



---

## Ausarbeitung

---

### **Strafrechtliches Sanktionenrecht**

Umrechnungsmaßstab zwischen Freiheits- und Geldstrafe insbesondere bei der Ersatzfreiheitsstrafe

**Strafrechtliches Sanktionenrecht**

Umrechnungsmaßstab zwischen Freiheits- und Geldstrafe insbesondere bei der Ersatzfreiheitsstrafe

Aktenzeichen: WD 7 - 3000 - 039/23  
Abschluss der Arbeit: 16.05.2023  
Fachbereich: WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Bau und Stadtentwicklung

---

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Einleitung</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Beispiele für maßstäbliche Bezüge zwischen Freiheits- und Geldstrafe im geltenden Strafrecht</b>	<b>4</b>
2.1.	Ersatzfreiheitsstrafe	4
2.2.	Gesamtstrafenbildung bei Zusammentreffen von Freiheits- und Geldstrafe	5
2.3.	Gesamtstrafenbildung und Ersatzfreiheitsstrafe	6
2.4.	Anrechnung von Untersuchungshaft auf Geldstrafe	8
2.5.	Kurze Freiheitsstrafe	8
<b>3.</b>	<b>Ratio und Genese des geltenden Umrechnungsmaßstabs</b>	<b>8</b>
3.1.	Ursprüngliche Konzeption und Kalkulation der Ersatzfreiheitsstrafe	8
3.2.	Umstellung bei Einführung des Tagessatzsystems	10
<b>4.</b>	<b>Fazit</b>	<b>13</b>

## 1. Einleitung

Das Bundesministerium der Justiz (BMJ) hat am 21.12.2022 einen Gesetzentwurf zur Überarbeitung des Sanktionenrechts vorgelegt.<sup>1</sup> Unter anderem sieht der Entwurf einen geänderten Maßstab zur Umrechnung von Geldstrafe in Ersatzfreiheitsstrafe vor: Statt einem sollen zukünftig zwei Tagessätze einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe entsprechen (2:1-Umrechnung).<sup>2</sup> Andere bestehende Regelungen des Strafgesetzbuchs, die eine 1:1-Entsprechung von Tagessatz und Freiheitsstrafe zugrunde legen, sollen dem Entwurf zufolge nicht geändert werden.<sup>3</sup> Vor diesem Hintergrund werden vorliegend die geltenden Regelungen zum Umrechnungsmaßstab zwischen Geld- und Freiheitsstrafe näher beleuchtet und hierbei besonderes Augenmerk auf die Genese der Vorschriften sowie die Beweggründe des Gesetzgebers gelegt.

## 2. Beispiele für maßstäbliche Bezüge zwischen Freiheits- und Geldstrafe im geltenden Strafrecht

### 2.1. Ersatzfreiheitsstrafe

Die Ersatzfreiheitsstrafe ist in § 43 StGB<sup>4</sup> geregelt, der bestimmt:

„An die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe tritt Freiheitsstrafe. Einem Tagessatz entspricht ein Tag Freiheitsstrafe. Das Mindestmaß der Ersatzfreiheitsstrafe ist ein Tag.“

Zur Rechtsnatur der Ersatzfreiheitsstrafe wird festgestellt, dass es sich bei ihr um eine echte Kriminalstrafe handle und sie nicht lediglich ein Beugeinstrument zur Durchsetzung der an sich verwirkten Geldstrafe sei.<sup>5</sup> Darin unterscheide sie sich namentlich von der Erzwingungshaft des § 96 OWiG.<sup>6,7</sup> Bei der Ersatzfreiheitsstrafe handle es sich um ein Surrogat der Geldstrafe.<sup>8</sup> Nach

---

1 Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur Überarbeitung des Sanktionenrechts – Ersatzfreiheitsstrafe, Strafzumessung, Auflagen und Weisungen sowie Unterbringung in einer Entziehungsanstalt, abrufbar unter [https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE\\_Ueberarbeitung\\_Sanktionsrecht.pdf;jsessionid=8E03CF559ADBE1C26162434FA7990369.1\\_cid289?\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Ueberarbeitung_Sanktionsrecht.pdf;jsessionid=8E03CF559ADBE1C26162434FA7990369.1_cid289?_blob=publicationFile&v=2) (Stand dieser und sämtlicher nachfolgender Internet-Quellen: 16.05.2023).

2 Siehe Artikel 1 Nr. 1 des Gesetzentwurfs.

3 Gesetzentwurf (siehe oben Fußn. 1), S. 44.

4 Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 4. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2146) geändert worden ist.

5 MüKoStGB/Radtke, 4. Aufl. 2020, StGB § 43 Rn. 3; Schönke/Schröder/Kinzig, 30. Aufl. 2019, StGB § 43 Rn. 2 m.w.N.

6 Gesetz über Ordnungswidrigkeiten in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Februar 1987 (BGBl. I S. 602), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 14. März 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 73) geändert worden ist.

