenz wird von manchen Befürwortern der Abschaffung explizit ausgesprochen: Gerken/Henningsen, ZRP 87, 386 (390): „Bei Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe würde also nur der wirklich Zahlungsunfähige geschont.“; Eb. Schmidt, NJW 1967, 1929 (1938): „Ergibt die Klarstellung der Vermögensverhältnisse, dass der Verurteilte außerstande ist, die Geldstrafe zu bezahlen, so sollte es der Staat bei der Verurteilung zu Geldstrafe bewenden lassen, den Verurteilten also nicht noch zur Strafe für die Leere seines Geldbeutels einsperren.“; Feest, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 22 (24) unter Wiedergabe eines Zitats: „Die radikalste Konsequenz ...wäre es, bei tatsächlicher Uneinbringlichkeit der Geldstrafe auf deren Vollstreckung zu verzichten, statt nach einem anderen Freiheitsreservoir Ausschau zu halten, das nunmehr strafend berücksichtigt werden könnte“ (Weißlau 1999, 283).“; Köhler GA 1987, 145 (161); der Sache nach auch: Quensel, MSchrKrim 2018, 62 (72), der eine Entkriminalisierung des Bereichs der Kleinkriminalität anstrebt.

⁶⁰ Zur Bedeutung der Geldstrafen auch für den Bereich der mittleren Kriminalität: Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung“, S. 565 (571)

⁶¹ Zahlen des Statistischen Bundesamtes 2018 „Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten nach ihrer Unterbringung auf Haftplätzen des geschlossenen und offenen Vollzuges jeweils zu den Stichtagen 31. März, 31. August und 30. November eines Jahres“

⁶² So explizit: Lorenz/Sebastian, KriPoZ 2017, 353 (356)

⁶³ Lorenz/Sebastian, KriPoZ 2017, 353 (356); Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/Neumann/Paefgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 2

hinzu, die zur Abwendung der angeordneten Ersatzfreiheitsstrafe gemeinnützige Arbeit leisten⁶⁴, dies waren im Jahr 2017 26.973 Personen⁶⁵, so wird hinreichend deutlich, dass die Umsetzung des Gesetzentwurfes potenziell geeignet ist, eine so bedeutende Zahl von verurteilten Straftätern faktisch straffrei zu stellen, dass hier das Vertrauen der rechtstreuen Bevölkerung in die Geltung und Durchsetzungskraft der Strafrechtsordnung massiv beschädigt wird. Manche verbinden damit die Vorstellung von „Chaos und Anarchie“⁶⁶. Nicht unerwähnt bleiben soll auch, dass dies einen gesetzgeberischen „Schlag in das Gesicht der Opfer“ von entsprechenden Straftaten bedeuten würde. Dem verfassungsrechtlichen Gebot aus Art. 20 Abs. 3 GG zur Gewährleistung einer wirksamen Strafrechtspflege, die es grundsätzlich gebietet, die (tatsächliche) Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen sicherzustellen⁶⁷, wird damit gewiss nicht entsprochen.

Zwei weitere Aspekte sind in diesem Zusammenhang mit zu berücksichtigen: Die Gruppe der Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden weist eine „*massive Vorstrafenbelastung*“⁶⁸ sowie eine hohe Rückfallquote⁶⁹ und damit letztlich eine

⁶⁴ Da nach Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe für einen zahlungsunfähigen Verurteilten („uneinbringlich“) keinerlei Druck mehr besteht gemeinnützige Arbeit zu leisten, dürfte - sofern der Einzelne nicht ein wirkliches Bedürfnis nach Sühne seiner Schuld verspürt (vergleichbar dem ehemaligen Jurastudenten Raskolnikow in Fjodor M. Dostojewskijs Roman „Schuld und Sühne“ (1866) – die Zahl derer, die gemeinnützige Arbeit freiwillig ableisten, äußerst gering sein. Dafür sprechen jedenfalls die Erfahrungen der Bewährungs- und Straffälligenhilfe in Baden-Württemberg, die hier für die Vermittlung der gemeinnützigen Arbeit zuständig sind. Selbst unter dem aktuell noch bestehenden Druck ist es nach diesen Erfahrungen schwierig, die Motivation der Verurteilten zur Erbringung der gemeinnützigen Arbeit bis zum Ende hoch zu halten.

⁶⁵ Staatsanwaltsstatistik des Statistischen Bundesamtes für das Jahr 2017, Fachserie 10 Reihe 2.6, Tabelle 1.1 lfd. Nummer 26

⁶⁶ Horn, JR 1977, 95 (100)

⁶⁷ BVerfGE 46, 214 (222); NJW 2006, 3626 (3627 f.)

⁶⁸ So explizit: Lorenz/Sebastian, KriPoZ 2017, 353 (356); ähnlich: Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/Neumann/Paefgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 2

⁶⁹ Lorenz/Sebastian, KriPoZ 2017, 353 (356)

schlechte Kriminalprognose⁷⁰ auf⁷¹. Die von ihnen begangenen Delikte betreffen keineswegs nur sog. Armutsdelikte, wie Diebstahl⁷² und Leistungerschleichung, sondern die ganze Bandbreite der kleinen und mittleren Kriminalität.

Bei der Staatsanwaltschaft Heilbronn wurden in den Jahren 2014 bis 2018 im Durchschnitt gegen 280 bis 300 Personen Ersatzfreiheitsstrafe ganz oder teilweise vollstreckt. Die den Verurteilungen zugrundeliegenden Straftaten zeigen nahezu die gesamte Bandbreite des StGB und des Nebenstrafrechts. Neben den Schwerpunkten Diebstahl/Unterschlagung, Leistungerschleichung und Straßenverkehrsdelikte (einschließlich Fahrens ohne Fahrerlaubnis) ging es auch um Körperverletzung, Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte, Nötigung, Bedrohung, Verstoß gegen das Gewaltschutzgesetz, Besitz kinderpornographischer Schriften, Hausfriedensbruch, Beleidigung, Betrug, Steuerhinterziehung, Urkundenfälschung, Sachbeschädigung, unerlaubten Umgang mit Abfällen, unbefugten Gebrauch von Fahrzeugen, Verstöße gegen das BtMG und gegen das Aufenthaltsg, Verstöße gegen das Pflichtversicherungsg. Nimmt man noch diejenigen dazu, bei denen Ersatzfreiheitsstrafe zwar angeordnet, deren Vollstreckung jedoch durch gemeinnützige Arbeit abgewendet wurde, so

⁷⁰ Zur Bedeutung der Vorstrafen für die Kriminalprognose beispielhaft: BayObLG, NStZ-RR 2003, 105; BeckOK StGB/Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 56 Rn. 17; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl. 2016, StGB § 56 RN 29. Unter RN 27 weist Groß (aaO.) zudem auf die Bedeutung der Suchtmittelabhängigkeit für die (ggf. neg.) Prognose hin. Zur hohen Relevanz der Suchtmittelproblematik bei Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden z. B.: Bögelein/Ernst/Neubacher, BewHilfe 2014, 282 (283 (mit Hinweisen auf weitere entsprechende Studienergebnisse)): 2/3 aller Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden würden psychische Störungen infolge Missbrauchs psychoaktiver Substanzen aufweisen und S. 286: 2/3 der interviewten Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden seien aktuell oder zum Zeitpunkt der Inhaftierung süchtig und/oder würden ein Suchtmittelsubstitut wie Methadon bekommen. Bögelein, Forum Strafvollzug 2018, 19 weist auf den aktuellen Stand der Forschung hin, die eine *hohe Suchtmittelbelastung* zeige.

⁷¹ Daher kommt sehr häufig eine Anwendung der Härteklausele des § 459f StGB nicht in Betracht, da dieser für die Anordnung des Unterbleibens der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe u. a. eine günstige Kriminalprognose verlangt: BGHSt 27, 90 (93); BeckOK StPO/Coen, 32. Ed. 1.1.2019, StPO § 459f RN 1; Meyer/Goßner/Schmitt, StPO, 61. A., 2018, § 459f RN 2; Graalman-Scheerer in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 459f RN 6; Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999) 929 (944)

⁷² Die hohe Suchtbelastung (dazu vorstehende Fußnote 51) spricht an dieser Stelle eher für Beschaffungskriminalität. Sehr eindrücklich ist hier der Auszug aus einem Interview mit einem Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden (abgedruckt bei Bögelein, Forum Strafvollzug 2018, 19 (21), dessen Alltag außerhalb des Vollzugs durch Drogenkonsum bestimmt war. Dieser äußerte: „*Ich bin ja hier sauber, ne? Und bin zurzeit nicht kriminell, und muss nicht gucken, dass ich irgendwie an Geld oder für Drogen ran komme. Natürlich geht es mir hier besser.*“

erweitert sich dieser Deliktskatalog u. a. um Verletzung des Post- und Fernmeldegeheimnisses, Störung des öffentlichen Friedens durch Androhung von Straftaten, sexuelle Belästigung und Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen⁷³.

Die Untersuchung von Bögelein⁷⁴ weist – angesichts der geringen Zahl der in die Untersuchung einbezogenen Personen – ebenfalls auf eine den Verurteilungen zugrundeliegende beachtliche Deliktsbreite hin⁷⁵, wobei dort ein Schwerpunkt bei Diebstahl und Leistungerschleichung gesehen wird.

