

**Die Entkriminalisierung von Bagatelldelikten –  
zur Notwendigkeit und zu den Auswirkungen auf  
die Strafvollstreckung**

**Diplomarbeit**

**an der Hochschule für öffentliche Verwaltung und Rechtspflege (FH),**

**Fortbildungszentrum des Freistaates Sachsen**

**Fachbereich Rechtspflege**

vorgelegt von Peggy Keller

aus Limbach-Oberfrohna

Meißen, 31. Juli 2020

## Inhaltsverzeichnis

|      |   |    |
|------|---|----|
| A.   | Einleitung .....  | 1  |
| B.   | Grundlagen/ Definitionen.....   | 2  |
| I.   | Definition Entkriminalisierung .....  | 2  |
| II.  | Wege der Entkriminalisierung .....  | 2  |
| III. | Definition Bagatelldelikt.....  | 3  |
| C.   | Erschleichen einer Beförderungsleistung gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StGB –<br>„Das Schwarzfahren“ .....                             | 6  |
| I.   | Straftat .....  | 6  |
| 1.   | Tatbestandsmäßigkeit .....  | 6  |
| a)   | Objektiver Straftatbestand .....  | 6  |
| b)   | Subjektiver Straftatbestand .....   | 7  |
| 2.   | Strafantrag .....   | 8  |
| II.  | Rechtsfolgen der Tat.....   | 8  |
| D.   | Strafvollstreckung.....   | 10 |
| I.   | Zuständigkeit .....   | 10 |
| II.  | Geldstrafenvollstreckung.....   | 10 |
| III. | Probleme bei der Strafvollstreckung von Geldstrafen.....  | 11 |
| 1.   | Höhe der festgesetzten Geldstrafe .....   | 11 |
| 2.   | Begleichung der Geldstrafe .....  | 13 |
| 3.   | Verhältnismäßigkeit der Beitreibung .....   | 15 |
| 4.   | Umwandlung von Geldstrafe in Ersatzfreiheitsstrafe .....  | 16 |
| 5.   | Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit.....   | 18 |
| 6.   | Insolvenzverfahren.....   | 18 |
| E.   | Bestehende verfahrenstechnische Instrumente zur Verminderung und<br>Vermeidung der Bestrafung von Bagatelldelikten .....          | 19 |
| I.   | Strafbefehlsverfahren.....  | 19 |
| II.  | Beschleunigtes Verfahren .....  | 20 |
| III. | Privatklagedelikte .....  | 21 |
| IV.  | Strafantrag .....   | 22 |
| V.   | Verwarnung mit Strafvorbehalt.....  | 22 |
| VI.  | Einstellung ohne Auflagen wegen Geringfügigkeit der Schuld.....   | 23 |
| VII. | Begnadigung.....  | 24 |
| F.   | Die Entkriminalisierungstendenzen am Beispiel Erschleichen von Leistungen<br>gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StPO .....                 | 25 |
| I.   | Vorgeschlagene Gesetzesinitiativen .....  | 25 |
| 1.   | Gesetzesinitiative Bundesdrucksache 19/1690 vom 17.04.2018 -<br>Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches und des |    |

|  |    |
|--|----|
| Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten - Schwarzfahren als Ordnungswidrigkeit.....   | 25 |
| a) Inhalt der Gesetzesinitiative.....  | 25 |
| b) Begründung der Gesetzesinitiative .....   | 26 |
| c) Notwendigkeit der Streichung des Straftatbestandes.....   | 26 |
| d) Auswirkungen auf die Vollstreckung .....  | 27 |
| aa) Unterschiede zwischen Straftat und Ordnungswidrigkeiten.....   | 27 |
| bb) Verfahren der Ordnungswidrigkeiten .....   | 28 |
| (1) Bußgeldverfahren.....  | 28 |
| (2) Zwischenverfahren bei der Staatsanwaltschaft .....   | 28 |
| (3) Hauptverfahren .....   | 29 |
| cc) Rechtsfolgen von Ordnungswidrigkeiten.....   | 30 |
| dd) Vollstreckung der Ordnungswidrigkeiten.....  | 30 |
| (1) Zuständigkeit.....   | 31 |
| (2) Vollstreckungsverfahren.....   | 31 |
| ee) Sinnhaftigkeit der Gesetzesinitiative .....  | 33 |
| 2. Gesetzesinitiative Bundesdrucksache 19/1115 vom 08.03.2018 - Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches - Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein ..... | 35 |
| a) Inhalt der Gesetzesinitiative.....  | 35 |
| b) Begründung der Gesetzesinitiative .....   | 35 |
| c) Notwendigkeit der ersatzlosen Streichung des Straftatbestandes.....   | 36 |
| d) Auswirkungen auf die Strafvollstreckung .....   | 37 |
| II. Forderung des Deutschen Richterbundes und der Gewerkschaft der Polizei.....  | 37 |
| 1. Inhalt der Forderung.....   | 37 |
| 2. Auswirkungen auf die Strafvollstreckung .....   | 38 |
| III. Reform des Sanktionenrechts im Hinblick auf gemeinnützige Arbeit.....   | 39 |
| 1. Gesetzesinitiative Bundesdrucksache 15/2725 vom 17.03.2004 .....  | 39 |
| 2. Auswirkungen auf die Strafvollstreckung.....  | 40 |
| G. Ansichten der Beteiligten.....  | 40 |
| I. Sicht einiger Verkehrsunternehmen .....   | 40 |
| II. Rundverfügung des Sächsischen Generalstaatsanwaltes.....   | 41 |
| H. Fazit.....  | 43 |

## **A. Einleitung**

*„Das Gesetz ist nicht nur Instrument zur Steuerung gesellschaftlicher Prozesse nach soziologischen Erkenntnissen und Prognosen, es ist auch bleibender Ausdruck sozialetischer und ihr folgend rechtlicher Bewertung menschlicher Handlungen; es soll sagen, was für den einzelnen Recht und Unrecht ist.“<sup>1</sup>*

Aufsehen erregte im Bereich der Bagatellkriminalität der „Emmely-Fall“, den das Bundesarbeitsgericht<sup>2</sup> zu entscheiden hatte. Eine langjährig angestellte Verkäuferin hatte zwei zunächst im Kassenbüro abgelegte Pfandbons im Wert von 0,48 EUR und 0,82 EUR zu einem unbestimmten Zeitpunkt an sich genommen und bei einem Einkauf zu ihren Gunsten eingelöst. Das Gericht hatte darüber zu entscheiden, ob die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt war und ist zu folgendem Ergebnis gekommen: *„Rechtswidrige und vorsätzliche Handlungen des Arbeitnehmers, die sich unmittelbar gegen das Vermögen des Arbeitgebers richten, können auch dann ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung sein, wenn die Pflichtverletzung Sachen von nur geringem Wert betrifft oder nur zu einem geringfügigen, möglicherweise gar keinem Schaden geführt hat.“<sup>3</sup>*

Jeder Mensch empfindet verschiedene Verhaltensweisen mehr oder weniger als Unrecht. Bei Straftaten von geringer Bedeutung mit nur geringfügigem Unrechtswert gehen die Ansichten, ob dieses Handeln strafbedürftig ist oder nicht, weit auseinander.

Besonders im Rahmen der Bagatellkriminalität gibt es seit Jahrzehnten Entkriminalisierungstendenzen. Dabei wurden verschiedenste Wege zur Entkriminalisierung entwickelt.

Dabei bedeutet Entkriminalisierung nicht unbedingt Folgenlosigkeit des Handelns, vielmehr werden Alternativen aufgezeigt, die auf unterschiedlichen Wegen die aktuelle Strafbarkeit verändern. Für die Handelnden können aber auch diese Entkriminalisierungstendenzen Auswirkungen haben, die ebenso einschneidend sind. *„Entkriminalisierung ist also ein Spannungsfeld und nicht nur eine, in jeder Hinsicht zu begrüßende, kriminalpolitische Zielsetzung.“<sup>4</sup>*

---

<sup>1</sup> BVerfG, Urteil vom 25. Februar 1975, Az.: 1 BvF 1/74, Rn. 187.

<sup>2</sup> BAG, Urteil vom 10. Juni 2010, Az.: 2 AZR 541/09.

<sup>3</sup> A.a.O.

<sup>4</sup> Reindl/ Kawamura/ Sonnen, Prävention-Entkriminalisierung-Sozialarbeit Alternativen zur Strafverschärfung, Bl. 115.

Daher ist es erforderlich, die bereits bestehenden Alternativen genau zu betrachten und abzuwägen.

Diese Arbeit beschäftigt sich mit der Notwendigkeit der Entkriminalisierung von Bagatelldelikten und den sich daraus ergebenden Auswirkungen auf die Strafvollstreckung.

Es gibt verschiedene Straftatbestände über deren Entkriminalisierung diskutiert wird. Beispiele für Bagatelldelikte sind vielseitig und reichen von geringfügigem Ladendiebstahl oder Betrug bis hin zu Hehlerei.

Das Thema der Entkriminalisierung von Bagatellen soll in dieser Diplomarbeit anhand des Straftatbestandes Erschleichen von Leistungen gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StPO, besser bekannt als „Schwarzfahren“, verdeutlicht werden. Zu diesem Thema wurden bereits zahlreiche Entkriminalisierungstendenzen hervorgebracht, jedoch bis heute nicht umgesetzt.

## **B. Grundlagen/ Definitionen**

### **I. Definition Entkriminalisierung**

In vielen juristischen Schriften wird von Entkriminalisierung gesprochen, trotzdem gibt es keine einheitliche Definition des Begriffes.

*„Im weitesten Sinne meint Entkriminalisierung Rücknahme und Rückzug des Strafrechts. Je nach Reichweite geht es einerseits um Alternativen zum Strafrecht (um etwas Besseres als Strafrecht, ggf. durch Privatisierung des Konfliktes) und andererseits um Alternativen im Strafrecht.“<sup>5</sup>*

### **II. Wege der Entkriminalisierung**

Die Entkriminalisierung lässt sich nach Ansicht von Bernd-Rüdeger Sonnen in drei Wege bzw. Ebenen untergliedern.<sup>6</sup>

Als erster Weg kommt die materiell-rechtliche Entkriminalisierung durch eine Änderung der Straftatvoraussetzungen in Betracht. Dies kann beispielhaft durch Streichung des Straftatbestandes erreicht werden.

---

<sup>5</sup> Reindl/ Kawamura/ Sonnen, Prävention-Entkriminalisierung-Sozialarbeit Alternativen zur Strafverschärfung, Bl. 116.

<sup>6</sup> Vgl. a.a.O., Bl. 117.

Weiterhin kann eine Entkriminalisierung durch Entpoenalisierung (lat. poena = bestrafen), also durch Änderung der Rechtsfolgen der Tat, z.B. durch eine Reform des Sanktionenrechts, erreicht werden.