7 MüKoStGB/Radtke, 4. Aufl. 2020, StGB § 43 Rn. 3.

8 MüKoStGB/Radtke, 4. Aufl. 2020, StGB § 43 Rn. 3.

vollständiger Verbüßung der Ersatzfreiheitsstrafe kann die Geldstrafe deshalb nicht mehr vollstreckt werden.<sup>9</sup>

## 2.2. Gesamtstrafenbildung bei Zusammentreffen von Freiheits- und Geldstrafe

Hat ein Täter mehrere Straftaten begangen, die gleichzeitig abgeurteilt werden, und dadurch entweder mehrere Freiheitsstrafen oder aber mehrere Geldstrafen verwirkt, so wird gemäß § 53 Absatz 1 StGB jeweils auf eine Gesamtstrafe erkannt (obligatorische Gesamtstrafenbildung<sup>10</sup>). Handelt es sich nicht um gleichartige Strafen, sondern treffen Freiheits- und Geldstrafe zusammen, so kann sowohl auf eine Gesamtstrafe erkannt als auch die Geldstrafe gesondert verhängt werden (fakultative Gesamtstrafenbildung<sup>11</sup>, § 53 Absatz 2 StGB).<sup>12</sup>

Die Art und Weise der Gesamtstrafenbildung richtet sich nach § 54 StGB. In einem ersten Schritt ist für jede Straftat eine Einzelstrafe zu bestimmen.<sup>13</sup> Wenn keine der Einzelstrafen eine lebenslange Freiheitsstrafe ist, gilt sodann der Grundsatz des Asperationsprinzips: Die Gesamtstrafe wird hierbei durch Erhöhung der verwirkten höchsten Strafe – das ist die so genannte Einsatzstrafe – gebildet (§ 54 Absatz 1 Satz 2 1. Halbsatz StGB). Treffen Geld- und Freiheitsstrafe zusammen, ist Einsatzstrafe die ihrer Art nach schwerste Strafe und damit immer die Freiheitsstrafe (§ 54 Absatz 1 Satz 2 2. Halbsatz StGB).<sup>14</sup>

Um einen Anhaltspunkt dafür zu erhalten, um wieviel die Einsatzstrafe zu erhöhen ist, werden sämtliche Einzelstrafen addiert. Im Falle ungleichartiger Strafen werden hierfür die Geldstrafen fiktiv in Freiheitsstrafen umgerechnet, wobei ein Tagessatz einem Tag Freiheitsstrafe entspricht (§ 54 Absatz 3 StGB). Um wieviel die Einsatzstrafe im Rahmen der Gesamtstrafenbildung zu erhöhen ist, legt das Gesetz im einzelnen nicht fest. Lediglich Höchstgrenzen werden in § 54 Absatz 2 StGB ausdrücklich bestimmt:

„Die Gesamtstrafe darf die Summe der Einzelstrafen nicht erreichen. Sie darf bei zeitigen Freiheitsstrafen fünfzehn Jahre und bei Geldstrafe siebenhundertzwanzig Tagessätze nicht übersteigen.“

Das Gericht hat im Ergebnis für die Erhöhung der Einsatzstrafe einen breiten Spielraum:

„Dieser Spielraum ist gem. § 54 Abs. 1 S. 3 durch eine zusammenfassende Würdigung der Person des Täters und der einzelnen Straftaten auszufüllen. Eine rein rechnerische Ermittlung

---

9 MüKoStGB/Radtke, 4. Aufl. 2020, StGB § 43 Rn. 3.

10 SK-StGB/Jäger, 9. Aufl. 2016, § 53 Rn. 13.

11 SK-StGB/Jäger, 9. Aufl. 2016, § 53 Rn. 16.

12 Vgl. Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 727 f. m.w.N. zum Streitstand hinsichtlich des Regel-Ausnahme-Verhältnisses.

13 Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 729.

14 BeckOK StGB/von Heintschel-Heinegg, 56. Ed. 1.2.2023, StGB § 54 Rn. 12.

der Gesamtstrafe durch eine schematische Kürzung v. Einzelstrafen ist unzulässig. Die Bildung der Gesamtstrafe als Bruchteil der Einzelstrafen oder die Heranziehung einer ‚mittleren Gesamtstrafe‘ als Referenz hat daher zu unterbleiben. Der Richter hat vielmehr durch einen gesonderten Strafzumessungsakt die der Gesamtheit des begangenen Unrechts angemessene Strafe zu bestimmen. Ausgangspunkt ist dabei die Einsatzstrafe, dh der Richter muss zur Bemessung der Gesamtstrafe entscheiden, inwieweit die zusätzliche Begehung der mit den weiteren Einzelstrafen geahndeten Taten eine Erhöhung der Einsatzstrafe notwendig macht (...). Das Ausmaß der Erhöhung der Einsatzstrafe hängt dabei zunächst v. dem Gesamtgewicht der mit den weiteren Einzelstrafen geahndeten Taten ab. Der BGH weist insoweit zu Recht darauf hin, dass das bloße Zusammenzählen der verwirkten Einzelstrafen eher geeignet ist, den Blick auf die gesetzmäßige Strafe zu verstellen. Größere Bedeutung als die Anzahl hat der Schweregrad der mit den weiteren Einzelstrafen geahndeten Taten. Insbesondere wenn neben der Einsatzstrafe weitere annähernd gleich hohe oder – bei unterschiedlichen Strafarten – sogar dem Maße nach höhere Strafen verhängt worden sind, wird idR eine deutliche Erhöhung der Einsatzstrafe angezeigt sein.“<sup>15</sup>