Des Weiteren soll an dieser Stelle nicht unerwähnt bleiben, dass die Vollstreckungsbehörden bei der Vollstreckung von Geldstrafen und Ersatzfreiheitsstrafen zunehmend mit Angehörigen der sog. Reichsbürgerbewegung⁷⁶ zu tun ha-

⁷³ Nicht wenige der genannten Delikte werfen die Frage nach der Berechtigung des Satzes von Oetker, GS 88, 233 auf: „*Wer zahlungsunfähig ist, darf keine Schulden, am wenigsten durch Deliktsverübung Strafschulden machen.*“ (zitiert nach Tiedemann, GA 1964, 352 (371), der die Aussage kritisiert.). In diesem Zusammenhang sei an die grundlegende Entscheidung des Großen Senates des BGH (BGH Beschl. v. 18.3.1952 – GStSt. 2/51, BGHSt 2, 194 ff.) zum Schuldgrundsatz (Schuld als individuelle Vorwerfbarkeit) erinnert: „*Strafe setzt Schuld voraus. Schuld ist Vorwerfbarkeit. Mit dem Unwerturteil der Schuld wird dem Täter vorgeworfen, dass er sich nicht rechtmäßig verhalten, dass er sich für das Unrecht entschieden hat, obwohl er sich rechtmäßig verhalten, sich für das Recht hätte entscheiden können. Der innere Grund des Schuldvorwurfes liegt darin, dass der Mensch auf freie, verantwortliche, sittliche Selbstbestimmung angelegt und deshalb befähigt ist, sich für das Recht und gegen das Unrecht zu entscheiden, sein Verhalten nach den Normen des rechtlichen Sollens einzurichten und das rechtlich Verbotene zu vermeiden, sobald er die sittliche Reife erlangt hat und solange die Anlage zur freien, sittlichen Selbstbestimmung nicht durch die in § 51 StGB genannten krankhaften Vorgänge vorübergehend gelähmt oder auf Dauer zerstört ist. Voraussetzung dafür, dass der Mensch sich in freier, verantwortlicher, sittlicher Selbstbestimmung für das Recht und gegen das Unrecht entscheidet, ist die Kenntnis von Recht und Unrecht. Wer weiß, dass das, wozu er sich in Freiheit entschließt, Unrecht ist, handelt schuldhaft, wenn er es gleichwohl tut.*“

⁷⁴ Forum Strafvollzug 2018, 19 (20)

⁷⁵ Statistische Hinweise finden sich auch bei: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, § 43 RN 2

⁷⁶ Beschreibung der Personengruppe z. B. in der Entscheidung des VGH Mannheim, SVR 2018, 157: „*Bei den sog. Reichsbürgern handelt es sich um mehr oder weniger informell (vor allem über das Internet) verbundene Personen, die sich zwar in verschiedene Gruppierungen unterteilen lassen, aber sozusagen als gemeinsamen Nenner die Existenz der Bundesrepublik, die Legitimität ihrer Institutionen und die Gültigkeit ihrer Rechtsnormen leugnen. Aus Sicht der Allgemeinheit verhalten sich sog. Reichsbürger häufig penetrant und argumentieren aggressiv, absurd und realitätsfern, weshalb sie als wirr, aber angesichts der Leugnung geltender Rechtsnormen und staatlicher Institutionen nicht als harmlos wahrgenommen werden. Der Reichsbürgerszene werden deutlich mehr als 10.000 Personen zugerechnet. Indem die „Reichsbürger“ die Verbindlichkeit der bundesdeutschen Rechtsvorschriften in Abrede stellen, wird regelmäßig deren waffenrechtliche Zuverlässigkeit zu verneinen sein.*“

ben. Die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruches gegen diesen Personenkreis ist insbesondere dann, wenn diese in desolaten wirtschaftlichen Verhältnissen leben (was insbesondere Auseinandersetzungen mit Gerichtsvollziehern im Rahmen von Vollstreckungsversuchen zeigen)⁷⁷ ohne das *letzte Mittel* der Ersatzfreiheitsstrafe nicht vorstellbar.

Schließlich überzeugt die Gleichstellung der Strafvollstreckungsbehörden mit anderen (zivilrechtlichen) Gläubigern und darauf aufbauend ihre Verweisung und vor allem Beschränkung auf die zivilrechtlichen Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung⁷⁸ zur Durchsetzung des in der rechtskräftig festgesetzten Geldstrafe konkretisierten Strafanspruchs des Staates nicht⁷⁹. Sie lässt auch die

⁷⁷ Werner, DRiZ 2016, 130: „Viel schwerer haben doch die Vollstreckungsorgane an dem Phänomen zu tragen. Die Meldung, wonach eine Gruppe von „Reichsbürgern“ einen Gerichtsvollzieher durch ihre eigene „Polizei“ bedrängt und kurzzeitig „festgenommen“ haben soll, ging durch die Gazetten.“ Beck-online-Nachrichten, Pressemitteilungen, Fachnews, becklink 2007614: „Mordprozess gegen "Reichsbürger" Wolfgang P. startet“: „Gerichtsvollzieher gehören zu den wenigen in der Justiz, die sich der direkten Konfrontation mit den "Reichsbürgern" aussetzen müssen. Wie gefährlich so ein Zusammentreffen werden kann, zeigt ein prominenter Fall aus dem Jahr 2012: In einem Örtchen in Sachsen wird ein Gerichtsvollzieher beim Eintreiben von Steuern "festgenommen" und schikaniert - vom sogenannten "Deutschen Polizei Hilfswerk", einer "Reichsbürger-Polizei". Die Staatsanwaltschaft Dresden ermittelt gegen die Truppe wegen des Verdachts der Bildung einer kriminellen Vereinigung, stellt das Verfahren 2015 aber wieder ein. Die Truppe habe sich unter dem Verfolgungsdruck im Laufe des Jahres 2013 aufgelöst, hieß es aus Dresden dazu.“ Möllers, Wörterbuch der Polizei, 3. Auflage 2018, Stichwort „Reichsbürger“: Motivation: „Bei den Anhängern der Bewegung können drei Motivationsformen idealtypisch unterschieden werden, wobei sie bei den jeweiligen Gruppen auch kombiniert vorkommen: Zunächst gibt es individuelle Gründe, die mit einer persönlichen Aufwertung oder materiellen Interessen einhergehen. Als „R.“ meint man, über einen besonderen Status zu verfügen. Einem Gerichtsvollzieher kann so besser die Tür gewiesen werden, sei er doch nur für die nicht existierende Bundesrepublik, aber nicht für das „Deutsche Reich“ zuständig.“

⁷⁸ BT-Drs. 19/1689, S. 6: „Ihr steht die Möglichkeit der Pfändung zu, wie sie auch sonst üblich ist, wenn ein Schuldner Geldleistungen nicht erbringt.“ Und S. 7. „Der zu einer Geldstrafe Verurteilte, der freie Arbeit nicht ableisten kann oder möchte, bleibt also nicht sanktionsfrei, sondern unterliegt der Pfändung wie andere Schuldnerinnen und Schuldner auch.“; Dünkel/Flügge/Lösch/Pörksen ZRP 10, 175: zivilrechtliche Lösung; Feest, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 22 (24): „Das Rückgrat der Geldstrafe sollte nicht das Strafrecht, es sollten die vorhandenen zivilrechtlichen Mittel sein (Pfändung, Erzwingungshaft) sein.“ Petition 63094 - Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) vom 09.01.2016 (Initiator Prof. Dr. Feest): „Sie würde die Rechtspfleger dazu veranlassen, ihr zivilrechtliches Instrumentarium zur Beitreibung angeblich "uneinbringlicher" Geldstrafen besser zu nutzen.“ Ähnlich: Gerken/Henningsen, ZRP 87, 386 (389 f.); Quensel, MSchrKrim 2018, 62, (72)

⁷⁹ BGHSt 43, 381: „Denn die staatlichen Sanktionen würden "nicht durch ihren wirtschaftlichen Gehalt, sondern durch ihren kriminalpolitischen Zweck der Repression und Prävention charakterisiert ... Jedenfalls für die hier allein zu beurteilenden steuerlichen Nebenleistungen - die Säumnis- und Verspätungszuschläge sowie die Zwangsgelder - steht der Beuge- und Sanktionscharakter im Vordergrund, nicht ihre wirtschaftliche Bedeutung für die staatlichen Einnahmen. Sie sind insoweit den Buß-

hohe verfassungsrechtliche Bedeutung der Gewährleistung einer wirksamen Strafrechtspflege einschließlich der Sicherstellung der zeitnahen Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen gänzlich außer Acht⁸⁰.