Als dritter Weg kann eine Entkriminalisierung durch Diversion erfolgen, d.h. durch Veränderungen im Verfahren. Dabei geht es um die Verhinderung und Vermeidung der Bestrafung von Bagatelldelikten, z.B. durch ein Strafantragserfordernis.

### **III. Definition Bagatelldelikt**

Um eine bessere Darstellung des Begriffes zu erreichen, ist dieser vorerst in seine Einzelteile zu zerlegen. Laut Duden ist eine Bagatelle eine „*unbedeutende Kleinigkeit*“<sup>7</sup> und ein Delikt eine „*ungesetzliche, strafbare Handlung oder auch Straftat*“.<sup>8</sup>

Eine Legaldefinition für den Begriff „Bagatelldelikt“ findet sich im Strafgesetzbuch nicht. In der Rechtspraxis wurde folgende Definition entwickelt: Bagatelldelikte sind Straftaten von „*geringer Bedeutung*“<sup>9</sup>, deren „*Handlungs- und Erfolgsunrecht sowie die dem Unrecht regelmäßig korrespondierende Schuld nur geringfügig sind*“.<sup>10</sup>

Die Begriffe „gering“ oder „Geringfügigkeit“ tauchen allerdings in der Strafprozessordnung auf und können zur genaueren Begriffsdefinition verwendet werden. Bei Geringfügigkeit der Tat erlaubt § 153 StPO das Absehen von der Verfolgung. Die Anwendung dieser Norm setzt dabei voraus, dass das Verfahren ein Vergehen zum Gegenstand hat, die Schuld des Täters als gering anzusehen ist und kein öffentliches Interesse an der Verfolgung besteht.

Vergehen sind rechtswidrige Taten, die gem. § 12 Abs. 2 StGB im Mindestmaß mit einer geringeren Strafe als einem Jahr Freiheitsstrafe oder die mit Geldstrafe bedroht sind. „*Entscheidend für die Annahme eines Bagatelldelikt es ist nicht das Höchstmaß, sondern vielmehr ein nur geringes Mindeststrafmaß, dass es grundsätzlich erlaubt, auch Bagatellkriminalität zu erfassen*“.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> Duden, Die deutsche Rechtschreibung.

<sup>8</sup> A.a.O.

<sup>9</sup> Dreher, FS Welzel, Die Behandlung der Bagatellkriminalität, Bl. 917.

<sup>10</sup> A.a.O.

<sup>11</sup> Hoven, Bagatelldelikte – Zum Umgang mit „geringfügigen Straftaten“ im materiellen und prozessualen Recht, JuS 2014, 976.

Die geringe Schuld des Täters ist ebenfalls ausschlaggebend für die Einstufung einer Tat als Bagatelldelikt. *„Die Schuld ist gering, wenn sie bei Vergleich mit Vergehen gleicher Art nicht unerheblich unter dem Durchschnitt liegt [...]. Ein absolutes Mindestmaß kann nicht bestimmt werden. Jedoch muss eine Strafe im untersten Bereich des in Betracht kommenden Strafrahmens angemessen sein [...]. Die Art der Tatausführung, verschuldete Auswirkungen der Tat, das Maß der Pflichtwidrigkeit und andere die Größe der Schuld des Täters betreffende Gesichtspunkte (§ 46 Abs. 2 StGB) sind zu berücksichtigen [...].“*<sup>12</sup>

Es darf kein öffentliches Interesse an der Verfolgung der Straftat bestehen. *„Trotz geringer Schuld kann das öffentliche Interesse anzunehmen sein, und zwar aus Gründen der Spezial- und der Generalprävention [...] oder auch wegen des Interesses der Allgemeinheit an der konkreten Straftat [...].“*<sup>13</sup>

Bagatelldelikte werden in „eigentliche“ und „uneigentliche“ unterschieden.<sup>14</sup> Die eigentlichen Bagatelldelikte sind solche, die bereits im Tatbestand die oben genannte Definition erfüllen. Im Unterschied dazu sind uneigentliche Bagatelldelikte solche, deren Tatbestand nicht generell ein Bagatelldelikt aufweist, sondern dies in jedem Einzelfall zu beurteilen ist.<sup>15</sup>

Die geltenden Straftatbestände des Strafgesetzbuches, bei denen das Handlungs- und Erfolgsunrecht sowie die Schuld nur geringfügig sein können, fallen nicht per se in die Einordnung der Bagatelldelikte. Es gibt demzufolge keine „eigentlichen Bagatelldelikte“, da alle Straftatbestände auch als Straftaten von nicht geringer Bedeutung denkbar sind, deren Handlungs- und Erfolgsunrecht sowie die Schuld eben nicht geringfügig sind.

Ursprünglich gab es die Deliktseinteilungen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen. Übertretungen konnten hierbei meist zu den „eigentlichen Bagatelldelikten“ gezählt werden. Mit der Strafrechtsreform von 1974/1975 wurde diese Einteilung grundlegend verändert, *„die Übertretungstatbestände teilweise in Vergehen umgewandelt (wie zum Beispiel der sogenannte Mundraub, der nunmehr als Form des Diebstahles oder der Unterschlagung verfolgbar ist) und teilweise in*

---

<sup>12</sup> Meyer-Großner/ Schmitt, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, § 153 StPO Rn. 4.

<sup>13</sup> A.a.O., Rn. 7.

<sup>14</sup> Vgl. Dreher, FS Welzel, Die Behandlung der Bagatellkriminalität, Bl. 917, 918.

<sup>15</sup> Vgl. a.a.O.

das Ordnungswidrigkeitenrecht überführt (wie zum Beispiel der „ruhestörende Lärm“).“<sup>16</sup>

Beispielhaft für Bagatelldelikte werden Eigentums- und Vermögensdelikte aufgeführt, deren wirtschaftlicher Schaden sehr gering ist, wie etwa der Ladendiebstahl oder das Erschleichen einer Beförderungsleistung.<sup>17</sup> In der Rechtsprechung wird eine objektiv geringwertige Sache mit bis zu 50,00 EUR<sup>18</sup> beziffert.

Im Rahmen der Reformüberlegung wurde auch die Frage diskutiert, ob das Gesetz die Gerichte im Falle des Diebstahls geringwertiger Sachen (§§ 242, 248a StGB) zur Verhängung einer unangemessenen harten Strafe zwingt. Dazu hat sich das Bundesverfassungsgericht<sup>19</sup> grundlegend zum Umgang mit Bagatelldelikten geäußert: *„Der Gesetzgeber ist von Verfassungswegen nicht verpflichtet, die Regelung des Diebstahls geringwertiger Sachen aus dem Strafrecht herauszunehmen und etwa in das Ordnungswidrigkeitenrecht zu verlagern. Eben so wenig nötigt die Verfassung dazu, angesichts des verhältnismäßig geringen Unrechtsgehalts der von § 370 Abs. 1 Nr. 5 StGB a.F. erfassten Delikte die frühere oder eine ihr entsprechende Einteilung der Straftaten in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen wiederherzustellen, den "Mundraub" also wieder als mindere Deliktsart - etwa als Übertretung - zu qualifizieren und damit seine Aufstufung zum Vergehen rückgängig zu machen. War der Gesetzgeber nicht verfassungsrechtlich gehindert, den Diebstahl geringwertiger Sachen als Vergehen einzustufen, so boten sich ihm zur Verwirklichung seiner Absicht, dem typischen Unrechtsgehalt solcher Straftaten generell Rechnung zu tragen zwei Wege an: die Einfügung eines oder mehrerer Privilegierungstatbestände im besonderen Teil des Strafgesetzbuchs oder einer speziellen Sanktion in Fällen der Bagatellkriminalität ermöglichenden Vorschrift im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs (materiellrechtliche Lösung) oder eine Begrenzung und Auflockerung des Verfolgungszwangs (prozessuale Lösung). Der Gesetzgeber hat sich im Grundsatz für den zweiten Weg entschieden, indem er den Diebstahl geringwertiger Sachen [...] als Straftat im Sinne des*

---

<sup>16</sup> Hoven, Bagatelldelikte – Zum Umgang mit „geringfügigen Straftaten“ im materiellen und prozessualen Recht, JuS 2014, 975.

<sup>17</sup> Vgl. Dreher, FS Welzel, Die Behandlung der Bagatellkriminalität, 1974, Bl. 917.

<sup>18</sup> Vgl. MüKoStGB, Hohmann, § 248a StGB Rn. 6.

<sup>19</sup> BVerfG, Beschluss vom 17. Januar 1979, Az. 2 BvL 12/77.

§ 242 StGB eingestuft.“ hat. Strafverfahrensrechtlich wurden Instrumente geschaffen, die die Verfolgung von Bagatellkriminalität vereinfachen.<sup>20</sup>

Wenn der Gesetzgeber von Verfassungswegen nicht zu einer der geforderten Entkriminalisierungstendenzen verpflichtet ist, besteht dann überhaupt die Möglichkeit zu einer Reform und ist diese auch notwendig?

## **C. Erschleichen einer Beförderungsleistung gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StGB** **– „Das Schwarzfahren“**

### **I. Straftat**

*Eine „Straftat ist nach heutiger Auffassung eine tatbestandsmäßige, rechtswidrige, schuldhaft Handlung.“<sup>21</sup>*

Wer die Beförderung durch ein Verkehrsmittel in der Absicht erschleicht, das Entgelt nicht zu entrichten, wird gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

### **1. Tatbestandsmäßigkeit**

#### **a) Objektiver Straftatbestand**

Der objektive Tatbestand setzt als Tatobjekt eine Beförderung durch ein Verkehrsmittel und als Tathandlung ein Erschleichen der Beförderung voraus.

*„Ein Verkehrsmittel im Sinne von § 265a Abs. 1 StGB ist jedes technische Gerät, das dem Transport von Personen dient. Die Beförderung ist das Verbringen von Personen von einem Ort zu einem anderen.“<sup>22</sup>*

*„Tathandlung ist das Erschleichen. Dafür genügt nicht bereits die unbefugte bzw. vertragswidrige Inanspruchnahme einer Leistung [...]. Da der Begriff schon nach seinem allgemeinen Wortsinn ein täuschendes Element enthält, ist vielmehr erforderlich, dass der Täter in manipulativer Weise Kontroll- oder Sicherungsvorkehrungen umgeht bzw. ausschaltet, die eine unbefugte Benutzung verhindern sollen. [...] Die Anwendung dieser Grundsätze im Einzelfall, insbes. bei der Beförderungserschleichung, ist allerdings umstritten.“<sup>23</sup>*

---

<sup>20</sup> Siehe Gliederungspunkt E.

<sup>21</sup> Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, Vorbemerkungen zu § 13 StGB Rn. 1.

<sup>22</sup> A.a.O., § 265a StGB Rn. 19.