### 2.3. Gesamtstrafenbildung und Ersatzfreiheitsstrafe

Das Strafgesetzbuch regelt nicht ausdrücklich, ob und ggf. wie aus einer Freiheitsstrafe und einer Ersatzfreiheitsstrafe, die „im Falle der Uneinbringlichkeit an die Stelle einer gesondert verhängten Geldstrafe zu treten hätte“, eine Gesamtstrafe zu bilden ist.<sup>16</sup>

Teilweise wird insofern die Auffassung vertreten, eine Ersatzfreiheitsstrafe sei in eine (neue) Gesamtstrafenbildung einzubeziehen.<sup>17</sup> Als Argument hierfür wird angeführt, dass der „gesondert zu Freiheits- und Geldstrafe Verurteilte ... bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe schlechter gestellt (wäre), als wenn das Gericht von vornherein von der erschwerenden Möglichkeit des Abs. 2 S. 1 Gebrauch gemacht hätte, aus Freiheits- und Geldstrafe eine Gesamt(freiheits)strafe zu verhängen: er hätte – entgegen dem Grundgedanken des § 53 (...) – die Summe beider Strafen zu verbüßen, während die Gesamtstrafe nach Abs. 2 S. 1 wegen § 54 III niedriger liegen würde (...).“<sup>18</sup> Dem Prinzip der Gesamtstrafenbildung sei nur dann genügt, wenn sämtliche nebeneinandertretenden Freiheitsstrafen in eine Gesamtstrafe einbezogen seien.<sup>19</sup> Praktische Probleme bei teilweiser Bezahlung der Geldstrafe oder Anwendung der §§ 56, 57 seien keine hinreichende

---

15 NK-StGB/Frister, 6. Aufl. 2023, StGB § 54 Rn. 17 f.

16 Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 728.

17 Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Bosch, 30. Aufl. 2019, StGB § 53 Rn. 26; NK-StGB/Frister, 6. Aufl. 2023, StGB § 53 Rn. 23.

18 Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Bosch, 30. Aufl. 2019, StGB § 53 Rn. 26.

19 Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Bosch, 30. Aufl. 2019, StGB § 53 Rn. 26.

Rechtfertigung dafür, vom Grundsatz der schuldangemessenen und damit verhältnismäßigen Straffestsetzung abzurücken.<sup>20</sup>

Von der herrschenden Meinung, insbesondere auch der Rechtsprechung, wird eine Einbeziehung einer Ersatzfreiheitsstrafe in die Gesamtstrafenbildung hingegen grundsätzlich abgelehnt.<sup>21</sup> Zur Begründung wird unter anderem darauf verwiesen, dass in § 78 StGB alter Fassung ausdrücklich geregelt gewesen sei, dass Ersatzfreiheitsstrafen nicht in eine Gesamtstrafenbildung einfließen, sondern insoweit das Kumulationsprinzip<sup>22</sup> gilt.<sup>23</sup> Es seien aber gerade keine Hinweise dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber dies bei der Neufassung des StGB habe ändern wollen.<sup>24</sup> Auch werde der Wille eines Gerichts, das beim Zusammentreffen von Freiheits- und Geldstrafe bewusst nicht von der Möglichkeit der fakultativen Gesamtstrafenbildung Gebrauch mache, konterkariert, wenn dann im Falle der Ersatzfreiheitsstrafe doch eine Gesamtstrafe gebildet würde:

„Von maßgeblicher Bedeutung ist weiter, daß die Bildung einer hypothetischen Gesamtfreiheitsstrafe ein Zusammentreffen von Freiheitsstrafe und Geldstrafe i. S. d. § 53 Abs. II StGB voraussetzt. Verhängt aber das Gericht in diesem Fall aus allgemeinen strafzumessungsrechtlichen Gründen (...) gerade keine Gesamtfreiheitsstrafe, sondern erkennt es wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls zweckbetont auf Freiheitsstrafe und Geldstrafe gesondert, wäre die Verhängung einer hypothetischen Gesamtfreiheitsstrafe strafzumessungsrechtlich geradezu widersinnig.“<sup>25</sup>

Auch praktisch erweise sich eine Einbeziehung einer Ersatzfreiheitsstrafe in die Gesamtstrafenbildung als hoch problematisch: so könnten unlösbare praktische Probleme entstehen, wenn der Verurteilte etwa während der Verbüßung einer aus Freiheitsstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe ermittelten Gesamtfreiheitsstrafe auf die ursprünglich gesondert ausgeurteilte Geldstrafe (teilweise) Zahlungen erbringt.<sup>26</sup>

---

20 Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Bosch, 30. Aufl. 2019, StGB § 53 Rn. 26; NK-StGB/Frister, 6. Aufl. 2023, StGB § 53 Rn. 23.