III. Rechtsvergleichende Überlegungen

Sowohl der Gesetzentwurf⁸¹ wie auch Befürworter⁸² einer Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe weisen rechtsvergleichend auf die Rechtslage oder entsprechende Entwicklungen in anderen europäischen Ländern hin. So sei die Ersatzfreiheitsstrafe in Schweden und Dänemark faktisch abgeschafft⁸³. Bevor in Schweden ein Verurteilter eine Ersatzfreiheitsstrafe antreten müsse, müsse nachgewiesen werden, ob eine Zahlungsunwilligkeit vorliege⁸⁴. In Italien sei sie

*geldern des Ordnungswidrigkeitenrechts vergleichbar, die - ebenfalls ohne das Gewicht des strafrechtlichen Unwerturteils - darauf gerichtet sind, die Rechtsordnung bereits im Vorfeld des Strafrechts durchzusetzen, und deshalb nicht vom wirtschaftlichen Vermögensbegriff erfasst werden (so Lackner aaO.).“ BeckOK StGB/Beukelmann, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 263 RN 41: „Denn die Strafe ist Vergeltung für begangenes Unrecht und ist ihrem Wesen nach nicht vermögensrechtlicher Natur, sondern ein Rechtsgut eigener Art.“ Zum Wesen der Geldstrafe: Häger in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2007, Vorbem. § 40 RN 20 f.: Die Geldstrafe erlegt dem Verurteilten die öffentlichrechtliche Pflicht auf, den festgesetzten Geldbetrag an den Staat zu entrichten. Sie ist eine **öffentliche Kriminalstrafe** (RGSt 2, 41) und begründet keine zivilrechtliche Schuld. Die frühere Obligationentheorie, zuletzt vertreten von Berner, wonach mit der Rechtskraft des Geldstrafenurteils sich die Geldstrafe in eine zivilrechtliche Verpflichtung und von der Seite des Staates her gesehen in einen Fiskalanspruch zivilrechtlicher Natur umwandle, stammt aus der französischen Rechtswissenschaft und ist - da dem Wesen der Kriminalstrafe zuwider - überholt und abzulehnen. ... Der öffentlichen Leistungspflicht des zu einer Geldstrafe Verurteilten entspricht die öffentliche Pflicht der Vollstreckungsbehörden, die Geldstrafe zu vollstrecken, d. h. ihr öffentlich-rechtliches Forderungsrecht eigener Art geltend zu machen. Es handelt sich hierbei aber um einen öffentlich-rechtlichen obligatorischen Anspruch des Staates auf Leistung. ... Freilich wird diese Vorschrift, soweit sie die Geldstrafe betrifft, nur geringe Bedeutung erlangen, da an die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe tritt.“*

⁸⁰ BVerfGE 46, 214 (222); NJW 2006, 3626 (3627 f.)

⁸¹ BT-Drs. 19/1689, S. 2

⁸² Petition 63094 - Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) vom 09.01.2016 (Initiator Prof. Dr. Feest); Feest, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 22 (23); Dünkel/Flügge/Lösch/Pörksen ZRP 10, 175; Quensel, MSchrKrim 2018, 62 (72); Guthke/Kitlikoglu, Freispruch, Heft 6, Februar 2015: Die Ersatzfreiheitsstrafe muss weg!; ähnlich: Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1112)

⁸³ Petition 63094 - Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) vom 09.01.2016 (Initiator Prof. Dr. Feest); Feest, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 22 (23); Quensel, MSchrKrim 2018, 62 (72); statistische Daten bei Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1112); für Schweden auch: Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages – Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB (WD 7 – 3000 – 0035/18), S. 7

⁸⁴ BT-Drs. 19/1689, S. 2; Guthke/Kitlikoglu, Freispruch, Heft 6, Februar 2015: Die Ersatzfreiheitsstrafe muss weg! Differenzierter: Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages – Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB (WD 7 – 3000 – 0035/18), S. 7

für verfassungswidrig erklärt worden⁸⁵. In Frankreich gebe es *an Stelle* der Ersatzfreiheitsstrafe lediglich die Erzwingungshaft⁸⁶. Einfluss auf die Bezahlung der Geldstrafe habe das nicht⁸⁷.

Diese rudimentären rechtsvergleichenden Hinweise vermögen eine Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe nicht zu rechtfertigen. Tragfähige und überzeugende rechtsvergleichende Überlegungen können nicht isoliert auf eine (lediglich als *ultima ratio* vorgesehene) Sanktionsmöglichkeit beschränkt werden. Aussagekräftig wird ein solcher Vergleich erst dann, wenn alle Verhaltensweisen, die mit Kriminalstrafe bedroht sind (materielles Strafrecht), einschließlich der gesamten Sanktions- und Reaktionspalette, nicht nur in ihren normativen Ausprägungen, sondern auch in ihrer tatsächlichen Anwendung untersucht werden⁸⁸. Ein solch umfassender Rechtsvergleich kann selbstverständlich nicht im Rahmen dieser Stellungnahme vorgenommen werden. Vielmehr sollen hier lediglich einige zentrale Aspekte aus bereits vorliegenden rechtsvergleichenden Untersuchungen angesprochen werden.

⁸⁵ BT-Drs. 19/1689, S. 2; ebenso: Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages – Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB (WD 7 – 3000 – 0035/18), S. 7

⁸⁶ BT-Drs. 19/1689, S. 2; anders: Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages – Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB (WD 7 – 3000 – 0035/18), S. 7 (Frankreich kenne die Möglichkeit der Ersatzfreiheitsstrafe mit einem Umrechnungsmaßstab von 2:1, die nicht mit der *contrainte judiciaire*, einer Beugehaft zur Erzwingung der Zahlung der Geldstrafe, die zwischen fünf Tagen und vier Monaten betragen könne, verwechselt werden dürfe.)

⁸⁷ Grebing, ZStW 88 (1976), 1049 (1112)

⁸⁸ In diesem Sinne: Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung -, S. 565 (569f): „*Die statistischen Erfassungssysteme stehen einem einfachen Vergleich der Sanktionsverteilungen entgegen. Vergleichende Betrachtungen haben neben den Unterschieden in der statistischen Aufbereitung die vorstehend angedeuteten Abweichungen in den normativen Strukturen von Straftat und Strafe in Betracht zu ziehen.*“; der Sache nach auch: Hans-Jörg Albrecht im rechtsvergleichenden Gutachten für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 20 f.: „*Das deutsche Sanktionensystem unterscheidet sich in einigen wichtigen Punkten von ausländischen Systemen. ... Das deutsche Sanktionensystem hat sich in einigen Punkten wesentlich anders entwickelt als ausländische Systeme.*“ Generalstaatsanwalt a. D. Dr. Heinrich Kintzi im Gutachten der Großen Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 82 (84): „*Die Situation in diesen Ländern ist jedoch nicht der in Deutschland vergleichbar. Die Rahmenbedingungen und die Rechtstraditionen in diesen Ländern sind anders als in Deutschland. ... Die Rechtswirklichkeit im Ausland ist auch schwer zu ermitteln.*“

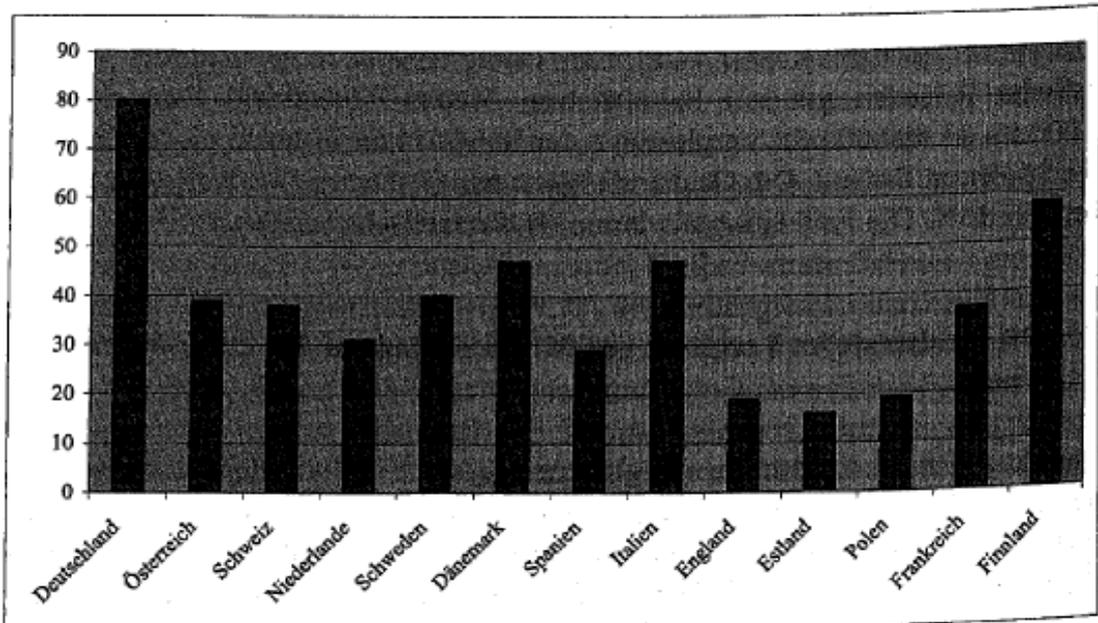
Es beginnt damit, dass das deutsche Rechtssystem im Unterschied zu den meisten anderen europäischen Rechtssystemen *die Unterscheidung zwischen Ordnungswidrigkeiten und Straftaten kennt. In vielen europäischen Ländern - wie etwa in den meisten skandinavischen Ländern (insbesondere Schweden) und z. B. in Frankreich – werden die nach dem deutschen System als Ordnungswidrigkeiten einzuordnenden Taten, die hier mit Bußgeld geahndet werden, als Straftaten eingeordnet und mit Geldstrafen bedroht*⁸⁹.