<sup>23</sup> BeckOK StGB/ Valerius, § 265a StGB Rn. 16.

Nach der Ansicht des Bundesgerichtshofes<sup>24</sup> „*wird eine Beförderungsleistung bereits dann erschlichen, wenn der Täter ein Verkehrsmittel unberechtigt benutzt und sich dabei allgemein mit dem Anschein umgibt, er erfülle die nach den Geschäftsbedingungen des Betreibers erforderlichen Voraussetzungen.*“ Um diese Ansicht besser nachvollziehen zu können, ist auch ein Blick auf die geschichtliche Entwicklung notwendig. Im Wege der Einführung von Fahrkartenautomaten und Abschaffung von Kontrollen jedes Fahrgastes durch einen Kontrolleur und immer größeren Massenverkehrsmitteln ergaben sich Probleme bei der Strafbarkeit einer erschlichenen Beförderung. Da eine Betrugshandlung gem. § 263 StGB unter anderem die Täuschung eines Menschen voraussetzt, konnte dieses Verhalten unter keinen Tatbestand zugeordnet werden. Die Ahndung der Beförderungserschleichung wurde aus diesem Grund durch Art. 8 der Strafgesetznovelle vom 28.06.1935 in das Strafgesetzbuch aufgenommen. Ziel war laut Gesetzesentwurf, die Beförderungserschleichung, unabhängig von einem Umgehen von Kontrollmaßnahmen, als Straftat zu definieren.<sup>25</sup> Damit kann es in der Praxis zu Verurteilungen kommen, ohne dass ein Umgehen von Kontrollmaßnahmen als Tatbestandsvoraussetzung erfüllt sein muss.

Demgegenüber steht die Literaturauffassung, die den Begriff des Erschleichens erweitert. Um den Tatbestand zu erfüllen, ist ein Umgehen oder Ausschalten von Kontrollmaßnahmen erforderlich.<sup>26</sup> Als Beispiel wird dabei „*das Einsteigen durch einen nicht zugelassenen Eingang, das Überklettern von Sperreinrichtungen, Verbergen in Verkehrsmitteln oder in anderen transportierten Gegenständen (Containern), die Manipulation von Kontrolleinrichtungen u. ä.*“<sup>27</sup> aufgeführt.

## **b) Subjektiver Straftatbestand**

Im subjektiven Tatbestand muss der Vorsatz der Erfüllung der objektiven Tatbestandsmerkmale und die Absicht der Nichtentrichtung des Beförderungsentgeltes geprüft werden.

---

<sup>24</sup> BGH, Beschluss vom 08.01.2009, Az.: 4 StR 117/08.

<sup>25</sup> Vgl. Materialien zur Strafrechtsreform, 4. Band, Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches 1927 mit Begründung und 2 Anlagen, S. 187 f.; Die Strafrechtsnovellen vom 28.06.1935 und die amtlichen Begründungen, Amtliche Sonderveröffentlichungen der Deutschen Justiz Nr. 10, S.41; BGH, Beschluss vom 08. Januar 2009, Az.: 4 StR 117/08, BGHSt 53, 122-128, Rn. 14-18.

<sup>26</sup> Vgl. Schönke/ Schröder/ Perron, Strafgesetzbuch, § 265a StGB Rn. 11; Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, § 265a StGB Rn. 20; Lackner/ Kühl/ Heger, Strafgesetzbuch, § 265a StGB Rn. 6.

<sup>27</sup> Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, § 265a StGB Rn. 20.

Vorsätzlich handelt dabei, wer mit Wissen und Wollen die objektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt. Als Vorsatzform ist zumindest der Eventualvorsatz *dolus eventualis* (bedingter Vorsatz) erforderlich. Dabei hat der Täter unbedingten Handlungswillen aber nur bedingten Erfolgswillen.

Weiterhin wird die Absicht benötigt, dass Entgelt nicht zu entrichten.<sup>28</sup>

Die Absicht fehlt daher, „*wenn der Täter beim Einsteigen in ein Verkehrsmittel annimmt, er sei im Besitz eines gültigen Fahrausweises [...]*“<sup>29</sup>

## **2. Strafantrag**

Verfolgbar ist die Beförderungerschleichung als relatives Antragsdelikt gem. § 265a Abs. 3 StGB i. V. m. § 247 StGB, § 248a StGB, § 77 StGB, wenn Strafantrag gestellt wird oder die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält. Stellt folglich der Geschädigte keinen Strafantrag und hält auch die Staatsanwaltschaft ein Einschreiten von Amts wegen für nicht geboten, wird die Straftat nicht verfolgt.

## **II. Rechtsfolgen der Tat**

Die Straftat wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. In den meisten Fällen wird eine Verurteilung zu einer Geldstrafe ausgesprochen. Das Statistische Bundesamt veröffentlicht jährlich zur Strafverfolgung eine Statistik.<sup>30</sup> Im Jahr 2018 gab es 49.442 Verurteilungen aufgrund des Straftatbestandes Erschleichen von Leistungen gem. § 265a StGB. Hierzu werden jedoch alle Alternativen gezählt, nicht nur die Beförderungerschleichung. Trotz fehlender detaillierter Auswertungen der einzelnen Alternativen des § 265a StGB wird deutlich, dass nur 2.922 Verurteilungen zu Freiheitsstrafen ausgesprochen wurden. Dem gegenüber stehen 46.520 Geldstrafen. Damit werden in 94,09 % aller Fälle des Erschleichens von Leistungen Geldstrafen ausgesprochen. Zieht man die Fallzahlen der Jahre 2016 und 2017 heran, wird deutlich, dass es sich nicht um eine Momentaufnahme handelt, sondern um die gängige Praxis. So

---

<sup>28</sup> Vgl. Lackner/ Kühl/ Heger, Strafgesetzbuch, § 265a StGB Rn. 7.; Schönke/ Schröder/ Perron, Strafgesetzbuch, § 265a StGB Rn. 12.

<sup>29</sup> Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, § 265a StGB Rn. 26.

<sup>30</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung Fachserie 10 Reihe 3, 3 Verurteilte 2018 mit Hauptstrafe und allgemeinem Strafrecht, erschienen am 18.12.2019, Bl. 178,226.

wurden auch im Jahr 2017 in 93,68 %<sup>31</sup> und im Jahr 2016 in 93,86 %<sup>32</sup> der Verurteilungen Geldstrafen ausgesprochen.

Die Geldstrafe wird gem. § 40 Abs. 1 S. 1 StGB in Tagessätzen verhängt. Sie beträgt gem. § 40 Abs. 1 S. 2 StGB mindestens fünf und, wenn das Gesetz nichts anderes bestimmt, höchstens dreihundertsechzig volle Tagessätze. Die Anzahl der Tagessätze bestimmt sich individuell nach der Schuld des Täters und ist unabhängig von den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen.

Gem. § 40 Abs. 2 S. 1 StGB bestimmt das Gericht weiterhin die Höhe eines Tagessatzes unter Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters. Das Gericht geht dabei gem. § 40 Abs. 2 S. 2 StGB von dem Nettoeinkommen aus, das der Täter durchschnittlich an einem Tag hat oder haben könnte. Ein Tagessatz wird gem. § 40 Abs. 2 S. 3 StGB auf mindestens einen und höchstens dreißigtausend Euro festgesetzt.

Oftmals kommt es bei geringfügigen Straftaten zu einem Strafbefehlsverfahren. Jedoch gerade in solchen Verfahren liegen dem Gericht häufig keine Angaben zu den Einkommensverhältnissen vor. Die Einkünfte des Täters, sein Vermögen und andere Grundlagen für die Bemessung eines Tagessatzes können dann gem. § 40 Abs. 3 StGB geschätzt werden.

Diese Schätzungen verursachen unter anderem Schwierigkeiten in der sich anschließenden Strafvollstreckung. Aber auch weitere Problemstellungen bei der Geldstrafenvollstreckung von Bagatelldelikten müssen beleuchtet werden. Im weiteren Verlauf der Diplomarbeit soll daher der Schwerpunkt auf die Geldstrafenvollstreckung gerichtet werden.

Im Einzelfall kann es aber auch zu einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe kommen. Das Gesetz lässt eine Freiheitsstrafe immer als ultima ratio zu. Oft wird bei Verurteilungen wegen Bagatelldelikten zu einer Freiheitsstrafe das zulässige Rechtsmittel eingelegt. Der BGH<sup>33</sup> hält dazu jedoch fest: „*Die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe gem. § 47 StGB kommt nicht erst bei einer bestimmten Schadenshöhe in Betracht*“, sondern ist vielmehr unter Betrachtung des Einzelfalles davon abhängig, ob der Täter mehrfach und einschlägig vorbestraft ist und durch eine Geldstrafe nicht mehr auf ihn eingewirkt werden kann.

---

<sup>31</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung Fachserie 10 Reihe 3, 3 Verurteilte 2017 mit Hauptstrafe und allgemeinem Strafrecht, erschienen am 28.11.2018, Bl. 174,222.

<sup>32</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung Fachserie 10 Reihe 3, 3 Verurteilte 2016 mit Hauptstrafe und allgemeinem Strafrecht, erschienen am 04.12.2017, Bl. 172,220.

<sup>33</sup> BGH, Beschluss vom 15.11.2007, Az.: 4 StR 400/07.

In dem Beschluss ging es zwar um Diebstahl geringwertiger Sachen, aber die Entscheidung kann generell auf Bagatelldelikte angewandt werden. Ein Beispiel konkret für den Fall der Beförderungerschleichung hat das Brandenburgische Oberlandesgericht<sup>34</sup> entschieden: Eine generelle Ablehnung von Freiheitsstrafen für Bagatelldelikte wird ausgeschlossen, da je nach Einzelfall zu entscheiden sei. Die richterliche Strafzumessung besteht weiterhin uneingeschränkt.

## **D. Strafvollstreckung**

### **I. Zuständigkeit**

Die sachliche Zuständigkeit der Eröffnung der Vollstreckung und Beitreibung der Geldstrafe liegt bei der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde gem. § 451 StPO, § 4 StVollstrO, § 1 Abs. 1 Nr. 1 EBAO, § 1 Abs. 4 EBAO, § 2 Nr. 1 EBAO, § 1 Abs. 1 Nr. 1 JBeitrG, § 2 Abs. 1 S. 1 JBeitrG.

Die obliegenden Geschäfte der Strafvollstreckungsbehörde werden gem. § 3 Nr. 4c RPfIG, § 31 Abs. 2 Nr. 1 RPfIG dem Rechtspfleger übertragen.

### **II. Geldstrafenvollstreckung**

Zahlt der Verurteilte die Geldstrafe nicht, bestimmt die Vollstreckungsbehörde gem. § 8 Abs. 1 EBAO, welche Vollstreckungsmaßnahmen angewendet werden sollen.