21 Vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 23.07.2022 – Az. 3 Ws 704/02 = NStZ-RR 2022, 363; KG, Beschluss vom 16.12.1985 – Az. 4 Ws 268/85 = JR 1986, 119; BayObLG, Urteil vom 20.01.1971 – Az. RReg 1 St 132/70 = MDR 1971, 860; LG Flensburg, Urteil vom 27.06.1984 – Az. I Ns 29/84 = GA 1984, 577; Bringewat, Die Bildung der Gesamtstrafe, 1987, Rn. 130; Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 728; Fischer, StGB, 70. Aufl. 2023, § 53 Rn. 3; LK/Rissing-van Saan/Scholze, 13. Aufl. 2020, § 53 Rn. 16; SK-StGB/Jäger, 9. Aufl. 2016, § 53 Rn. 18; Lackner/Kühl/Heger/Heger, 30. Aufl. 2023, StGB § 53 Rn. 4.

22 Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 728.

23 Vgl. Schwarz-Dreher, Strafgesetzbuch, 26. Aufl. 1964, § 78 Anm. 2.

24 Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 728; SK-StGB/Jäger, 9. Aufl. 2016, § 53 Rn. 18.

25 Bringewat, Die Bildung der Gesamtstrafe, 1987, Rn. 131.

26 Bringewat, Die Bildung der Gesamtstrafe, 1987, Rn. 132. So auch SK-StGB/Jäger, 9. Aufl. 2016, § 53 Rn. 18.

#### 2.4. Anrechnung von Untersuchungshaft auf Geldstrafe

Gemäß § 51 StGB wird Untersuchungshaft aus Anlass einer Tat, die Gegenstand des Verfahrens ist oder gewesen ist, auf später verhängte zeitige Freiheitsstrafe und auf Geldstrafe angerechnet. Bei der Anrechnung von Geldstrafe oder auf Geldstrafe entspricht ein Tag Freiheitsentziehung einem Tagessatz (§ 51 Absatz 4 Satz 1 StGB, § 39 Absatz 5 Satz 1 StVollstrO<sup>27</sup>). Das Gericht kann auch anordnen, dass die Anrechnung ganz oder zum Teil unterbleibt, wenn sie im Hinblick auf das Verhalten des Verurteilten nach der Tat nicht gerechtfertigt ist (§ 51 Absatz 1 Satz 2 StGB).

#### 2.5. Kurze Freiheitsstrafe

Einen weiteren Fall, wo das Strafgesetzbuch Geldstrafe und Freiheitsstrafe zueinander in Bezug setzt, enthält § 47 Absatz 2 StGB. Diese – aufgrund Artikel 12 EGBGB<sup>28</sup> nur über einen „schmalen Anwendungsbereich“<sup>29</sup> verfügende – Regelung enthält eine Strafrahmenerweiterung dahingehend, dass im Tatbestand angedrohte Freiheitsstrafen durch Geldstrafen ersetzt werden können.<sup>30</sup> § 47 Absatz 2 Satz 2 StGB legt hierbei fest:

„Droht das Gesetz ein erhöhtes Mindestmaß der Freiheitsstrafe an, so bestimmt sich das Mindestmaß der Geldstrafe in den Fällen des Satzes 1 nach dem Mindestmaß der angedrohten Freiheitsstrafe; dabei entsprechen dreißig Tagessätze einem Monat Freiheitsstrafe.“

### 3. Ratio und Genese des geltenden Umrechnungsmaßstabs

#### 3.1. Ursprüngliche Konzeption und Kalkulation der Ersatzfreiheitsstrafe

Regelungen zur Ersatzfreiheitsstrafe finden sich im deutschen Strafrecht bereits seit sehr langer Zeit, nämlich bereits seit den ersten Ursprüngen des heutigen Strafgesetzbuchs. So regelte § 17 Absatz 2 des Gesetzbuchs für die Preußischen Staaten vom 14. April 1851:

„An die Stelle einer Geldbuße, welche wegen Unvermögens nicht beigetrieben werden kann, soll Gefängnisstrafe treten. Die Dauer derselben soll vom Richter so bestimmt werden, dass

---

27 Strafvollstreckungsordnung vom 1. August 2011 geändert mit Wirkung vom 1. Oktober 2017 durch Bekanntmachung vom 10. August 2017, BAnz AT 18.08.2017 B6.

28 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1994 (BGBl. I S. 2494; 1997 I S. 1061), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 31. Oktober 2022 (BGBl. I S. 1966) geändert worden ist.