Des Weiteren zeigt der Vergleich, dass kein anderes europäisches Land der Geldstrafe einen so hohen Bedeutungsgehalt als Hauptsanktion zumisst, wie Deutschland. Mit über 84% aller ausgesprochenen strafrechtlichen Sanktionen steht Deutschland „einsam“ an der Spitze. Diese Praxis ist in Deutschland über § 47 StGB abgesichert.

Hans-Jörg Albrecht hat diese „Spitzenstellung“ in seiner ausführlichen Untersuchung für das Jahr 2006 grafisch aufbereitet. Diese Aufbereitung wird nachstehend als „Screenshot“ wiedergegeben. Bei der Bewertung dieser Darstellung spielt der vorgenannte Aspekt - fehlende Unterscheidung zwischen Ordnungswidrigkeiten und Straftaten - nochmals eine wichtige Rolle, bedeutet er doch, dass für eine realitätsnähere Vergleichbarkeit die nachstehend für andere europäischen Länder (z. B. Schweden und Frankreich) ausgewiesenen Anteile von Geldstrafen an allen Sanktionen nochmals (erheblich) um den jeweiligen Anteil der darin nach deutschem Recht enthaltenen Ordnungswidrigkeiten zu reduzieren sind.

⁸⁹ Zitiert nach Hans-Jörg Albrecht im rechtsvergleichenden Gutachten für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 20; ders., Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung“, S. 565 (569)

Grafik 2: Anteil der Geldstrafe an Verurteilungen zu Kriminalstrafe in europäischen Ländern 2006 (%)



Quelle: Aebi, M.F. u. a.: *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 2010*. 4. Aufl., Straßburg 2010, S. 216; für Dänemark, Schweden und Finnland wurden die Daten aus Lappi-Seppälä, T.: *Crime Prevention and Community Sanctions in Scandinavia*. www.unafei.or.jp/english/pdf/

Die anderen europäischen Staaten messen somit der kurzen Freiheitsstrafe eine deutlich höhere Bedeutung zu⁹⁰. Dies gilt für das von den Befürwortern

⁹⁰ Zum Vorstehenden: Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung“, S. 565 (568 und 579): Er spricht von einer Sonderrolle Deutschlands in der Europäischen Union bei der Anwendung der Geldstrafe; eine ähnliche Feststellung treffend: Jeschek/Weigend, aaO., Fußnote 15; Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999) 929 (937, dort FN 46): „Die kurze Freiheitsstrafe nimmt seit langem in der schwedischen Sanktionspraxis eine zentrale Stellung ein, ...“; Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, S. 163; Hans-Jörg Albrecht im rechtsvergleichenden Gutachten für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 20 f.: *Bei der Stellung der kurzen Freiheitsstrafe gibt es ganz erhebliche Unterschiede in den Systemen. Im Wesentlichen haben nur Deutschland, Österreich und die Schweiz in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts den Versuch unternommen, kurze Freiheitsstrafen möglichst zurückzudrängen. In allen anderen europäischen Ländern werden kurze Freiheitsstrafen vergleichsweise häufig angewandt.* Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/ Neumann/ Paeffgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 6, der feststellt, dass Deutschland beim Anteil der verhängten Geldstrafen an den insgesamt ausgesprochenen strafrechtlichen Sanktionen im internationalen Vergleich einen Spitzenplatz einnimmt; die Geldstrafe bei den übrigen europäischen Ländern lediglich einen Anteil von unter 50% [Deutschland 2017: 84,2%] ausmacht und der Gebrauch von Freiheitsstrafe in Deutschland im europäischen Vergleich recht niedrig ausfällt.

häufig genannte Dänemark⁹¹. Dies gilt aber in gleicher Weise auch für Schweden, wo der Anteil der kurzen Freiheitsstrafen an den verhängten Freiheitsstrafen wesentlich höher (68 % aller verhängten Freiheitsstrafen) ist als in Deutschland und stabil bleibt⁹². *Dort fallen in den Anwendungsbereich dieser Sanktion Straftäter, die nach der deutschen Sanktionspraxis eher zu einer Geldstrafe oder zumindest einer Freiheitsstrafe mit einer Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt worden wären*⁹³. Hinzu kommt, dass der Trend zur Strafaussetzung zur Bewährung ohne prognostische Erwägungen vor allem in skandinavischen Ländern zu finden ist, aber auch in den meisten anderen Systemen – wie z. B. in Italien oder Frankreich. Dort ist die Aussetzungsentscheidung sehr stark formalisiert. Die Frage der Aussetzung wird abhängig gemacht von der Vorstrafenbelastung. Wenn ein Täter bereits vorbestraft ist, kann gegen ihn keine Bewährungsstrafe mehr verhängt werden⁹⁴. Daraus lässt sich erkennen, dass unsere häufig stark vorbelasteten Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden⁹⁵ in Schweden, Italien, Frankreich oder ggf. auch in einem anderen europäischen Land durchaus mit einer kurzen *unbedingten* Freiheitsstrafe rechnen müssten.

Nun gibt es etwa in Schweden den elektronisch überwachten Hausarrest⁹⁶ als eigenständige Sanktion, gelegentlich kombiniert mit anderen ambulanten

⁹¹ Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung“, S. 565 (575)

⁹² Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999) 929 (937, FN 46); Hans-Jörg Albrecht in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung“, S. 565 (575): In der langfristigen Entwicklung nimmt in Schweden die Zahl der Verurteilungen ab, dies aber allein im Bereich der Geldstrafen, nicht im Bereich der (kurzen) Freiheitsstrafen, die stabil bleiben.

⁹³ Explizit: Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, S. 163;

⁹⁴ Zitiert nach: Hans-Jörg Albrecht im rechtsvergleichenden Gutachten für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 21

⁹⁵ Siehe oben S. 14 - 16

⁹⁶ Der elektronisch überwachte Hausarrest ist eine freiheitsbeschränkende Maßnahme, die dem Betroffenen auferlegt, seinen Wohnbereich nicht oder nur zu bestimmten Zeiten zu verlassen. Die Einhaltung der häuslichen Anwesenheitszeiten wird in unregelmäßigen Zeitabständen elektronisch und durch (unvorhergesehene) Hausbesuche des für die Überwachung zuständigen Personals kontrolliert.

Sanktionen (z. B. der gemeinnützigen Arbeit) zur Verminderung von unbedingten Freiheitsstrafen bis zu drei Monaten oder als Vollzugsalternative⁹⁷.

Bei Verstößen gegen die Auflagen der elektronischen Überwachung wird aber gerade in Schweden sehr rigide - so schon dann, wenn der Verurteilte bei einer Kontrolle einmal die Wohnungstür nicht öffnet oder einen Telefonanruf nicht entgegennimmt, obwohl er anwesend sein müsste - reagiert. In schweren Fällen ist regelmäßig der Entzug der elektronischen Überwachung und der Vollzug der Freiheitsstrafe die Folge⁹⁸.

Damit erscheint in der Gesamtschau aller freiheitsentziehenden Maßnahmen die These des Gesetzesentwurfs – *Im europäischen Rechtsvergleich ist Deutschland mit der Ersatzfreiheitsstrafe Vorreiter der freiheitsentziehenden Maßnahmen – nicht tragfähig⁹⁹.*

Zudem sind mit Blick auf Schweden, das von allen Befürwortern der Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe als Vorbild genannt wird, noch zwei Aspekte besonders hervorzuheben:

Vor dem Hintergrund der später als in Deutschland einsetzenden Kritik an der Ersatzfreiheitsstrafe in Schweden wurden vor der großangelegten Reform zur Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe im Jahr 1983 umfangreiche Untersuchungen durchgeführt und die Vor- wie auch Nachteile der Ersatzfreiheitsstrafe umfassend aufbereitet und abgewogen. Eine zentrale Rolle in dieser Diskussion spielten offenbar die sog. geldstrafenimmunen Täter, die bei Verurteilung

⁹⁷ Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, S. 162

⁹⁸ So wörtlich der Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionssystems vom März 2000, S. 163

⁹⁹ Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/ Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 6: „Freilich haben vor allem die Niederlande und die skandinavischen Staaten die Veränderungen in den Bewertungen der kurzen Freiheitsstrafe nie in dem Maße nachvollzogen wie das deutsche Strafrecht (Weigend [1996], 780f). Insoweit ist nachvollziehbar, dass im europäischen Vergleich der Gebrauch v. Freiheitsstrafe insg. in Deutschland recht niedrig ausfällt, nimmt man zum Maßstab die verhängten unbedingten Freiheitsstrafen oder die Zugänge im Strafvollzug.“ Selbst wenn man die in Deutschland im Durchschnitt längere Dauer von Freiheitsstrafen mitberücksichtigt, liegt Deutschland im europäischen Vergleich nur im Mittelfeld (so Hans-Jörg Albrecht, aaO.).

zu einer Geldstrafe ohne Ersatzfreiheitsstrafe als ultima ratio keinerlei „Straf-
übel“ mehr verspüren würden und damit auch keinem Abschreckungseffekt
ausgesetzt wären¹⁰⁰, zumal wenn sie *„ihre Chancen wirklich genau kennen und
hierauf setzen [würden], die wirklich Immunen also“*¹⁰¹.