Gem. § 8 Abs. 4 EBAO sind die Vollstreckungsmaßnahmen anzuwenden, die nach Lage des Einzelfalles am schnellsten und sichersten zum Ziele führen. Auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Zahlungspflichtigen und ihrer Familie ist dabei Rücksicht zu nehmen, soweit das Vollstreckungsziel hierdurch nicht beeinträchtigt wird.

Zu unterscheiden sind zahlungsunwillige und zahlungsunfähige Verurteilte. Die allgemeinen Vollstreckungsmöglichkeiten führen nur bei Zahlungsunwilligen zum Ziel.

Damit auch gegen Zahlungsunfähige die ausgesprochene Geldstrafe vollstreckt werden kann, wurde die Ersatzfreiheitsstrafe geschaffen. An die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe tritt gem. § 43 S. 1 StGB Freiheitsstrafe. Die

---

<sup>34</sup> Vgl. Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 19.01.2009, Az.: 1 Ss 99/08.

Ersatzfreiheitsstrafe ist echte Strafe<sup>35</sup> und kein Beugemittel, um die Zahlung durchzusetzen. Sie wird gem. § 459e Abs. 1 StPO auf Anordnung der Vollstreckungsbehörde vollstreckt. *„Die Anordnung darf in der Regel nur getroffen werden, wenn angemessene Versuche, die Geldstrafe beizutreiben, erfolglos geblieben sind oder eine Anordnung nach § 459c Abs. 2 StPO getroffen worden ist.“*<sup>36</sup> Das Mindestmaß der Ersatzfreiheitsstrafe ist gem. § 459e Abs. 3 StPO, § 43 S. 2 StGB ein Tag. Wegen eines Teilbetrages, der keinen vollen Tag Freiheitsstrafe entspricht, darf Ersatzfreiheitsstrafe nicht angeordnet werden.

Sollte sich der Verurteilte nicht rechtzeitig nach Ladung zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe eingefunden haben, wird gem. § 33 StVollstrO ein Vorführungs – oder Haftbefehl erlassen.

Gem. Art. 293 EGStGB kann durch Rechtsverordnung der Landesregierung geregelt werden, dass die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit abgewendet werden kann. In Sachsen wurde eine entsprechende Verordnung<sup>37</sup> erlassen. Damit die Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit abgewendet werden kann, müssen jedoch zuerst die Voraussetzungen für die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe als solches vorliegen. Die Abwendung durch freie Arbeit ist gem. § 49 Abs. 1 S. 2 StVollstrO, § 1 Abs. 1 S. 1 VO die letzte Möglichkeit, die Ersatzfreiheitsstrafe zu vermeiden.

### **III. Probleme bei der Strafvollstreckung von Geldstrafen**

#### **1. Höhe der festgesetzten Geldstrafe**

Bagatelldelikte sind keine schwerwiegenden Straftaten. Sie haben folglich keinen hohen Stellenwert unter den zu verfolgenden Straftaten und werden häufig im Strafbefehlsverfahren, also ohne mündliche Anhörung des Angeklagten, verfolgt. Wie oben erläutert werden im Strafbefehlsverfahren größtenteils Geldstrafen ausgesprochen. Dem Gericht liegen jedoch oftmals keine oder nur lückenhafte Angaben zu den Einkommensverhältnissen des Angeklagten vor. Eine weitläufige und eventuell auch zeitaufwendige Ermittlung zu den Einkommensverhältnissen würde der Effektivität eines Strafbefehlsverfahrens widersprechen und findet

---

<sup>35</sup> vgl. BGH in Strafsachen, Band 20, Bl. 16, Beschluss vom 19.08.1964, Az.: 4 StR 155/64.

<sup>36</sup> Meyer-Großner/ *Schmitt*, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, § 459e StPO Rn. 3.

<sup>37</sup> Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über die Abwendung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch Arbeit vom 08.01.2014.

deshalb häufig nicht statt. Die Folge ist, dass die Einkünfte des Täters gem. § 40 Abs. 3 StGB geschätzt werden. Das Problem bei einer Schätzung ist, dass diese nicht immer zugunsten des Verurteilten ausfallen muss. Im Rahmen der Einlegung eines Einspruches gem. § 410 Abs. 1 S. 1 StPO könnte die Tagessatzhöhe nach Prüfung der Angaben zu den wirtschaftlichen Verhältnissen zwar abgeändert werden, doch häufig wird diese Möglichkeit, meist auch aus Unwissenheit, nicht in Erwägung gezogen. Weitere Gründe können auch sein, dass der Verurteilte den Inhalt der behördlichen Schreiben nicht versteht oder diese Schreiben nicht erhält bzw. gar nicht erst liest. Ein weiteres Problem ist die Zustellung gerichtlicher Schreiben an Beschuldigte ohne festen Wohnsitz über einen Zustellbevollmächtigten. Hat der Beschuldigte, der einer Straftat dringend verdächtig ist, im Geltungsbereich dieses Gesetzes keinen festen Wohnsitz oder Aufenthalt, liegen aber die Voraussetzungen eines Haftbefehls nicht vor, so kann, um die Durchführung des Strafverfahrens sicherzustellen, gem. § 132 Abs. 1 Nr. 2 StPO angeordnet werden, dass der Beschuldigte eine im Bezirk des zuständigen Gerichts wohnende Person zum Empfang von Zustellungen bevollmächtigt. Dem Zustellbevollmächtigten ist häufig z.B. aufgrund unbekannter Nachsendeanschrift eine Weiterleitung der Post nicht möglich. Der Beschuldigte muss sich dann nach Erteilung der Zustellvollmacht eigeninitiativ nach einem Posteingang beim Bevollmächtigten kundig machen.<sup>38</sup> Gerade diese Eigeninitiative zeigen die Beschuldigten meist jedoch nicht. Das Schreiben gilt als zugestellt, obwohl es der Beschuldigte nie zur Kenntnis genommen hat und es erfolgt demzufolge auch keine Einlegung eines Einspruches. Die Folgen sind Verurteilungen zu Geldstrafen mit viel zu hohen Tagessätzen, die es dem Verurteilten oftmals kaum möglich machen, die Geldstrafe zu begleichen. Problematisch ist, dass dies meist erst im Vollstreckungsverfahren auffällt, wenn Vollstreckungsmaßnahmen ohne Erfolg bleiben. Zu diesem Zeitpunkt sind die Verurteilungen jedoch schon in Rechtskraft erwachsen und können nicht mehr abgeändert werden.

Damit einher geht auch die Unabänderbarkeit der vollstreckbaren Entscheidung im Strafvollstreckungsverfahren. Der Richter muss im Urteil darauf Acht geben, dass die eigentliche Strafe auch vollstreckbar ist und nicht zwangsläufig die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe notwendig wird. Problematisch ist, dass oftmals diese Umstände im Zeitpunkt des Strafausspruches nicht bekannt sind. Daher sollte über einen Reformbedarf der nachträglichen Abänderbarkeit der

---

<sup>38</sup> Vgl. Mayer, Die Zustellungsvollmacht im Strafprozessrecht, NSz 2016, 76.

Tagessatzhöhe nachgedacht werden, da bei Verschlechterung, Verbesserung oder falsch angenommenen Einkünften der Zweck des Bestrafens entfallen kann oder den Verurteilten mit einem schwereren Übel belastet als dies beim Ausspruch durch den Richter gewollt war.

Weiterhin wird der im Gesetz vorgeschriebene Tagessatzumfang, insbesondere in Richtung der unteren Grenze, nicht oft genug ausgeschöpft. Ein Tagessatz ist auf mindestens einen und höchstens dreißigtausend Euro festzusetzen. Dabei werden geringe Tagessatzhöhen zwischen 1,00 EUR und 5,00 EUR selten ausgesprochen, obwohl diese bei vielen Sozialleistungsempfängern angebracht wären. Statistisch gab es im Jahr 2018 insgesamt 46.520 Verurteilungen zu einer Geldstrafe für den Straftatbestand Erschleichen von Leistungen gem. § 265a StGB.<sup>39</sup> Hierbei ist auffällig, dass gerade Aburteilungen zu einer Tagessatzhöhe bis 5,00 EUR eher selten sind. Der Statistik kann entnommen werden, dass bei einer Verurteilung zu einer Tagessatzhöhe von unter 5,00 EUR nur ein Ausspruch bei Verurteilungen zu Geldstrafen von 5 bis 15 Tagessätzen in 1,45 %, von 16 bis 30 Tagessätzen in 1,46 % und von 31 bis 90 Tagessätzen in 1,68 % der abgeurteilten Verfahren anteilig von allen Tagessatzhöhen erfolgte. Die Festsetzung der Tagessatzhöhe ist, als Abbild der Vermögenslage des Verurteilten, ausschlaggebend für dessen Möglichkeit die angeordnete Geldstrafe zu begleichen. Eine bessere Ausnutzung des von Gesetzes wegen vorgegebenen Rahmens würde sich m.E. auf die Strafvollstreckung, die nachträgliche Gewährung von Zahlungserleichterungen und so auch Vermeidung von Ersatzfreiheitsstrafen positiv auswirken.

## **2. Begleichung der Geldstrafe**

Auch bei der Begleichung der Geldstrafe treten nicht unerhebliche Probleme auf. Gem. § 2 Abs. 1 StVollstrO sind Strafen mit Nachdruck und Beschleunigung zu vollstrecken. Dies hat z.B. auch Auswirkungen auf die Dauer der Gewährung von Zahlungserleichterungen bei Vollstreckung von Geldstrafen. Mit Schreiben der Generalstaatsanwaltschaft des Freistaates Sachsen vom 04.03.2003<sup>40</sup> wurden die Leiter der Staatsanwaltschaften gebeten, auf eine Beschleunigung der Geldstrafenvollstreckung hinzuwirken, insbesondere bei der Vollstreckung von

---

<sup>39</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung Fachserie 10 Reihe 3, 3.3. Verurteilte nach Zahl und Höhe der Tagessätze der Geldstrafe, erschienen am 18.12.2019, Bl. 226-229.

<sup>40</sup> Schreiben der Generalstaatsanwaltschaft des Freistaates Sachsen vom 04.03.2003, zur Dienstbesprechung vom 21.01.2003, Az. E 313 b – 502/02.

Geldstrafen die Bewilligung von mehr als 24 Monatsraten nur in Ausnahmefällen zuzulassen und diese von der Zustimmung des Abteilungsleiters abhängig zu machen. Werden, wie oben aufgeführt, zu hohe Geldstrafen verhängen, die den wirtschaftlichen Verhältnissen des Verurteilten nicht entsprechen, ist eine Begleichung durch Ratenzahlung innerhalb von zwei Jahren selten möglich. In diesen Fällen bleibt nur die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe und damit auch die Möglichkeit der Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit.