29 LK/Schneider, 13. Aufl. 2020, § 47 Rn. 10.

30 Vgl. LK/Schneider, 13. Aufl. 2020, § 47 Rn. 10.



der Betrag von Einem Thaler bis zu drei Thalern einer Gefängnisstrafe von Einem Tage gleichgeachtet wird; die Dauer der Gefängnisstrafe beträgt mindestens Einen Tag und höchstens vier Jahre.“<sup>31</sup>

Bei dieser „substituierten“ oder auch „subsidiären“ Freiheitsstrafe<sup>32</sup> hatte der Richter „nach den Umständen zu ermessen, welchen Maßstab er zum Grunde legen will, und dann hiernach z. B. eine Geldbuße von drei Thalern sowohl in ein- als in zwei- oder dreitägige Gefängnisstrafe zu verwandeln.“<sup>33</sup>

Das Reichstrafgesetzbuch vom 18. Mai 1871<sup>34</sup> regelte die Ersatzfreiheitsstrafe dann in § 28 Absatz 1 RStGB:

„Eine nicht beizutreibende Gefängnisstrafe ist in Gefängnis und, wenn sie wegen einer Uebertretung zuerkannt worden ist, in Haft umzuwandeln.“

Der Umrechnungsmaßstab war in § 29 RStGB geregelt:

„Bei Umwandlung einer wegen eines Verbrechens oder Vergehens erkannten Geldstrafe ist der Betrag von Einem bis zu fünf Thalern, bei Umwandlung einer wegen einer Uebertretung erkannten Geldstrafe der Betrag von einem Dritttheil bis zu fünf Thalern einer eintägigen Freiheitsstrafe gleich zu achten.

Der Mindestbetrag der an Stelle einer Geldstrafe tretenden Freiheitsstrafe ist Ein Tag, ihr Höchstbetrag bei Haft sechs Wochen, bei Gefängniß ein Jahr. Wenn jedoch eine neben der Geldstrafe wahlweise angedrohte Freiheitsstrafe ihrer Dauer nach den vorgedachten Höchstbetrag nicht erreicht, so darf die an Stelle der Geldstrafe tretende Freiheitsstrafe den angeordneten Höchstbetrag jener Freiheitsstrafe nicht übersteigen.“

Hinsichtlich dieser „Ersatzstrafe“<sup>35</sup> war nach damaliger Lehre bereits im Urteil für die Möglichkeit der Nichtbeitreibbarkeit Rücksicht zu nehmen, „indem der unbedingt verhängten Geldstrafe als Ersatzstrafe eine eventuell eintretende Freiheitsstrafe substituiert wird.“<sup>36</sup>

---

31 Text abrufbar etwa bei der Bayerischen Staatsbibliothek unter <https://www.digitale-sammlungen.de/de/view/bsb10395538?page=1>.

32 Oppenhoff, Das Gesetzbuch für die Preußischen Staaten, 1861, § 17 Anm. 5 bzw. 9.

33 Oppenhoff, Das Gesetzbuch für die Preußischen Staaten, 1861, § 17 Anm. 8.

34 Text abrufbar etwa bei der Bayerischen Staatsbibliothek unter <https://www.digitale-sammlungen.de/de/view/bsb11332537?page=1>.

35 Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 11. bis 14., neu bearbeitete Aufl. 1915, § 29 Anm. I.

36 Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 11. bis 14., neu bearbeitete Aufl. 1915, § 29 Anm. II.

Bezugspunkt für die Berechnung der Ersatzfreiheitsstrafe war in den o.g. Regelungen mithin der jeweilige numerische Betrag der verhängten Geldstrafe. Bei den Geldstrafen gab es noch kein Tagessatzsystem, vielmehr regelten die Strafgesetzbücher jeweils im Allgemeinen Teil eine Mindesthöhe (§ 17 Absatz 1 StGB für die Pr. Staaten bzw. § 27 RStGB) und der jeweilige Straftatbestand im Besonderen Teil legte dann konkret den Höchstbetrag fest. Bereits bei der Einführung des RStGB war erwogen worden, statt einer solchen Herangehensweise auf die Vermögensverhältnisse des Verurteilten abzustellen, dies aber verworfen worden:

„Auf den mehrfach vertheidigten Vorschlag: bei Androhung von Geldstrafen überhaupt keine bestimmte Summe als Höchstbetrag festzustellen, den Richter vielmehr zu ermächtigen, den Angeklagten zur Zahlung eines gewissen Theiles seines ganzen Vermögens zu verurtheilen, konnte schon um deshalb nicht eingegangen werden, weil die zu verhängende Geldstrafe hiermit den Character einer (... unzulässigen) Vermögens-Confiscation annehmen würde.“<sup>37</sup>

Im Ergebnis war die Ersatzfreiheitsstrafe in dem vom Gesetz vorgegebenen Rahmen nach dem freien Ermessen des Gerichts festzusetzen (§ 29 Absatz 3 StGB aF).<sup>38</sup>

### 3.2. Umstellung bei Einführung des Tagessatzsystems

Die o.g. Ausrichtung der Ersatzfreiheitsstrafe an der betragsmäßigen Höhe der Geldstrafe bestand im Grundsatz bis zur großen Strafrechtsreform in den 1960er-70er Jahren fort. Mit der Neuausrichtung der Geldstrafe auf ein Tagessatzsystem durch das 2. Strafrechtsreformgesetz<sup>39</sup> wurde gleichzeitig auch die Bemessungsgrundlage für die Ersatzfreiheitsstrafe zur noch heute gültigen 1:1-Umrechnung – ein Tagessatz Geldstrafe entspricht einem Tag Freiheitsstrafe – eingeführt.