Der abschließende Vorschlag im Rahmen der Untersuchung ging dahin, die
Ersatzfreiheitsstrafe abzuschaffen und für rückfällige geldstrafenimmune Täter
eine automatische Strafschärfung vorzusehen. Dieser Vorschlag wurde im
Rahmen der Reform von 1983 nicht aufgegriffen. Die Ersatzfreiheitsstrafe
wurde mit der Beschränkung auf gerade die geldstrafenimmunen Gruppen bei-
behalten, bei denen einer Freiheitsstrafenandrohung zahlungsfördernde Funk-
tion zukomme (1. Alt.) oder bei denen eine Nichtumwandlung als nicht hin-
nehmbar erschiene (2. Alt.)¹⁰², d. h. *„bei denjenigen, bei denen eine unterlas-
sene Reaktion seitens der Gesellschaft als für das allgemeine Rechtsgefühl
anstößig erschiene“*¹⁰³. Man hatte erkannt, *„dass man, wenn man das Entste-
hen einer geldstrafenimmunen Gruppe vermeiden will, gewisse negative Kon-
sequenzen, welche mit der Ersatzfreiheitsstrafe verbunden sind, hinnehmen
muss“*.¹⁰⁴

*„Die erste Alternative betrifft diejenigen, die die Zahlung „aus Widerspenstig-
keit“ unterlassen haben. Hiermit sind Personen gemeint, die entweder die Voll-
streckung direkt obstruieren oder Vollstreckungshindernisse schaffen, indem
sie Scheinübertragungen von Eigentum vornehmen, bei Lohnpfändung sofort
den Arbeitsplatz wechseln o.a. ... Die zweite Alternative sieht die Umwandlung
[in eine Ersatzfreiheitsstrafe] vor, wenn diese aus besonderen Gründen ange-
zeigt ist. Gemeint sind hier diejenigen zahlungsunfähigen Wiederholungstäter,*

¹⁰⁰ Zum Vorstehenden: Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999), 929 (937); für Deutschland: Hans-Jörg Albrecht im rechtsvergleichenden Gutachten für die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems vom März 2000, Abschlussbericht, S. 20 (23): *„Diese Gruppen sind durch Geldstrafen kaum zu erreichen. Hier besteht in immer stärkerem Maße ein Bedarf für andere Sanktionsformen.“*

¹⁰¹ Hamdorf/Wölber, aaO., S. 938

¹⁰² Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages – Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB (WD 7 – 3000 – 0035/18), S. 7; Hamdorf/Wölber, aaO., S. 939

¹⁰³ Zitiert nach: Hamdorf/Wölber, aaO., S. 940 m. w. N.

¹⁰⁴ Zitiert nach: Hamdorf/Wölber, aaO., S. 939 FN 53

die stets Delikte im Geldstrafenbereich begehen, gegen die hier anzuordnende Sanktion aber immun sind. Dabei war bei der Gesetzgebung davon ausgegangen worden, dass eine Ersatzfreiheitsstrafe regelmäßig nur in Frage kommt, wenn mindestens drei uneinbringliche, nicht verjährte Geldstrafen vorliegen. Festzustellen ist aber, dass es sich bei dieser Alternative um eine Generalklausel handelt, die Regelung neuen Fallgruppen gegenüber also offen ist.“¹⁰⁵

Damit wird deutlich, dass sich auch in Schweden die Freiheitsstrafe keineswegs nur auf diejenigen beschränkt, die zahlungsunwillig sind¹⁰⁶. Sie erfasst vielmehr auch diejenigen, die bei bestehender Zahlungsunfähigkeit mehrfach straffällig werden. Die bereits oben geschilderten kriminologischen Befunde zu denjenigen, die in Deutschland Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen müssen, zeigt jedoch deren *massive Vorstrafenbelastung*¹⁰⁷ auf. In eine rechtsvergleichende Betrachtung mit Schweden müsste daher mit einbezogen werden, ob die dort zu einer Geldstrafe Verurteilten überhaupt und ggf. in welchem Umfang Vorbelastungen aufweisen. Angesichts der bereits angesprochenen deutlich höheren Bedeutung der kurzen Freiheitsstrafe und der sehr formalen Handhabung der Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung in Schweden¹⁰⁸ dürften hier ggf. gewichtige Unterschiede bestehen.

Noch bedeutsamer für die aktuelle Diskussion um die Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe erscheint ein zweiter Aspekt, auf den Hamdorf und Wölber, beide damals beim Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg i. Br. tätig, in ihrer bereits mehrfach zitierten Untersuchung hinweisen: Die große Reform von 1983, mit welcher der Anwendungsbereich der Ersatzfreiheitsstrafe - *rechtlich* - erheblich eingeschränkt wurde, hatte rein *tatsächlich* keine wirkliche Relevanz für den bereits zuvor, nämlich seit 1931/1937 erfolgten massiven Rückgang der Ersatzfreiheitsstrafe. 1931

¹⁰⁵ Zitiert nach: Hamdorf/Wölber, aaO., S. 941 m. w. N.

¹⁰⁶ So aber: BT-Drs. 19/1689, S. 2; Guthke/Kitlikoglu, Freispruch, Heft 6, Februar 2015: Die Ersatzfreiheitsstrafe muss weg!

¹⁰⁷ Siehe oben Seite 14 mit FN 68

¹⁰⁸ Siehe oben Seite 22 mit FN 92 bis 95

wurde der Zahlungsaufschub und die Möglichkeit der Ratenzahlung eingeführt und 1937 die bedingte Ersatzfreiheitsstrafe¹⁰⁹. Die statistische Entwicklung stellt sich nach Hamdorf/Wölber wie folgt dar¹¹⁰:

Ersatzfreiheitsstrafenentwicklung in Schweden von 1901–1983

Jahr	'01– '05	'11– '15	'21– '25	'26– '30	'31– '35	'36– '40	'41– '45	'47	'52	'57	'63	'67	'72	'80– '83
% ⁵⁵	21,9	15,0	8,9	11,0	9,5	2,6 ⁵⁶	0,3	0,2	0,2	0,09	0,08	0,08	0,01	0,0 ⁵⁷

Damit wird aber deutlich, dass der schwedischen Reform von 1983 von den Befürwortern der Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe eine Bedeutung beige-messen wird, die sie tatsächlich nie hatte.

Zu Italien enthält die bereits mehrfach zitierte Untersuchung von Hans-Jörg Albrecht¹¹¹ folgende Hinweise:

Das Höchstmaß der Geldstrafe ist im italienischen Strafgesetzbuch auf 5.164 € festgelegt¹¹². In der italienischen Strafrechtspraxis wird noch häufig von der Freiheitsstrafe Gebrauch gemacht. Geldstrafen nehmen einen Anteil von 47,1% der verhängten Strafen ein¹¹³. Ebenso wie für Spanien ist allerdings auch für Italien auf eine im Vergleich zu anderen Ländern außergewöhnlich niedrige Verurteilungsrate hinzuweisen.“

¹⁰⁹ Diesen Aspekt besonders betonend: Hamdorf/Wölber, aaO., S. 939 f.

¹¹⁰ Screenshot aus: Hamdorf/Wölber, aaO., S. 940. In der in der Tabelle genannten Fußnote 57 ist vermerkt, dass die Zahl der Ersatzfreiheitsstrafen vor der großen Reform zuletzt auf nur noch 29 Fälle zurückgegangen sei. 1999 seien es nur noch 10 Fälle gewesen, von denen zwei tatsächlich vollstreckt worden seien.

¹¹¹ in Hilgendorf u. a. (Hrsg.), FS für Wolfgang Heinz zum 70. Geburtstag (2012) – „Die Geldstrafe in Ländern der Europäischen Union – Normative Strukturen und praktische Anwendung -, S. 565 (576)

¹¹² In Deutschland beträgt das Höchstmaß der Geldstrafe 360 Tagessätze mal 30.000 €, also 10.800.000 €.

¹¹³ Mit dem Hinweis, dass darin auch sog. Übertretungen (contravvenzione) miteingeschlossen sind.

Weitergehende rechtsvergleichende Erkenntnisse werden sich ggf. aus dem Bericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe ergeben, für deren Einsetzung sich die Justizministerinnen und Justizminister auf der 87. Konferenz der Justizministerinnen und Justizminister im Juni 2016 unter TOP II. 11 - Prüfung alternativer Sanktionsmöglichkeiten – Vermeidung von Ersatzfreiheitsstrafen gemäß § 43 StGB - ausgesprochen haben. Der Prüfauftrag der Arbeitsgruppe umfasst ausweislich Nr. 3 des Beschlusses auch die Einbeziehung rechtsvergleichender Erkenntnisse.

IV. Verstoß gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz (Art. 20 Abs. 2, Art. 104 Abs. 2 GG)

Im Gesetzesentwurf¹¹⁴ heißt es zu diesem Gesichtspunkt wie folgt:

„Diese Praxis ist verfassungsrechtlich bedenklich. Die ursprünglich durch den Richter verhängte Geldstrafe wird systemfremd ohne richterliche Mitwirkung in eine Freiheitsstrafe umgewandelt, dies durchbricht das Prinzip der Gewaltenteilung nach Art. 20 Abs. 2 GG.

...