Auch kann es nach der Verurteilung zu einer ungünstigen Veränderung der Einkommensverhältnisse, zum Beispiel durch Verlust des Arbeitsplatzes, kommen. Zu diesem Zeitpunkt ist jedoch eine Abänderung des rechtskräftigen Strafausspruches nicht mehr möglich. Eine Beitreibung ist dann oft schwer realisierbar und eine Ersatzfreiheitsstrafe droht. Diese ist wiederum mit weiterem sozialem Abstieg verbunden. Wie bereits beschrieben sollte gerade auch aufgrund dieser Fälle über eine Reform nachgedacht werden.

Bagatelldelikte werden oft von Menschen begangen, die am Existenzminimum leben. Der derzeitige Regelbedarf Arbeitslosengeld II, gem. § 1 Abs.1 SGB II der Grundsicherung für Arbeitssuchende, beträgt seit dem 01.01.2020 für einen Alleinstehenden 432,00 EUR. In diesem Regelsatz sind beispielhaft 35,99 EUR<sup>41</sup> für Verkehr beinhaltet. Überträgt man dies auf das Problem des Schwarzfahrens, wird deutlich, dass die monatlichen Kosten eines Tickets für den öffentlichen Nahverkehr diesen Betrag übersteigen. In den sächsischen Großstädten betragen die Preise für Monatskarten derzeit in Chemnitz für eine Zone 55,80 EUR<sup>42</sup>, in Leipzig 78,90 EUR<sup>43</sup> (Tarifzone Leipzig) und in Dresden 61,50 EUR<sup>44</sup> (Tarifzone Dresden). Oft sind aber gerade in ländlichen Regionen Monatskarten für mehrere Zonen nötig, um Termine z.B. beim Amt wahrnehmen zu können. Sozialleistungsempfänger sind in solchen Fällen oft nicht bereit hierfür ein Ticket zu lösen oder nehmen gar die Termine nicht wahr, da kein Geld mehr für den laufenden Monat vorhanden ist. Wird eine Kontrolle durchgeführt und ein Strafantrag durch den Verkehrsbetrieb gestellt, kommt es in der Regel zu einer Verurteilung. Es folgt ein Kreislauf, der unaufhaltsam erscheint. Im Zuge der Verurteilung zu einer Geldstrafe bleibt wieder kein Geld, um sich das Nötigste leisten zu können und es folgen häufig weitere Straftaten, etwa weil kein Geld für

---

<sup>41</sup> Bundesagentur für Arbeit, Hartz IV Regelsatz 2020 – das ist in 432 EUR enthalten.

<sup>42</sup> CVAG, Monatskarte.

<sup>43</sup> Mitteldeutscher Verkehrsverbund GmbH, Monatskarte Tarifzone Stadt Leipzig.

<sup>44</sup> Dresdner Verkehrsbetriebe AG, Monatskarte Tarifzone Dresden.

Nahrungsmittel bleibt und auch erneutes „Schwarzfahren“, wenn Termine wahrgenommen werden müssen. Eine Beitreibung der Geldstrafe durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen scheidet bei Sozialleistungsempfängern meist aus. Folglich kommt es zur Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe, die weitere Probleme mit sich führt.

In meiner beruflichen Praxis habe ich häufig beobachtet, dass die Geldstrafe durch Dritte, meist Familienangehörige oder Freunde, beglichen wird. Damit geht jedoch die Strafwirkung verloren, die ausschlaggebend ist, um auf den Verurteilten einzuwirken. Ziel der Verhängung einer Strafe ist u.a., den Verurteilten ihr unrechtes Handeln vor Augen zu führen und von der Begehung weiterer Strafen abzuhalten. Zahlt also nicht der Verurteilte, sondern eine dritte Person, könnte die Hemmschwelle für die Begehung neuer Taten geringer werden, da das Handeln für den Verurteilten keine Auswirkungen hatte.

### **3. Verhältnismäßigkeit der Beitreibung**

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist einer der wichtigsten Grundsätze in der Vollstreckung. Der Staat darf nach dem Justizbeitreibungsgesetz die Geldstrafe und Kosten des Verfahrens betreiben. Gem. § 8 Abs. 4 EBAO sind die Vollstreckungsmaßnahmen anzuwenden, die nach Lage des Einzelfalles am schnellsten und sichersten zum Ziele führen. Trotzdem ist die Zwangsvollstreckungsmaßnahme zu wählen, die bei gleichem Erfolgs- und Sicherheitsversprechen am wenigsten einschneidend ist. Weiterhin darf keine Unverhältnismäßigkeit zwischen der Forderung und der Maßnahme vorliegen.

*„Das Übermaßverbot untersagt Vollstreckungsmaßnahmen, die den Vollstreckungsschuldner im Hinblick auf den erreichbaren Vollstreckungserfolg unzumutbar belasten, bei denen Vollstreckungserfolg und Vollstreckungsschaden zueinander außer Verhältnis stehen.“<sup>45</sup>* Bei Bagatelldelikten mit nur geringen Geldstrafen ist es daher nicht verhältnismäßig, z.B. die Zwangsvollstreckung in Grundstücke durchzuführen, eine Konto- bzw. Lohnpfändung allerdings ist verhältnismäßig.

---

<sup>45</sup> Schoch/ Schneider/ Bier/ Pietzner/ Möller, Verwaltungsgerichtsordnung, § 169 VwGO Rn. 47.

#### **4. Umwandlung von Geldstrafe in Ersatzfreiheitsstrafe**

Die Ersatzfreiheitsstrafe ist das „*Rückgrat der Geldstrafe*“.<sup>46</sup> Ohne Androhung von Haft würde sich die Beitreibung der Geldstrafe sehr schwierig gestalten, da keine Konsequenz aus der Nichtzahlung der Geldstrafe hervorgehen würde. Außerdem wird so das System des Strafens geschützt. Wer eine Straftat begeht, muss sich über die möglichen Konsequenzen bewusst sein. Dabei würde es zu Ungerechtigkeiten kommen, wenn die Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann und der Verurteilte ohne Konsequenzen nach Ablauf der Vollstreckungsverjährung keine Strafe ausstehen hat. Die Ersatzfreiheitsstrafe fängt dies auf und wirkt durch ihren Strafcharakter auch auf vermögenslose Straftäter ein, um sie von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten.

Trotz dieser Vorteile, aus Sicht des Vollstreckungsorgans, bringt die Ersatzfreiheitsstrafe für die Betroffenen auch einige Probleme mit sich.

Zahlreiche Verurteilte mit psychischen Problemen oder mit Suchtproblemen verursachen, teilweise unabsichtlich, durch konsequentes Nichtöffnen der Post, Verweigerung von gemeinnütziger Arbeit oder durch Flucht in Drogen und Alkohol mit Verdrängen der gegenwärtigen Situation die letzte Konsequenz der Geldstrafe – die Ersatzfreiheitsstrafe.

Nicht nur für die Betroffenen selbst wird der Freiheitsentzug zum Problem. Für die Justizvollzugsanstalten werden Verurteilte mit den vorgenannten Problemen zur Herausforderung, da eine medizinische Betreuung notwendig, bei zumeist kurzen Ersatzfreiheitsstrafen aber schwierig ist.

Weiterhin haben sich die Justizvollzugsanstalten mit Drogenschmuggel zu befassen. Trotz der umfassend durchgeführten Kontrollen gelangen immer wieder Betäubungsmittel in die Anstalten. Gerade drogenabhängige Verurteilte müssen sich auch im Gefängnis Drogen „beschaffen“, um ihre Sucht zu befriedigen. Dabei kommt es zu neuen kriminellen Kontakten innerhalb der Justizvollzugsanstalt.

Ein weiteres großes Problem ist die „kriminelle Infizierung“ innerhalb der Justizvollzugsanstalten. Bei Geldstrafen wollte der Richter bei Ausspruch der Strafe gerade nicht, dass es zum Freiheitsentzug kommt. In der Justizvollzugsanstalt treffen verschiedene Kriminelle aufeinander. Dies kann sich auf denjenigen, der z.B. lediglich schwarzgefahren ist, negativ auswirken, die Hemmschwelle zur Begehung weiterer Straftaten kann dadurch sinken. Der

---

<sup>46</sup> Schönke/ Schröder/ Kinzig, Strafgesetzbuch, § 43 StGB Rn. 1.

Strafzweck, von weiteren Straftaten abzuhalten, kann hierdurch gefährdet werden und der Verurteilte immer weiter in das kriminelle Milieu abrutschen.

Weiterhin wird diskutiert, dass ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe ein größeres Übel ist als einen Tagessatz zu bezahlen. Dies gegeneinander abzuwägen fällt jedoch schwer und kommt auf die jeweilige Lebenssituation an.

Anzumerken ist dabei auch, welche sozialen Auswirkungen eine Haftstrafe hat. Haft wird in der Bevölkerung als sehr abwertend beurteilt. Das Ansehen einer Person kann somit empfindlich in Mitleidenschaft gezogen werden und es können große soziale Auswirkungen folgen.

Ein weiteres Problem tritt in finanzieller Hinsicht auf. Das Bundessozialgericht<sup>47</sup> hat entschieden, dass bei Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe kein Anspruch auf Arbeitslosengeld II besteht. Probleme treten hier schon bei laufenden Zahlungsverpflichtungen auf. Diese können nicht mehr geleistet werden und es sammeln sich so zusätzlich Verbindlichkeiten an, die nach Haftentlassung zu begleichen sind.

Auch wirtschaftlich haben Ersatzfreiheitsstrafen für die Staatskasse negative Auswirkungen. Laut der Bekanntmachung des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 04.12.2019<sup>48</sup> sind bei der Erhebung der Haftkosten folgende Beträge zugrunde zu legen: Ein Monat Einzelunterbringung kostet 447,35 EUR und ein Monat Unterbringung in einer Doppelzelle 354,95 EUR. Dies sind aber ausschließlich die Kosten für die Unterbringung und die Essensverpflegung. Es kommen weitere Kosten wie z.B. für Arztbehandlungen hinzu. Das statistische Bundesamt veröffentlicht jährlich eine Statistik<sup>49</sup> über die Gefangenen und Verwahrten in deutschen Justizvollzugsanstalten. Dabei saßen in ganz Deutschland im Jahr 2019 im Monat durchschnittlich 73.095,25 Verurteilte in Haft. Davon verbüßten durchschnittlich 4.569,5 Gefangene eine Ersatzfreiheitsstrafe, mithin 6,25 % aller Inhaftierten. Damit wird deutlich, dass doch eine hohe Summe an Kosten auf den Staat zukommt, um die Umsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe zu gewährleisten.

---

<sup>47</sup> Vgl. BSG, 21.06.2011, Az.: B 4 AS 128/10 R.

<sup>48</sup> Vgl. BAnz AT 18.12.2019 B1.

<sup>49</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten nach ihrer Unterbringung auf Haftplätze des geschlossenen und offenen Vollzuges, erschienen am 07.04.2020.