Das Tagessatzsystem wurde nach skandinavischem Vorbild eingeführt.<sup>40</sup> Es besagt, dass in einem ersten Schritt die Tagessatzzahl verhängt wird, die sich nach den allgemeinen Grundsätzen der Strafzumessung richtet, und erst in einem zweiten Schritt die Tagessatzhöhe festgelegt wird (§ 40 StGB).<sup>41</sup> Die Geldstrafensumme ergibt sich ohne weiteres aus der Multiplikation von Tagessatzzahl und Tagessatzhöhe.<sup>42</sup> Der Sinn dieser Vorgehensweise ergebe sich, wenn man die Geld- mit der Freiheitsstrafe vergleiche:

„Die Freiheitsstrafe wird in Zeitmaßen bemessen (§ 39 StGB). Das Zeitmaß ist zugleich Bewertungseinheit der Freiheitsstrafe. Die Dauer der Freiheitsstrafe gibt sowohl Auskunft über die Schwere der Tat als auch über die Schwere der Strafe. Eine vergleichbare Bewertungseinheit fehlt bei der Geldstrafe. Geld ist unterschiedlich verteilt. Die Höhe einer Geldstrafe als

---

37 Puchelt, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 1872, § 27 Anm. 1.

38 Schwarz-Dreher, StGB, 26. Aufl. 1964, § 29 Anm. 3; Schott JR 2003, 315.

39 Zweites Gesetz zur Reform des Strafrechts vom 04.07.1969 (BGBl. I S. 717), in Kraft getreten am 01.01.1975.

40 Dreher/Tröndle, StGB, 39. Aufl. 1980, Vor § 40 Rn. 1; BT-Drs. IV/650 S. 98; BT-Drs. V/4095 S. 20.

41 von Selle, Gerechte Geldstrafe – Eine Konkretisierung des Grundsatzes der Opfergleichheit, 1997, S. 24 f.

42 von Selle, Gerechte Geldstrafe – Eine Konkretisierung des Grundsatzes der Opfergleichheit, 1997, S. 25.

solche gibt daher weder Auskunft über die Schwere der Tat noch über die Schwere der Strafe. Damit entsteht das Bedürfnis nach einer künstlichen Bewertungseinheit. Diese Funktion übernimmt die Tagessatzzahl. Die Tagessatzzahl gibt ohne weiteres Auskunft über die Schwere der Tat. Die Schwere der Strafe hängt zusätzlich von der Tagessatzhöhe ab. Mit der Zumessung der Tagessatzhöhe wird die Geldstrafe an die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters angepasst. Die getrennte Bemessung der Tagessatzhöhe dient dazu, dass Arm wie Reich unter sonst gleichen Umständen ein gleich schweres Strafübel erleiden. Bei Delinquenten, die zu einer gleichen Tagessatzzahl verurteilt worden sind, soll die Geldstrafe gleichermaßen fühlbar sein.“<sup>43</sup>

Als ein wesentlicher Vorteil wurde angesehen, dass sich zum einen die Bewertung der Schwere der Tat nunmehr unabhängig von den finanziellen Verhältnissen des Verurteilten aus der Zahl der Tagessätze ablesen lasse und zum anderen der Richter gezwungen sei, bei der Bestimmung der Höhe der Tagessätze rationaler und gerechter vorzugehen als bei dem vorherigen Geldsummensystem.<sup>44</sup> Durch die individuelle Zumessung der Tagessatzhöhe sowie die Gewährung von Zahlungserleichterungen und Vollstreckungsnachlässen soll eine Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe erreicht werden.<sup>45</sup> Ausdrücklich als weiterer Vorteil wurde in diesem Kontext angesehen, dass die Bestimmung der Höhe der Ersatzfreiheitsstrafe zukünftig „müheles“<sup>46</sup> sei:

„Einem Tagessatz entspricht ein Tag Freiheitsstrafe (S. 2). Durch diese einfache und klare Regelung sind alle Schwierigkeiten, die § 29 aF für die Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe schuf, beseitigt. Ebensowenig braucht die Ersatzfreiheitsstrafe im Urteil ausgesprochen zu werden (...), da der Richter durch die Festsetzung der Tagessätze zugleich die Vollstreckung der gesetzlich vorgesehenen Ersatzfreiheitsstrafe im Falle der Uneinbringlichkeit für zulässig erklärt hat (...).“<sup>47</sup>

Der Umrechnungsmaßstab von 1:1 wurde im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens explizit thematisiert. So hat insbesondere das BMJ im Verlaufe des Gesetzgebungsverfahrens abweichend vom ursprünglichen Gesetzentwurf empfohlen, einen 2:1-Maßstab einzuführen. Zur Begründung führten Vertreter des BMJ aus, dass bei einem 1:1-Maßstab zu befürchten sei, dass Richter geneigt seien, zu niedrige Geldstrafen zu verhängen, da sie die bei der Strafzumessung hypothetisch mit-

---

43 von Selle, Gerechte Geldstrafe – Eine Konkretisierung des Grundsatzes der Opfergleichheit, 1997, S. 25 f.