Es entscheidet also letztlich der Rechtspfleger nach Prüfung der Voraussetzungen, dass gegen den Betroffenen die Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt werden soll.“

Diese verfassungsrechtlichen Bedenken werden – auch vom Bundesverfassungsgericht¹¹⁵ - nicht geteilt. Der Wortlaut des § 43 StGB macht deutlich, dass

¹¹⁴ BT-Drs. 19/1689, S. 5 m. w. N., wobei der dort genannte Köhne (JR 2004, 453 f.) zu einem gegenteiligen Ergebnis gelangt: „Ob hierin schon ein Fall der Verletzung der verfassungsrechtlichen Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 GG) vorliegt, ist wohl letztlich zu verneinen.“; ebenso wie der Gesetzesentwurf: Feest, Konferenz der Fraktion DIE LINKE im Bundestag und der Fraktion DIE LINKE im Landtag Brandenburg am 25. Mai 2016 in Potsdam, Dokumentationsband, S. 22 (23); Petition 63094 - Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) vom 09.01.2016 (Initiator Prof. Dr. Feest)

¹¹⁵ BVerfG, NJW 2006, 3626

die Ersatzfreiheitsstrafe im Falle der Uneinbringlichkeit kraft Gesetzes¹¹⁶ eintritt. Sie ist nach der gesetzlichen Konzeption zugleich mit der Verurteilung zu einer Geldstrafe durch den Richter mit angeordnet¹¹⁷, weshalb ein Verstoß gegen Art. 20 Abs. 2, Art 104 Abs. 2 GG nicht vorliegt. Die Anordnung der Strafvollstreckungsbehörde nach § 459e StGB ist insofern rein deklaratorisch¹¹⁸.

V. Lösungsansatz zur weiteren Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe

Die Lösung zur weiteren Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe liegt nach hiesigem Dafürhalten in der weiterhin konsequenten Nutzung und vor allem dem Ausbau¹¹⁹ der Möglichkeiten zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit auf Basis des § 293 Abs. 1 EGStGB i. V. m. den entsprechenden Länderverordnungen.

Die im Bereich der Vermittlung der gemeinnützigen Arbeit tätigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Vereine der freien Bewährungs- und Straffälligenhilfe sind hier in ihrer täglichen Arbeit mit großem Engagement im Einsatz. Die Verantwortlichen der Vereine, die, jedenfalls in Baden-Württemberg, sicherlich aber auch andernorts, nicht selten Richter oder Staatsanwälte sind, arbeiten –

¹¹⁶ BT-Drs. 7/550 zu § 459e, S. 311: „...über Einwendungen entscheidet nach § 459h das Gericht. Angesichts der Möglichkeit gerichtlicher Überprüfung auf Antrag dürfte diese Regelung aus verfassungsrechtlicher Sicht auch unter Berücksichtigung der Tatsache unbedenklich sein, dass künftig die Ersatzfreiheitsstrafe nicht mehr unmittelbar dem Richterspruch, sondern dem Gesetz (§ 43 StGB i. d. F. des 2. StrRG) zu entnehmen sein wird.“; Pflieger/Meier in Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO § 459e RN 1: „§ 43 Abs. 1 StGB, wonach bei uneinbringlicher Geldstrafe an die Stelle eines Tagessatzes ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe tritt, wird v. der Vollstreckungsbehörde umgesetzt.“

¹¹⁷ Graalman-Scheerer in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 459e RN 2: *Danach gebietet grundsätzlich die Vollstreckungspflicht (§ 449, 6) der Vollstreckungsbehörde, bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die an ihre Stelle tretende Freiheitsstrafe zu vollstrecken, die implicite (§ 43 StGB) im Urteil zugleich mit der Festsetzung der Anzahl der Tagessätze verhängt ist.*; KMR-Stöckel, StPO, 66.EL (Mai 2013), § 459e RN 1: *„Mit der Geldstrafe ist kraft Gesetzes (§ 43 StGB) zugleich eine im Uneinbringlichkeitsfall ... zu vollstreckende Ersatzfreiheitsstrafe verhängt.“* SK-Paefgen, StPO, 4. A., 2013, § 459e RN 1: *„Die Norm statuiert die Regularien unter denen eine Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt werden kann. Diese ist im Fall der Geldstrafe kraft Gesetzes (§ 43 StGB) ... für den Fall der Uneinbringlichkeit der verhängten Summe mitverhängt.“*

¹¹⁸ So: Hamdorf/Wölber, ZStW 111 (1999) 929 (944); der Sache nach auch: BVerfG, NJW 2006, 3626: *„Dies bedeutet, dass die Ersatzfreiheitsstrafe kein Beugemittel ist, sondern als echte Strafe ohne rechtsgestaltenden Akt an die Stelle der Geldstrafe tritt.“*

¹¹⁹ BeckOK StGB/Heintschel-Heinegg, 41. Ed. 1.2.2019, StGB § 43 RN 6 weist zutreffend darauf hin, dass dieses System durchaus noch verbesserungsfähig ist.

getreu dem Leitsatz des früheren Generalbundesanwalts Kurt Rebmann¹²⁰: „Wer richtet muss auch wieder aufrichten“ – auch und gerade in diesem Bereich fortwährend an Lösungen¹²¹.

So darf etwa auf die Veranstaltung des Netzwerkes Straffälligenhilfe in Baden-Württemberg GbR in Bad Boll vom 23. und 24. Juli 2018 hingewiesen werden, wo gemeinsam mit Vertretern der Politik und Wissenschaft auf Grundlage eines Positionspapiers des Netzwerkes¹²² die Möglichkeiten der Haftvermeidung und Haftverkürzung auch und gerade vor dem Hintergrund der Ersatzfreiheitsstrafenproblematik intensiv erörtert wurden.

Als erfolgversprechender Lösungsansatz für eine weitere Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe hat sich der Gedanke der „aufsuchenden Sozialarbeit“ herauskristallisiert. Ruft man sich nochmals die oben bereits beschriebenen vielfältigen Belastungen¹²³ der Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden in Erinnerung, so wird deutlich, dass sie angesichts ihrer schwierigen, um nicht zu sagen desolaten Lebenslage nicht oder nur eingeschränkt fähig sind, am Vollstreckungsprozess und damit an der Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe aktiv mitzuwirken¹²⁴. Häufig sind sie schon nicht mehr willens oder in der Lage, ihre Post zu öffnen und auf entsprechende behördliche Schreiben zu reagieren¹²⁵.

¹²⁰ Der zugleich langjähriger Vorsitzender des Vorgängerverbandes des heutigen Verbands Bewährungs- und Straffälligenhilfe Württemberg e.V. war

¹²¹ Im Heilbronner Verein der Jugendhilfe Unterland e. V. gibt es gerade für die in den Gesetzentwürfen angesprochenen Verurteilten mit besonderen Vermittlungshemmnissen eine eigene „Arbeitsgruppe“, die die Ableistung von gemeinnütziger Arbeit nach den individuellen Möglichkeiten der Verurteilten anbietet. Es ist allerdings nicht zu verhehlen, dass auch hier einige der Verurteilten scheitern.

¹²² <https://verband-bsw.de/content/fachtagung-der-ev-akademie-bad-boll-die-m%C3%B6glichkeiten-der-haftvermeidung-und-haftverk%C3%BCrzung>; Hinweis und Link hierzu: <https://www.dbh-online.de/aktuelles/chancen-der-haftmeidung-und-verkuerzung-empfehlungen-und-forderungen-des-netzwerks>;

¹²³ Oben S. 9 f.: „Wie zahlreiche empirische Untersuchungen belegen, handelt es sich bei denjenigen die Ersatzfreiheitsstrafe tatsächlich verbüßen ganz überwiegend um mittellose, arbeitslose bzw. mehrfach (durch Abhängigkeit, psychische Probleme, Wohnungslosigkeit etc.) belastete Personen.“ Eindringliche Problembeschreibung bei Bögelein, BewHilfe 2014, 282 (284 f.) und Cornel, Forum Strafvollzug 2018, 26 ff. (27)

¹²⁴ So deutlich: Bögelein, BewHilfe 2014, 282 (284); ausführlich zu den Gründen: Cornel, Forum Strafvollzug 2018, 26 ff.; Streng, Strafrechtliche Sanktionen, 3. A., 2012, RN 141: „fehlende soziale Handlungskompetenz“

¹²⁵ Cornel, Forum Strafvollzug 2018, 26 (27)

Das Fehlen hinreichender psychosozialer Handlungskompetenz der Verurteilten stellt somit einen relevanten begrenzenden Faktor dar, an dem mit Hilfsangeboten angeknüpft werden kann und muss. Diese Erkenntnis bietet - wie das genannte Positionspapier aufzeigt und näher erläutert - gleich mehrere zielführende Ansatzpunkte für haftvermeidende „aufsuchende Sozialarbeit“¹²⁶.