## **5. Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit**

Gem. Art. 293 EGStGB kann eine drohende Ersatzfreiheitsstrafe durch Ableistung gemeinnütziger Arbeit abgewendet werden.

Die Ableistung gemeinnütziger Arbeit ist allerdings nur möglich, wenn die Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann und sich der Verurteilte freiwillig bereit erklärt, zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe gemeinnützige Arbeit zu leisten.

Problematisch ist, dass viele Verurteilte mit einer solchen Situation überfordert sind. Hervorzuheben sind hierbei vor allem psychische Defizite und Einschränkungen der Arbeitsfähigkeit durch Alkohol- und Drogenabhängigkeit. Viele fürchten, vor allem in ländlichen Gegenden, die fehlende Anonymität, die eine gesellschaftliche Herabstufung mit sich bringen kann.

Schwer gestaltet sich weiterhin das Finden einer geeigneten Arbeitsstelle. In Sachsen arbeiten die Staatsanwaltschaften gem. § 8 VO<sup>50</sup> mit dem Sozialen Dienst der Justiz zusammen. Dieser hat den besten Überblick über Einsatzstellen der jeweiligen Region und vermittelt geeignete Arbeitsstellen.

Aber auch an den Arbeitsstellen treten Schwierigkeiten auf. Die Verurteilten brechen häufig die Arbeit ab oder kommen nur unregelmäßig zur Arbeit, da Sie unter anderem einen geregelten Tagesablauf nicht gewohnt sind oder auch mit dieser Situation überfordert sind.

Sollte es bereits zur Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe gekommen sein, besteht innerhalb einiger Justizvollzugseinrichtungen die Möglichkeit zur gleichzeitigen Ableistung gemeinnütziger Arbeit, um die laufende Ersatzfreiheitsstrafe zu verkürzen. Eine Erweiterung solcher Angebote auf weitere Justizvollzugsanstalten würde zu erheblichen Einsparmaßnahmen führen.

## **6. Insolvenzverfahren**

Wurde über das Vermögen des Verurteilten ein Insolvenzverfahren eröffnet oder hat die Vollstreckungsbehörde einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gem. § 13 Abs. 1 InsO gestellt, so ist die Geldstrafe (und auch die Ordnungswidrigkeit) eine nachrangige Insolvenzforderung gem. § 39 Abs. 1 Nr. 3 InsO. Von der Restschuldbefreiung ist die Geldstrafe allerdings gem. § 302 Nr. 2 InsO nicht umfasst.

---

<sup>50</sup> Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über die Abwendung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch Arbeit vom 08.01.2014.

Während des Insolvenzverfahrens gilt auch für die Vollstreckungsbehörde das Zwangsvollstreckungsverbot gem. § 89 InsO. Dies hat zur Folge, dass die Geldstrafe nicht beigetrieben werden darf. Möglich ist nur eine Zahlung aus dem insolvenzfremden Vermögen.

Trotz des Insolvenzverfahrens und keiner Möglichkeit der Beitreibung darf die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde Ersatzfreiheitsstrafe anordnen.<sup>51</sup> Dies wird aus dem Grundsatz des § 2 Abs. 1 StVollstrO gezogen, dass Strafen mit Nachdruck und Beschleunigung zu vollstrecken sind. Begründet wird dies weiterhin damit, dass auch vermögenslose Verurteilte eine Strafe für ihr schuldhaftes Handeln erfahren sollen. Die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe ist weiterhin zulässig, da keine Gläubigerbegünstigung stattfindet, es verfahrensrechtlich unbedenklich ist und es nicht automatisch eine „unbillige Härte“ gem. § 459f StPO darstellt (vgl. § 48 Abs. 3 StVollstrO).

Da ein Verurteilter in dieser Situation selten die Geldstrafe aus dem insolvenzfremden Vermögen bezahlen kann, kommt es auch hier wieder zu den oben geschilderten Problemen. Eine Betreibung der Geldstrafe ist nicht möglich. Damit entfällt der Strafzweck im Hinblick auf einen Vermögensschaden. Es bleibt nur die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe.

## **E. Bestehende verfahrenstechnische Instrumente zur Verminderung und Vermeidung der Bestrafung von Bagatelldelikten**

### **I. Strafbefehlsverfahren**

Eine beschleunigte Verfahrenserledigung wird mit dem Strafbefehlsverfahren gem. §§ 407 ff. StPO durch geringere Prüfungsvoraussetzungen geschaffen. Die Straffestsetzung erfolgt ohne Hauptverhandlung und Urteil.

Bei Vergehen können in Verfahren vor dem Strafrichter und vor dem Schöffengericht auf schriftlichen Antrag der Staatsanwaltschaft gem. § 407 Abs. 1 S. 1 StPO die Rechtsfolgen der Tat durch schriftlichen Strafbefehl festgesetzt werden.

Die Staatsanwaltschaft stellt diesen Antrag gem. § 407 Abs. 1 S. 3 StPO, wenn sie nach dem Ergebnis der Ermittlungen eine Hauptverhandlung nicht für erforderlich erachtet. *„Dabei muss die Schuld des Täters nicht zur Überzeugung des Gerichtes*

---

<sup>51</sup> Vgl. BVerfG, 24.08.2006, Az.: 2 BvR 1552/06.

*feststehen, es genügt hinreichender Tatverdacht.*<sup>52</sup> Der vorherigen Anhörung des Angeschuldigten durch das Gericht bedarf es gem. § 407 Abs. 3 StPO nicht.

Gegen den Strafbefehl kann der Angeklagte gem. § 410 Abs. 1 S. 1 StPO mit Einlegung des Einspruches vorgehen. Ist ein zulässiger Einspruch erfolgt, wird ein Termin zur Hauptverhandlung gem. § 411 Abs. 1 S. 2 StPO anberaumt.

*„Nach Sinn und Zweck der Rechtsfigur geht es [...] um eine effektive, verfahrensökonomische Bewältigung der kleineren und mittleren Kriminalität bei massenhaft vorkommenden, in die Zuständigkeit der Amtsgerichte fallenden Straftaten von nicht (jedenfalls nicht einschlägig) vorbestraften Erwachsenen.“*<sup>53</sup>

Dem Angeschuldigten im Strafbefehlsverfahren wird erspart, sich einer öffentlichen Hauptverhandlung zu stellen und damit ohne Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit einen Verfahrensabschluss zu erreichen. Auch für das Gericht und die Staatsanwaltschaft ergibt sich eine Beschleunigung des Verfahrens, vor allem da der Hauptverhandlungstermin und der damit verbundene Mehraufwand entfällt.

## **II. Beschleunigtes Verfahren**

Im Verfahren vor dem Strafrichter oder dem Schöffengericht kann die Staatsanwaltschaft gem. § 417 StPO schriftlich oder mündlich den Antrag auf Entscheidung im beschleunigten Verfahren stellen, wenn die Sache aufgrund des einfachen Sachverhaltes oder der klaren Beweislage zur sofortigen Verhandlung geeignet ist. Dies liegt insbesondere bei Bagatelldelikten vor, da regelmäßig einfache Sachverhalte zugrunde liegen, die einer weiteren Beweisführung meist nicht bedürfen.

*„Die Besonderheiten gegenüber dem Normalverfahren bestehen darin, dass die Anklage mündlich erhoben werden kann (§ 418 Abs. 3 StPO), eine Ladung des Beschuldigten nur erfolgt, wenn er sich nicht freiwillig zur Hauptverhandlung stellt oder nicht dem Gericht vorgeführt wird (§ 418 Abs. 2 S. 1 StPO), dass im Falle einer Ladung die Ladungsfrist auf 24 h verkürzt ist (§ 418 Abs. 2 S. 3 StPO), ein Eröffnungsbeschluss nicht erlassen wird (§ 418 Abs. 1 StPO) und das Beweisantragsrecht eingeschränkt wird.“*<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Meyer-Großner/ Schmitt, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, Vorbemerkungen § 407 StPO Rn. 1.

<sup>53</sup> Huber, Grundwissen – Strafprozessrecht: Verfahren bei Strafbefehlen, JuS 2019, 667.

<sup>54</sup> Meyer-Großner/ Schmitt, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, Vorbemerkungen § 417 StPO Rn. 2.

Trotzdem findet das beschleunigte Verfahren eher wenig Anwendung bei Bagatelldelikten, da diese in der Praxis vorrangig im Strafbefehlsverfahren erledigt werden.

### **III. Privatklagedelikte**

Im Wege der Privatklage können gem. § 374 Abs. 1 StPO einige Straftatbestände vom Verletzten verfolgt werden, ohne dass es einer vorgängigen Anrufung der Staatsanwaltschaft bedarf. Dabei ist dies nur bei „*bestimmten leichten Vergehen zulässig, die die Allgemeinheit in der Regel wenig berühren.*“<sup>55</sup> Darunter fallen vor allem Bagatelldelikte.

Die Privatklage kann gem. § 374 Abs. 2 S. 1 StPO auch erheben, wer neben dem Verletzten oder an seiner Stelle berechtigt ist, Strafantrag zu stellen. Die in § 77 Abs. 2 StGB genannten Personen können die Privatklage gem. § 374 Abs. 2 S. 2 StPO auch dann erheben, wenn der vor ihnen Berechtigte den Strafantrag gestellt hat.

Die öffentliche Klage wird gem. § 376 StPO wegen der in § 374 StPO bezeichneten Straftaten von der Staatsanwaltschaft nur dann erhoben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt.

Bei fehlendem öffentlichen Interesse an der Strafverfolgung ermöglicht § 170 Abs. 2 StPO der Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens. Der Verletzte ist dabei auf den Privatklageweg zu verweisen.

Mit dieser besonderen Art des Strafprozesses wird das Anklagemonopol, welches auf der Officialmaxime beruht, durchbrochen. Eine ausgesprochene Strafe im Privatklageverfahren wird auch wie im allgemeinen Strafverfahren vollstreckt und in das Bundeszentralregister eingetragen.<sup>56</sup> Ziel des Verletzten ist es demnach, auch nach Ablehnung des besonderen öffentlichen Interesses durch die Staatsanwaltschaft noch eine strafrechtliche Entscheidung gegen den Täter herbeizuführen.

Insgesamt findet eine deutliche Begrenzung des Verfolgungszwanges statt, die auch maßgeblich die Justiz bei der Verfolgung von Bagatellkriminalität entlastet.

---

<sup>55</sup> A.a.O., Vorbemerkungen § 374 StPO Rn. 1a.

<sup>56</sup> vgl. a.a.O.

#### **IV. Strafantrag**

Oft wird die Verfolgung von Straftatbeständen, die typischerweise als Bagatelldelikte begangen werden, von der Stellung eines Strafantrages gem. §§ 77 ff. StGB abhängig gemacht. Damit liegt die Strafverfolgung förmlich in den Händen des durch die Tat Verletzten.