44 Dreher/Tröndle, StGB, 39. Aufl. 1980, Vor § 40 Rn. 3.

45 von Selle, Gerechte Geldstrafe – Eine Konkretisierung des Grundsatzes der Opfergleichheit, 1997, S. 89 bei Fußn. 1 m.w.N.; BT-Drs. IV/650 S. 173.

46 Dreher/Tröndle, StGB, 39. Aufl. 1980, Vor § 40 Rn. 3.

47 Dreher/Tröndle, StGB, 39. Aufl. 1980, § 43 Rn. 4.

gedachte Ersatzfreiheitsstrafe ansonsten als zu hoch empfänden, oder aber auf eine kurze Freiheitsstrafe auszuweichen.<sup>48</sup> Dies solle aber unbedingt vermieden werden.<sup>49</sup> Auch die Strafschwere spreche gegen einen 1:1-Maßstab:

„Wir meinen nun nach erneuten Beratungen, daß dieser Umrechnungsmaßstab von 1 : 1 sich keineswegs von selbst versteht. Die mit der Geldstrafe verbundene Beeinträchtigung der Lebensführung des Verurteilten wiegt doch sehr viel weniger schwer als der volle Freiheitsentzug durch die Freiheitsstrafe, zumal ja bei der Freiheitsstrafe ohnehin außer dem Freiheitsentzug auch noch die sonstigen Nachteile eintreten, die mit der Geldstrafe verbunden sind, also — in der Regel jedenfalls — der Wegfall der laufenden Einkünfte.“<sup>50</sup> (...) „... ein Tagessatz Geldstrafe ... treffe den Verurteilten keineswegs so schwer wie ein Tag Freiheitsentzug, bei dem er nicht nur in Unfreiheit leben müsse, sondern außerdem tatsächlich auf das Existenzminimum herabgesetzt werde. Ein Tagessatz entspreche somit in der Strafschwere nicht einem Tag Freiheitsstrafe. Wenn also ein Richter eine Freiheitsstrafe von 30 Tagen für schuldangemessen halte, müsse er eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen als zu niedrig empfinden. Da er aber wegen der hinter der Geldstrafe stehenden Ersatzfreiheitsstrafe bei dem Umrechnungsmaßstab von 1 : 1 keine höhere Geldstrafe verhängen könne, könne er Geldstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe nicht in ein richtiges Verhältnis bringen. Anders sei es jedoch, wenn der Richter 60 Tagessätze verhängen könne, sofern ihm ein Monat Freiheitsentzug als die schuldangemessene Strafe erscheine, also bei dem Verhältnis 2 : 1.“<sup>51</sup> Es sei „... unzweifelhaft, daß ein Tag verminderter Lebenshaltung, wie sie durch das Tagessatzsystem angestrebt werde, nicht so schwer wiege wie ein Tag Freiheitsentzug. Deshalb könne die Gleichung ein Tagessatz gleich einem Tag Freiheitsentzug nicht aufgehen; schon eher entsprächen zwei Tage beschränkter Lebenshaltung einem Tag Freiheitsentzug. Man könnte sogar daran denken, drei Tage beschränkter Lebenshaltung einem Tag des totalen Freiheitsverlustes gleichzusetzen. Eine Umrechnung von 1 : 1 sei jedenfalls nicht begründet.“<sup>52</sup>

Verschiedene Abgeordnete trugen Argumente gegen diese Initiative vor. Es sei von vornherein nicht möglich, „Freiheitsstrafe und Geldstrafe in ein absolut gerechtes Verhältnis zueinander (zu) setzen (...). Jede Gleichsetzung sei zwangsläufig eine Fiktion. Wenn man aber schon die Chance habe, ein völlig neues Gesetz zu schaffen, sollte man es auch so einfach wie möglich gestalten. Die Umrechnung von 1 : 1 sei aber sehr viel überzeugender und auch einfacher als die

---

48 Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2174 f.

49 LGDir Horstkotte (BMJ), Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2174.

50 LGDir Horstkotte (BMJ), Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2174.

51 MinDirig Dreher (BMJ), Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2175.

52 MinRat Sturm (BMJ), Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2176.

Umrechnung von 2 : 1.<sup>53</sup> Die „Gleichheit von einem Tagessatz und einem Tag Freiheitsentzug sei eine Fiktion, von der man eben ausgehen müsse. Wenn man sich zu der Umrechnung 1 : 1 entschieße, so sei das aus Vereinfachungsgründen eine vernünftige Lösung.“<sup>54</sup> Im Ergebnis hat der Ausschuss die Änderung hin zu einem Umrechnungsverhältnis 2:1 mit Stimmgleichheit abgelehnt.<sup>55</sup>

Gesonderte inhaltliche, über einen Verweis auf den Maßstab bei § 43 StGB hinausgehende Begründungen („Die Regelung folgt zwingend aus dem allgemeinen Umrechnungsmaßstab ..., der für die Ersatzfreiheitsstrafe gilt“<sup>56</sup>) für die Wahl der entsprechenden 1:1-Maßstäbe in den §§ 47 Absatz 2 Satz 2, 51 Absatz 4 Satz 1, 54 Absatz 3 StGB sind, soweit ersichtlich, nicht nachgewiesen.