1. Vermeidung von Ersatzfreiheitsstrafen durch aufsuchende Sozialarbeit bei Ladung zum Haftantritt unter Hinweis auf die Abwendungsmöglichkeit, wenn eine Reaktion nicht erfolgt.
2. Vermeidung von Ersatzfreiheitsstrafen durch aufsuchende Sozialarbeit im Projekt „Schwitzen statt Sitzen“ bei fehlender Kontaktaufnahme zu den als Vermittlungsstellen tätigen Vereinen der freien Bewährungs- und Straffälligenhilfe.
3. Verkürzung der Ersatzfreiheitsstrafe durch Vermittlung in gemeinnützige Arbeit über eine Kooperation des Sozialen Dienstes in der Justizvollzugsanstalt und der für Vereine der freien Bewährungs- und Straffälligenhilfe mit Entlassung aus dem Vollzug bei erfolgreicher Vermittlung.
4. Außerhalb des genannten Positionspapieres kommt auch eine intramurale Lösung in Betracht, nämlich durch Ableistung von freiwilliger und unentgeltlicher Arbeit *im* Vollzug, wobei jeder Arbeitstag die Ersatzfreiheitsstrafe um *zwei* Tag verkürzt (ein Tag wurde durch die Inhaftierung verbüßt und ein weiterer durch die Ableistung von freier Arbeit – sog. „Day-by-Day-Modell“¹²⁷). Das Modell führt allerdings nicht zur vollständigen Vermeidung, aber immerhin zur Abkürzung der Ersatzfreiheitsstrafe.

¹²⁶ Ebenso: Hans-Jörg Albrecht in Kindhäuser/ Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017, § 43 RN 2; Cornel, Forum Strafvollzug 2018, 26 u. 28; Bögelein, BewHilfe 2014, 282 (291)

¹²⁷ So bspw. Projekte in Berlin (dazu Henjes, Forum Strafvollzug 2018, 33 und Nalezinski, ebenda, S. 35 f mit Hinweis auf Ergebnisse einer Evaluation im Jahr 2016) und Hamburg (Antwort des Senats auf eine kleine Anfrage der Abgeordneten Anna-Elisabeth von Treuenfels-Frowein (FDP) vom 22.06.18 - Drucksache 21/13540)

In Baden-Württemberg startet im April 2019 in Kooperation zwischen den Staatsanwaltschaften Mannheim und Tübingen sowie der Bewährungs- und Gerichtshilfe Baden-Württemberg in Mannheim und Reutlingen ein auf ein Jahr angelegtes Projekt zur Pilotierung der unter 1. skizzierten Möglichkeit zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe im Wege der aufsuchenden Sozialarbeit mit anschließender Evaluation. Dabei sollen die Mitarbeiter der örtlichen Bewährungs- und Gerichtshilfe auf gezielten Hinweis der zuständigen Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde künftig aktiv auf Verurteilte, die sich auch zwei Wochen nach Ladung zum Strafantritt bei gleichzeitigem Hinweis auf die Möglichkeiten der Abwendung durch Ableistung gemeinnütziger Arbeit, nicht gemeldet haben, zugehen und sie dabei unterstützen, am Programm "Schwitzen statt Sitzen" teilzunehmen. Auch Hilfe bei Ratenzahlungen, Schriftverkehr, der Kommunikation mit Behörden und dem Ausfüllen von Formularen kann bei bestehendem Bedarf geleistet werden¹²⁸.

Das Netzwerk Straffälligenhilfe Baden-Württemberg wird das unter Nr. 2 skizzierte Modell im Projekt „Schwitzen statt Sitzen“ zeitnah umsetzen. *Dabei geht es um Verurteilte, die bei der Strafvollstreckungsbehörde zwar einen Antrag auf Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit gestellt haben, jedoch auf schriftliche Kontaktaufnahmeversuche der Vereine nicht reagieren. Durch aufsuchende Sozialarbeit kann im Rahmen des Projektes „Schwitzen statt Sitzen“ im persönlichen Gespräch geklärt werden, ob strukturelle, motivationale oder psychische Hinderungsgründe vorliegen, die einer Tilgung der Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit entgegenstehen*¹²⁹.

Die unter Nr. 3 und 4 skizzierten Modelle werden gegenwärtig im Ministerium der Justiz und für Europa Baden-Württemberg geprüft und ggf. nach Abschluss der Prüfung in einem weiteren Projekt pilotiert. Hierzu sind allerdings - soweit

¹²⁸ Berichterstattung in der Heilbronner Stimme vom 16. März 2019

¹²⁹ Zitiert aus dem Positionspapier des Netzwerkes

eine Pilotierung erfolgen soll - zunächst die rechtlichen Voraussetzungen auf Landesebene zu schaffen.

Darüber hinaus ist eine Umsetzung eines weiteren unterstützenden Projektes, nämlich der sog. „Tilgungsberatung“, durch Vereine der freien Bewährungs- und Straffälligenhilfe in Baden-Württemberg geplant. Hierbei soll die Verbüßung von Ersatzfreiheitsstrafe durch umfassende Betreuung, Beratung und Unterstützung bei der Geldverwaltung und Schuldentilgung vermieden werden. Im genannten Positionspapier des Netzwerkes Straffälligenhilfe Baden-Württemberg GbR heißt es hierzu:

„Die Tilgungsberatung versucht, zusammen mit dem Klienten eine Lösung zu finden, damit der Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe durch Ratenzahlung vermieden werden kann. Dazu muss der Verurteilte durch Hilfestellungen in die Lage versetzt werden, seine finanziellen Verhältnisse sachgerecht und verlässlich zu ordnen und zu verwalten. Entscheidet sich der Geldstrafenschuldner für eine Tilgungsberatung und demzufolge ein Ratenzahlungsverfahren über einen Verein der freien Straffälligenhilfe, wird mit dem Verurteilten ein Ratenzahlungsplan erarbeitet. Die Ratenzahlungen werden nicht wie bisher durch den Klienten selbst, sondern über ein Treuhandkonto des zuständigen Vereins abgewickelt. Der erweiterte und entscheidende Unterstützungsfaktor durch den Verein ist die Kontrolle aller Zahlungen. Sollten Zahlungen aus unterschiedlichen Gründen ausbleiben (z.B. aufgrund von fehlenden Weiterbewilligungen der Leistungen durch fehlende oder verspätete Antragstellung) nehmen die Mitarbeiter des Vereins sofort Kontakt zum Klienten auf, um die Umstände zu klären und notwendige Maßnahmen einzuleiten. Der Beratungs- und Unterstützungsbedarf der Klienten wird somit festgestellt und es kann eine individuell umfassende Beratung und Unterstützung angeboten werden.“

Die vorstehend, exemplarisch genannten baden-württembergischen Projekte zur weiteren Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe sollen nicht etwa die bereits gute Qualität der bundesweit bestehenden und praktizierten Möglichkeiten zur Abwendung von Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit in Frage stellen. Aber frei nach dem Schweizer Dichter Gottfried Keller (1819-1890) bleibt Gutes nur gut, wenn man stets nach Verbesserung trachtet.

Abschließend sei noch auf zwei Punkte hingewiesen:

Erstens muss der unbelegten Behauptung, die Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit funktioniere nicht in Gänze, weil die finanziellen Ressourcen begrenzt seien¹³⁰, widersprochen werden. Soweit ersichtlich haben alle Bundesländer ein ganz erhebliches Interesse an der Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe. Neben den bekannten kriminalpolitischen Bedenken gegen den Vollzug von kurzen Freiheitsstrafen sprechen auch die gegenwärtige hohe Belegungsdichte im Vollzug sowie ökonomische Erwägungen¹³¹ für den intensiven Gebrauch von Haftvermeidungsmöglichkeiten. Im Übrigen zeigt die Staatsanwaltsstatistik des Statistischen Bundesamtes für 2017¹³², dass die Bundesländer 2011 finanzielle Mittel zur Verfügung gestellt haben, die es 38.601 Verurteilten ermöglichten 1.327.609 Tage Ersatzfreiheitsstrafe abzuwenden. 2017 wendeten nur 26.973 Verurteilte 913.498 Tage Ersatzfreiheitsstrafe ab, d. h. das grundsätzlich bestehende finanzielle Potenzial wurde 2017 nicht ausgeschöpft. Nach Wahrnehmung vieler Kolleginnen und Kollegen in der Geldstrafenvollstreckung wie auch in den Vereinen der freien Bewährungs-

¹³⁰ BT-Drs. 19/1689, S. 2

¹³¹ Berichterstattung in der Heilbronner Stimme vom 16. März 2019 zum vorgeschilderten Pilotprojekt in Baden-Württemberg: „*All das soll dazu dienen, drohende Ersatzfreiheitsstrafen schon im Vorfeld zu vermeiden – und nicht zuletzt dem Staat und Steuerzahler viel Geld einzusparen.*“ Im Mannheimer Morgen vom 16. März 2019 heißt es im Zusammenhang mit diesem Projekt: „*Allein 2018 seien 134.477 Hafttage und damit rund 13,5 Millionen Euro [durch das Projekt Schwitzen statt Sitzen] eingespart worden. Der Träger „Netzwerk Straffälligenhilfe“ erhält vom Land pro vermiedenem Hafttag eine Zuwendung zwischen 6,40 und sieben Euro. Die üblichen Kosten für einen Hafttag liegen bei etwa 120 Euro pro Tag.*“

¹³² Fachserie 10, Reihe 2.6, Tabelle 1.1, lfd. Nrn. 26 und 27

und Straffälligenhilfe ist diese rückläufige Entwicklung nicht auf eine schlechtere Finanzausstattung, sondern vor allem auf die sehr gute wirtschaftliche Entwicklung in der Bundesrepublik Deutschland in den vergangenen Jahren zurückzuführen, die dazu führte, dass eine zunehmende Zahl von Verurteilten die ihnen auferlegte Geldstrafe durch Bezahlung tilgen konnte.