Dabei wird ein bestimmtes Ziel verfolgt: *„Eine Reihe von Straftaten berührt in der Regel die Allgemeinheit so wenig, dass der Einsatz von Strafe nur erforderlich erscheint, wenn der Verletzte sein Interesse daran durch einen Antrag bekundet.“*<sup>57</sup>

Unterschieden werden absolute und relative Antragsdelikte. Absolute Antragsdelikte sind ausschließlich zu verfolgen, wenn ein Strafantrag gestellt wurde. Wird folglich kein Strafantrag gestellt, kann das Delikt nicht verfolgt werden. Eine Straftat wurde trotzdem begangen.

Anders stellt es sich bei relativen Antragsdelikten dar. Stellt hier die Strafverfolgungsbehörde das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung fest und hält ein Einschreiten von Amts wegen für geboten, ist ein Strafantrag nicht erforderlich, um das Delikt zu verfolgen.

Beispiele für relative Antragsdelikte sind z.B. die Beförderungerschleichung gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StGB, der Diebstahl geringwertiger Sachen gem. § 248a StGB oder die Sachbeschädigung gem. § 303c StGB.

Da es sich bei Antragsdelikten um Straftaten von geringer Bedeutung handelt, die als Massendelikte auftreten, findet eine Entlastung der Staatsanwaltschaften und Gerichte statt, da nicht zwingend jede Straftat verfolgt werden muss. Dadurch findet ebenfalls eine Entlastung der Strafrechtspflege in Bezug auf Bagatellkriminalität statt.

Nach Rücksprache mit einigen sächsischen Verkehrsbetrieben zur Thematik Strafantrag wurde bekannt, dass es keine klare Regelung oder Anweisung an die Kontrolleure gibt. Meist wird nur bei Wiederholungstätern Strafantrag gestellt, weshalb die Staatsanwaltschaft von zahlreichen Straftaten keine Kenntnis erlangt.

#### **V. Verwarnung mit Strafvorbehalt**

Im Strafsystem ist die Verwarnung mit Strafvorbehalt die leichteste und resozialisierungsfreundlichste Sanktion.

---

<sup>57</sup> Schönke/ Schröder/ Bosch, Strafgesetzbuch, § 77 StGB Rn. 5.

Das Gericht kann gem. § 59 Abs. 1 S. 1 StGB bei einer Geldstrafe von bis zu 180 Tagessätzen neben dem Schuldspruch verwarnen, die Strafe bestimmen und die Verurteilung zu dieser Strafe vorbehalten.

Dies allerdings nur, wenn zu erwarten ist, dass der Täter künftig auch ohne Verurteilung zu einer Strafe keine Straftaten mehr begehen wird, nach der Gesamtwürdigung von Tat und Persönlichkeit des Täters besondere Umstände vorliegen, die eine Verhängung von Strafe entbehrlich machen und die Verteidigung der Rechtsordnung die Verurteilung zu Strafe nicht gebietet.

Wird der Verwarnte nicht zu der vorbehaltenen Strafe verurteilt, so stellt das Gericht gem. § 59b Abs. 2 StGB nach Ablauf der Bewährungszeit fest, dass es bei der Verwarnung sein Bewenden hat.

Die Verwarnung wird gem. § 4 Nr. 3 BZRG, § 7 Abs. 3 BZRG in das Bundeszentralregister eingetragen. Auch der Widerruf ist gem. § 12 Abs. 2 S. 1 BZRG aufzunehmen. Bemerkenswert ist hierbei, dass, wenn das Gericht nach Ablauf der Bewährungszeit feststellt, dass es bei der Verwarnung sein Bewenden hat, die Eintragung der Verwarnung gem. § 12 Abs. 2 S. 2 BZRG aus dem Bundeszentralregister zu löschen ist. Dies hat zur Folge, dass der Verurteilte als unbestraft gilt.

*„Ziel der Regelung ist es, dem Täter, insbesondere dem Ersttäter, im unteren Kriminalitätsbereich unter bestimmten Voraussetzungen eine Bestrafung zu ersparen, gleichwohl aber auf diesen spezialpräventiv einzuwirken.“<sup>58</sup>* Dies soll dadurch erreicht werden, dass ein Schuldspruch erfolgt und eine Bewährungszeit ausgesprochen wird, die gem. § 59a StGB mit Auflagen und Weisungen zu versehen ist, weiterhin bei Nichteinhaltung der Bewährungsauflagen der Widerruf des Strafvorbehaltes.

## **VI. Einstellung ohne Auflagen wegen Geringfügigkeit der Schuld**

Hat das Verfahren ein Vergehen zum Gegenstand, so kann die Staatsanwaltschaft gem. § 153 Abs. 1 S. 1 StPO mit Zustimmung des für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständigen Gerichts von der Verfolgung absehen, wenn die Schuld des Täters als gering anzusehen ist und kein öffentliches Interesse an der Verfolgung besteht.

---

<sup>58</sup> Schönke/ Schröder/ Kinzig, Strafgesetzbuch, § 59 StGB Rn. 2.

Der Zustimmung des Gerichts bedarf es gem. § 153 Abs. 1 S. 2 StPO nicht bei einem Vergehen, das nicht mit einer im Mindestmaß erhöhten Strafe bedroht ist und bei dem die durch die Tat verursachten Folgen gering sind.

Handelt es sich um ein Privatklagedelikt, kann die Staatsanwaltschaft auf den Privatklageweg verweisen.

*„Die Regelung des § 153 StPO gelangte über die sogenannte Emminger Notverordnung von 1924 vor dem Hintergrund der Weltwirtschaftskrise und angesichts der seinerzeit von der Landesjustizverwaltung „überkürlich zugeschnittenen Mittel“ für die Justiz in das Strafgesetzbuch.“<sup>59</sup> Mit dieser Durchbrechung des Legalitätsprinzips wurde eine enorme Entlastung der Justiz herbeigeführt und gleichzeitig die Entkriminalisierung von Taten mit nur sehr geringfügigem Unrechtswert und Schaden.*

## **VII. Begnadigung**

*„Begnadigung bedeutet den völligen oder teilweisen Straferlass nach Rechtskraft des Strafurteiles. Sie dient als Mittel zur Verwirklichung individueller Gerechtigkeit durch Ausgleich der Härten des Gesetzes sowie durch Kompensation von Unbilligkeiten bei nachträglich veränderten Verhältnissen [...].“<sup>60</sup>*

In Verfahren, in denen im ersten Rechtszug in Ausübung von Gerichtsbarkeit des Bundes entschieden worden ist, steht das Begnadigungsrecht gem. § 452 S. 1 StPO dem Bund zu. In allen anderen Sachen steht es gem. § 452 S. 2 StPO dem Land zu. Unter diese Länderzuständigkeit fallen die Verurteilungen von Bagatelldelikten.

Für die Zuständigkeit in Sachsen wurden in der Anordnung des Ministerpräsidenten des Freistaates Sachsen über die Ausübung des Begnadigungsrechts vom 08. Oktober 1997 Regelungen getroffen. Der Ministerpräsident ist hierbei nur für Begnadigungen von Geldstrafen über 25.000 EUR zuständig. Im Übrigen wurde die Ausübung des Begnadigungsrechts den Staatsministerien für ihren Geschäftsbereich übertragen. Die weitere

---

<sup>59</sup> MüKoStPO/ *Peters*, § 153 StPO Rn. 1.

<sup>60</sup> Meyer-Großner/ *Schmitt*, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, § 452 StPO Rn. 1.

Zuständigkeitsübertragung und Behandlung von Gnadensachen ergibt sich aus der Gnadenordnung<sup>61</sup>.

Hierbei handelt es sich zwar nicht um einen Entkriminalisierungsweg im engeren Sinne, jedoch bietet die Begnadigung die Möglichkeit der Korrektur einer zwar rechtmäßig ergangenen, aber später unbilligen Härte darstellenden Entscheidung. Das Vorliegen einer unbilligen Härte ist dabei sehr streng auszulegen, weshalb die Begnadigung nur in wenigen Fällen erfolgt.

## **F. Die Entkriminalisierungstendenzen am Beispiel Erschleichen von Leistungen gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StPO**

### **I. Vorgeschlagene Gesetzesinitiativen**

#### **1. Gesetzesinitiative Bundesdrucksache 19/1690 vom 17.04.2018 - Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten - Schwarzfahren als Ordnungswidrigkeit**

##### **a) Inhalt der Gesetzesinitiative**

In der 19. Wahlperiode des Deutschen Bundestages wurde ein Gesetzesentwurf zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten – Schwarzfahren als Ordnungswidrigkeit – vorgebracht.

Zur Entlastung der Strafvollstreckungsbehörden und Gerichte, um eine Verringerung von Ersatzfreiheitsstrafen und einer damit einhergehenden Entlastung des Strafvollzugs herbeizuführen, soll die Beförderungerschleichung entkriminalisiert werden. Dabei soll es jedoch nicht zu einer Legalisierung der Beförderungerschleichung kommen, sondern zur Aufhebung der Strafbarkeit unter gleichzeitiger Einführung einer Ahndung durch einen neuen Ordnungswidrigkeitstatbestand.

Die Umsetzung erfolgt nach dem Entwurf durch Änderung des Strafgesetzbuches in § 265a Abs. 1 StGB durch Streichung der Wörter „die Beförderung durch ein Verkehrsmittel“. Weiterhin muss eine Änderung des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten erfolgen. Dabei soll laut Entwurf § 118a OWiG „Unbefugte Nutzung der Beförderung durch ein Verkehrsmittel“ mit folgendem Inhalt eingefügt werden: „*Ordnungswidrig handelt, wer ohne ein*

---

<sup>61</sup> Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz über das Verfahren der Justizbehörden des Freistaates Sachsen in Gnadensachen (Gnadenordnung – GnO).

*erforderliches Entgelt entrichtet zu haben ein Verkehrsmittel zur Beförderung nutzt. Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße geahndet werden.*<sup>62</sup>

#### **b) Begründung der Gesetzesinitiative**

*Es wird aufgeführt, dass „die Sicherung zivilrechtlicher Ansprüche der Verkehrsunternehmen gegenüber ihren Kunden und eines möglichst hohen Kostendeckungsgrades [...] keine Aufgabe des Strafrechtes [ist], auch wenn möglichst niedrige Fahrpreise beim öffentlichen Personenverkehr im Allgemeininteresse liegen.“*<sup>63</sup>

Als problematisch wird erachtet, dass durch das Strafantragserfordernis die Strafverfolgung vollständig in der Hand des Verkehrsunternehmens liegt.