#### 4. Fazit

Die Einführung des Umrechnungsmaßstabs zwischen Tagessätzen Geldstrafe und Tagen Ersatzfreiheitsstrafe von 1:1 erfolgte im Rahmen eines grundsätzlichen Systemwechsels bei der Geldstrafe hin zum Tagessatzsystem im Jahr 1975 und fußte jedenfalls ausweislich der Gesetzesmaterialien nicht auf vertieften materiell-empirischen Grundlagen, sondern im Wesentlichen auf Praktikabilitätsabwägungen.<sup>57</sup> Damals wie heute findet sich zum Teil der Hinweis, dass die Festlegung eines festen Umrechnungsmaßstabs, der die Rechtsanwendung in praxi sicherlich bedeutend erleichtert, letztlich arbiträr sei.<sup>58</sup> Bereits bei seiner Einführung erfuhr der 1:1-Maßstab vehementen inhaltliche und seitdem immer wieder erneuerte Kritik dahingehend, er widerspreche dem strafrechtlichen Grundpfeiler schuldangemessenen Strafens.<sup>59</sup> Das derzeitige regierungsseitige Vorhaben, den Umrechnungsmaßstab bei der Ersatzfreiheitsstrafe hin zu einem 2:1-Maßstab zu ändern, wird zum Teil jedenfalls als Verbesserung gegenüber der derzeitigen Rechtslage angesehen.<sup>60</sup> Mitunter wird auch gefordert, auf einen festen Umrechnungsmaßstab ganz zu verzichten

---

53 Abg. Müller-Emmert, Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2176. Vgl. auch Kudlich/Göken ZRP 2022, 177, 178: „Letztlich ist hier jeder Maßstab willkürlich...“

54 Abg. Müller-Emmert, Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2176.

55 Deutscher Bundestag, 112. Sitzung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, 03.10.1968, Protokoll S. 2179.

56 BT-Drs. IV/650 S. 189 (Anrechnung), S. 194 (Gesamtstrafenbildung).

57 Siehe oben bei Fußn. 53 ff.

58 Siehe oben bei Fußn. 53 ff.; Kudlich/Göken ZRP 2022, 177, 180.

59 Vgl. etwa Seebode, in: Festschrift für Böhm, 1999, S. 519, 549: „Besonders augenfällig ist die kaum bestrittene Ungerechtigkeit des festen Umrechnungsmaßstabs (§ 43 StGB), nach dem an die Stelle eines Tagessatzes Geldstrafe ein Tag Freiheitsstrafe tritt“ m.w.N.

60 Vgl. nur Kudlich/Göken ZRP 2022, 177; Babucke NK 2022, 383; Deutscher Bundestag, Online-Dienste, Differenziertes Echo zu Änderungen im Sanktionsrecht, Meldung vom 17.04.2023 (<https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2023/kw11-de-sanktionsrecht-936510>) m.w.N.

---

und insofern letztlich wieder zu dem System zurückzukehren, wonach dem Gericht breites Ermessen bei Bestimmung der Ersatzfreiheitsstrafe eingeräumt wurde.<sup>61</sup> Zum Teil wird an dem Vorhaben auch kritisiert, dass sich die Änderung nur auf § 43 StGB beschränken und der Umrechnungsmaßstab bei den anderen im Strafgesetzbuch enthaltenen Regelungen unverändert bei 1:1 belassen werden soll.<sup>62</sup> In diesem Kontext dürften zugunsten eines einschlägigen Spielraums des Gesetzgebers solche Aspekte sprechen, die substantielle Unterschiede zwischen den von den jeweiligen Normen erfassten Lebenssachverhalten verkörpern. So dürften die Anforderungen an die Begründung unterschiedlicher Umrechnungsmodi etwa dort tendenziell höher sein, wo die fragliche Freiheitsstrafe tatsächlich in der vom Gesetz (unterschiedlich) berechneten Höhe voll vollstreckt wurde bzw. wird, als in Fällen, wo es sich lediglich um eine in eine Gesamtkalkulation einfließende und insofern hypothetische Teilerwägung handelt oder wo mithilfe des Maßstabs lediglich ein Rahmen bestimmt wird.

\* \* \*

---

61 Meier StV 2022, 759, 763 ff. Entsprechend zum damaligen Recht Spitaler BB 1955, 709, 710.

62 Allgayer, Stellungnahme zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Überarbeitung des Sanktionenrechts – Ersatzfreiheitsstrafe, Strafzumessung, Auflagen und Weisungen sowie Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (BT-Drs. 20/5913), 14.04.2023, S. 5 ff. (<https://www.bundestag.de/resource/blob/942936/5fe624ac1ca41b5af567a3f5907e4671/Stellungnahme-Allgayer-data.pdf>). Anderer Auffassung Babucke NK 2022, 383, 385.