Zweitens würde die Umsetzung des Gesetzentwurfes - entgegen seiner Zielsetzung¹³³ - nicht zu einer Stärkung, sondern letztlich zum „Aus“ für die gemeinnützige Arbeit führen. Ohne den Druck der drohenden Ersatzfreiheitsstrafe ist bei realistischer Einschätzung nicht damit zu rechnen, dass eine relevante Zahl von zu einer Geldstrafe verurteilten Personen, die aufgrund ihrer wirtschaftlichen Situation zahlungsunfähig sind, tatsächlich freiwillig gemeinnützige Arbeit ableistet. Hierzu fehlt jede Motivation¹³⁴. Soweit einzelne sich doch bereit erklären sollten, „ihre strafrechtliche Schuld“ durch gemeinnützige Arbeit abzutragen, führt der in § 459f StGB-E. niedergelegte „Laissez-faire“-Gedanke letztlich dazu, dass auch die gutwilligste Einsatzstelle nicht mehr bereit sein wird, Arbeitsmöglichkeiten anzubieten. Die Einsatzstellen sind für ihre eigenen Planungen darauf angewiesen, dass sie mit einem zuverlässigen, zeitnahen und regelmäßigen Arbeitseinsatz der Verurteilten rechnen können. Soll der Verurteilte etwa bei einem Tafelladen täglich vor Öffnung der Tafel die Obst- und Gemüseerzeugnisse in die Regale einsortieren und erscheint nicht oder angesichts der ihm durch § 459f StGB eingeräumten Möglichkeit, seine 30 Tage binnen zwei Jahren abzuleisten - nur höchst cursorisch, so müssen die Tafelläden notgedrungen auf zuverlässigeres anderes Personal zurückgreifen und ihr Arbeitsangebot, dessen integrierende Kraft in der Kriminologie anerkannt und die im Gesetzentwurf zurecht herausgestrichen wird¹³⁵, zurückziehen.

¹³³ BT-Drs. 19/1689, S. 6

¹³⁴ Dazu bereits oben S. 14 FN 64

¹³⁵ BT-Drs. 19/1689, S. 6

C. Zusammenfassung

Die Ersatzfreiheitsstrafe ist ein unersetzliches und hochwirksames Instrument zur zeitnahen Realisierung der von einem unabhängigen Gericht rechtskräftig festgesetzten Geldstrafe. Als ultima ratio sichert sie den Strafcharakter der Geldstrafe. Alternative Lösungen, die eine wirksame Durchsetzung des staatlichen Strafanspruches und einen effektiven Rechtsgüter- und Opferschutz gewährleisten sowie das berechtigte Vertrauen der Bevölkerung in die Geltungs- und Durchsetzungskraft der Strafrechtsordnung erhalten und stärken, sind nicht ersichtlich.

Das im Gesetzentwurf vorgeschlagene Alternativmodell ist ein paradoxes rechtspolitisches Placebo, lässt es sich doch verkürzt auf die Formel bringen,

dass eine im Wege der Strafvollstreckung nicht betreibbare Geldstrafe ultima ratio im Wege der Strafvollstreckung begetrieben wird.

Die vorgeschlagene Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe wird für eine quantitativ beachtliche Gruppe von vermögens- und einkommenslosen sowie arbeitsunfähigen oder -unwilligen Verurteilten (sog. geldstrafenimmune Gruppe) im Ergebnis zur Straffreiheit führen. Dass sich in dieser Gruppe mehrfach vorbelastete und (hoch-) rückfallgefährdete Verurteilte befinden, ist empirisch belegt. Unberücksichtigt lässt der Gesetzentwurf auch die letztlich fehlenden Konsequenzen gegenüber der durchaus relevanten Gruppe von straffälligen sog. Reichsbürgern. Des Weiteren bleibt die aus dem Rechtsstaatsprinzip fließende Verpflichtung zur Gewährleistung einer wirksamen Strafrechtspflege, die u. a. die Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Strafe sicherstellen muss, unbeachtet. Unter den Aspekten der negativen Spezialprävention sowie der positiven und negativen Generalprävention ist das ein unvertretbares Ergebnis.

§ 47 StGB kann die Argumentation der Befürworter einer Abschaffung der ersatzfreiheitsstrafe als unerwünschter kurzer Freiheitsstrafe nicht überzeugend stützen. Dieser bringt vielmehr die bewusst getroffene Entscheidung des Gesetzgebers, dass

eine kurze Freiheitsstrafe als ultima ratio zur *Einwirkung auf den Täter oder zur Verteidigung der Rechtsordnung* erhalten bleiben muss, explizit zum Ausdruck.

Auch rechtsvergleichende Überlegungen stützen das Modell des Gesetzentwurfes nicht. Die isolierte rechtsvergleichende Betrachtung der Ersatzfreiheitsstrafe führt nicht zu aussagekräftigen und tragfähigen Ergebnissen. Notwendig ist eine Gesamtbetrachtung aller mit Kriminalstrafe bedrohten Verhaltensweisen einschließlich der gesamten Reaktions- und Sanktionspalette in ihrer normativen Ausprägung und ihrer tatsächlichen Anwendung. Bereits vorliegende rechtsvergleichende Untersuchungen zeigen, dass etwa in Schweden, Frankreich oder Italien Verhaltensweisen, die nach deutschem Recht als Ordnungswidrigkeiten eingestuft sind, als Straftat eingeordnet und mit Geldstrafe bedroht werden. Dies ist zu bedenken, wenn man zu Kenntnis nimmt, dass Deutschland mit einem Anteil der Geldstrafen von über 84% an allen ausgesprochenen Sanktionen im europäischen Vergleich eine Spitzenstellung einnimmt. Andere europäische Länder liegen – trotz der zum Teil abweichenden Behandlung von nach deutschem Recht nur als ordnungswidrig eingestuftem Verhalten – bei unter 50%. In allen anderen europäischen Ländern hat die kurze Freiheitsstrafe deshalb weiterhin eine hohe Bedeutung als Sanktion. Dabei spielen unbedingte Freiheitsstrafen schon deshalb eine größere Rolle, weil gerade in den skandinavischen Ländern oder auch in Frankreich und Italien sehr formalisierte Entscheidungen über eine mögliche Strafaussetzung – bei Vorstrafen gibt es keine Strafaussetzung mehr – getroffen werden. Insoweit ist deutlich zu unterstreichen, dass der Gebrauch von Freiheitsstrafe in Deutschland - nimmt man zum Maßstab die verhängten *unbedingten* Freiheitsstrafen oder die Zugänge im Strafvollzug - im europäischen Vergleich recht niedrig ausfällt.

In Schweden hat man entgegen der Darstellung im Gesetzentwurf die Möglichkeit der Ersatzfreiheitsstrafe auch bei denjenigen Verurteilten beibehalten, *bei denen eine Nichtumwandlung als nicht hinnehmbar erschiene*, d. h. „*bei denjenigen, bei denen eine unterlassene Reaktion seitens der Gesellschaft als für das allgemeine Rechtsgefühl anstößig erschiene*“. Man hatte erkannt, „*dass man, wenn man das Entstehen einer geldstrafenimmunen Gruppe vermeiden will, gewisse negative Konsequenzen,*

welche mit der Ersatzfreiheitsstrafe verbunden sind, hinnehmen muss". Der schwedische Gesetzgeber nahm diese offen formulierte Fallgestaltung etwa bei solchen Verurteilten an, bei denen mindestens drei uneinbringliche, nicht verjährte Geldstrafen vorliegen.

Die geltend gemachten Bedenken wegen eines in der Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe durch den Rechtspfleger angeblichen liegenden Verstoßes gegen das Gewaltenteilungsprinzip sind nicht überzeugend. Die Ersatzfreiheitsstrafe tritt nämlich im Falle der Uneinbringlichkeit gem. § 43 StGB kraft Gesetzes ein, weshalb sie nach der gesetzlichen Konzeption zugleich mit der Verurteilung zu einer Geldstrafe durch den Richter mit angeordnet ist.

Die einzig realistische, verfassungsrechtlich tragfähige und rechtspolitisch vertretbare Lösung zur weiteren Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe liegt nach hiesigem Dafürhalten in der weiterhin konsequenten Nutzung und vor allem dem Ausbau der Möglichkeiten zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit auf Basis des § 293 Abs. 1 EGStGB i. V. m. den entsprechenden Länderverordnungen. Ruft man sich nochmals die oben bereits beschriebenen vielfältigen Belastungen der Ersatzfreiheitsstrafenverbüßenden in Erinnerung, so wird deutlich, dass sie angesichts ihrer schwierigen, um nicht zu sagen desolaten Lebenslage nicht oder nur eingeschränkt fähig sind, am Vollstreckungsprozess und damit an der Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe aktiv mitzuwirken, weshalb „aufsuchende Sozialarbeit“ - anders als die im Gesetzentwurf vorgeschlagene Lösung - einen wirklich erfolgversprechenden Beitrag zur Stärkung der gemeinnützigen Arbeit als Alternative zur Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe leisten kann.

Rebmann