Kommt es zur Ersatzfreiheitsstrafe wird auch dies als nachteilig in Bezug auf den Strafzweck angesehen, da es *„Arme härter als Reiche trifft, angesichts ihrer Kürze keine sinnvolle Betreuung in der Haft ermöglicht, dort eher die kriminelle Ansteckung fördert und teure Haftplätze blockiert, die für zu Freiheitsstrafen Verurteilte benötigt werden.“*<sup>64</sup>

#### **c) Notwendigkeit der Streichung des Straftatbestandes**

Eine Notwendigkeit zur Umwandlung der Straftat in eine Ordnungswidrigkeit bestand in der Grundüberlegung des Unrechtsgehaltes. *„Ausgangspunkt ist das Bestreben gewesen, den Kreis strafrechtlicher Tatbestände einzuengen, um das Strafrecht auf die wirklich strafwürdigen und bedürftigen Fälle zu beschränken. Zuwiderhandlungen gegen staatliche Gebote und Verbote, die bei typisierender Betrachtung ethisch nicht vorwerfbar sind und deshalb nicht den Makel der Strafe verdienen oder erfordern, deren Bekämpfung aber zum Schutz von individuellen Rechtsgütern bereits in einem Vorfeld oder im Interesse der ordnenden Verwaltungstätigkeit des Staates erforderlich ist, sollen anders behandelt werden als kriminelle Verhaltensweisen.“*<sup>65</sup>

Durch die Streichung des Straftatbestandes wird eine materiell-rechtliche Entkriminalisierung erreicht.

---

<sup>62</sup> BT-Drs. 19/1690, S. 3.

<sup>63</sup> A.a.O., Begründung A. Allgemeiner Teil, S. 4.

<sup>64</sup> A.a.O.

<sup>65</sup> Göhler/ Gürtler/ Seitz, Ordnungswidrigkeitengesetz, Einleitung Rn. 1.

#### **d) Auswirkungen auf die Vollstreckung**

##### **aa) Unterschiede zwischen Straftat und Ordnungswidrigkeiten**

Geregelt ist das Recht der Ordnungswidrigkeiten und deren Verfahren im Ordnungswidrigkeitengesetz. Subsidiär finden gem. § 46 Abs. 1 OWiG für das Bußgeldverfahren die Vorschriften der allgemeinen Gesetze über das Strafverfahren, namentlich der Strafprozessordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes Anwendung.

Gem. § 1 Abs. 1 OWiG ist eine Ordnungswidrigkeit eine rechtswidrige und vorwerfbare Handlung, die den Tatbestand eines Gesetzes verwirklicht, das die Ahndung mit einer Geldbuße zulässt.

Das Gesetzlichkeitsprinzip gem. Art. 103 Abs. 2 GG (nullum crimen sine lege und nulla poena sine lege) findet gem. § 3 OWiG, § 4 OWiG auch auf das Ordnungswidrigkeitenrecht Anwendung. § 3 OWiG besagt, dass eine Handlung nur geahndet werden kann, wenn die Ahndung gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde. Eine Regelung für die Anwendung des Gesetzlichkeitsprinzips auf die Verfolgung von Straftaten findet sich in Art. 103 Abs. 2 GG, § 1 StGB, § 2 Abs. 1 StGB.

Die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Verfolgungsbehörde, welche gem. § 35 Abs. 1 OWiG die Verwaltungsbehörde ist. Solange das Verfahren bei ihr anhängig ist, kann sie es gem. § 47 Abs. 1 OWiG einstellen. Dabei kommt das Opportunitätsprinzip zum Ausdruck. Dieses besagt, dass *„die Verfolgungsbehörde schon im Grundsatz nicht zur Einleitung eines Bußgeldverfahrens oder zur Ahndung verpflichtet [ist], sondern nach pflichtgemäßem Ermessen“*<sup>66</sup> entscheiden darf.

Anders als bei der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten kommt es bei der Verfolgung von Straftaten gem. § 152 StPO, § 160 StPO, § 170 Abs. 1 StPO zu der Anwendung des Legalitätsprinzips. Dabei ist die Staatsanwaltschaft gem. § 152 Abs. 2 StPO verpflichtet, wegen aller verfolgbaren Straftaten einzuschreiten, sofern zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen und gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Jedoch gibt es vom Legalitätsprinzip Ausnahmen, wobei wieder das Opportunitätsprinzip zur Anwendung kommt. Hat das Verfahren ein Vergehen zum Gegenstand, so kann die Staatsanwaltschaft gem. § 153 Abs. 1 S. 1 StPO mit Zustimmung des für die Eröffnung des Hauptverfahrens

---

<sup>66</sup> KK-OWiG/ Mitsch, § 47 OWiG Rn. 2.

zuständigen Gerichts von der Verfolgung absehen, wenn die Schuld des Täters als gering anzusehen ist und kein öffentliches Interesse an der Verfolgung besteht.

## **bb) Verfahren der Ordnungswidrigkeiten**

### **(1) Bußgeldverfahren**

Die Ordnungswidrigkeit wird, soweit das Ordnungswidrigkeitengesetz nichts anderes bestimmt, durch Bußgeldbescheid gem. § 65 OWiG geahndet. Der Erlass des Bußgeldbescheides mit dem in § 66 OWiG festgelegten Inhalt kommt nur in Betracht, wenn keine Einstellung des Ermittlungs- bzw. Vorverfahrens und keine Verwarnung in Betracht kommen. Erlassen wird der Bußgeldbescheid von der Verwaltungsbehörde.

Der Betroffene kann gem. § 67 Abs. 1 OWiG gegen den Bußgeldbescheid innerhalb von 2 Wochen nach der Zustellung schriftlich oder zur Niederschrift bei der Verwaltungsbehörde, die den Bußgeldbescheid erlassen hat, Einspruch einlegen.

### **(2) Zwischenverfahren bei der Staatsanwaltschaft**

Wird Einspruch gegen den Bußgeldbescheid eingelegt, kommt es zur Prüfung, ob dieser form- und fristgerecht erhoben wurde. Der Verwaltungsbehörde steht dabei ein Abhilferecht gem. § 69 Abs. 2 OWiG zu. Wird nicht abgeholfen, legt die Verwaltungsbehörde die Akten der Staatsanwaltschaft vor. Mit Eingang der Akten gehen die Aufgaben der Verwaltungsbehörde gem. 69 Abs. 4 S. 1 OWiG auf die Staatsanwaltschaft über. *„In tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht hat die Staatsanwaltschaft den Sachverhalt daraufhin zu prüfen, ob ein hinreichender Tatverdacht besteht, ob Verfolgungshindernisse vorliegen und ob die Verfolgung nach § 47 Abs. 1 OWiG geboten ist. Verneint die Staatsanwaltschaft den hinreichenden Tatverdacht, so kann sie sich entschließen, weitere Ermittlungen durchzuführen. Dies hängt jedoch davon ab, ob solche Ermittlungen Erfolg versprechend sind. Ist dies nicht der Fall, so hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren selbst einzustellen. Leitet die Staatsanwaltschaft Ermittlungen ein, so scheidet die Vorlage der Akten an das Amtsgericht vorerst aus.“*<sup>67</sup> *„Weitere Ermittlungen kann die Staatsanwaltschaft selbst durchführen oder durch die zuständige Vollstreckungsbehörde und deren Angehörige sowie die Beamten des*

---

<sup>67</sup> Göhler/ Seitz, Ordnungswidrigkeitengesetz, § 69 OWiG Rn. 42.

*Polizeidienstes durchführen lassen.*<sup>68</sup> Mit der zuständigen Vollstreckungsbehörde ist dabei die Verwaltungsbehörde gemeint, die als erstes als Vollstreckungsbehörde tätig war.

*„Nach Zustellung des Bußgeldbescheids und Mitteilung der Einstellung ist, wegen der Vertrauenswirkung nach außen, das Wiederaufgreifen nur zulässig, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel bekannt werden, die zu einer anderen Beurteilung führen. Ohne solche neuen Umstände entsteht ein Verfahrenshindernis.“*<sup>69</sup>

Die Staatsanwaltschaft legt die Akten gem. § 69 Abs. 4 S. 2 OWiG dem Strafrichter am Amtsgericht vor, wenn sie weder das Verfahren einstellt noch weitere Ermittlungen durchführt. Das Zwischenverfahren geht in das Hauptverfahren über.

### **(3) Hauptverfahren**

Gem. § 68 Abs. 1 OWiG entscheidet über den Einspruch dann das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Verwaltungsbehörde ihren Sitz hat. Bevor das Hauptverfahren eröffnet wird, prüft das Amtsgericht nochmals die Zulässigkeit des Einspruches.

Das Verfahren nach zulässigem Einspruch richtet sich gem. § 71 Abs. 1 OWiG nach den Vorschriften, die nach zulässigem Einspruch gegen den Strafbefehl gelten, soweit das Ordnungswidrigkeitengesetz nichts anderes bestimmt.

Allerdings kommt es hier ergänzend zu einer Reihe von Regelungen, die abweichend vom Strafverfahren Anwendung finden. Der Betroffene ist gem. § 73 Abs. 1 OWiG zum Erscheinen in der Hauptverhandlung verpflichtet, auch wenn er einen Rechtsanwalt als Verteidiger hat. Bleibt der Betroffene ohne genügende Entschuldigung aus, obwohl er von der Verpflichtung zum Erscheinen nicht entbunden war, hat das Gericht gem. § 74 Abs. 2 OWiG den Einspruch ohne Verhandlung zur Sache durch Urteil zu verwerfen. Weiterhin ist die Staatsanwaltschaft gem. § 75 Abs. 1 S. 1 OWiG zur Teilnahme an der Hauptverhandlung nicht verpflichtet.

Unterschiede zum Strafverfahren treten auch bei der Beweisaufnahme auf. Das Gericht bestimmt gem. § 77 Abs. 1 S. 1 OWiG, unbeschadet der Pflicht, die Wahrheit von Amts wegen zu erforschen, den Umfang der Beweisaufnahme.

---

<sup>68</sup> A.a.O., Rn. 45.

<sup>69</sup> Krenberger/ Krumm/ Bohnert/ Krenberger/ Krumm, Ordnungswidrigkeitengesetz, § 47 OWiG Rn. 26.

Dabei berücksichtigt es auch die Bedeutung der Sache gem. § 77 Abs. 1 S. 2 OWiG.

Grundsätzlich ergeht in der Hauptverhandlung ein Urteil. In Ausnahmefällen kann gem. § 72 OWiG ohne Hauptverhandlung eine Entscheidung im Beschlusswege erfolgen. Weiterhin kann das Amtsgericht gem. § 47 Abs. 2 OWiG im Wege des Opportunitätsgrundsatzes das Verfahren im Beschlusswege einstellen.

### **cc) Rechtsfolgen von Ordnungswidrigkeiten**

Die Erfüllung eines Ordnungswidrigkeitstatbestandes zieht als Rechtsfolge eine Geldbuße nach sich. Die Geldbuße „*hat repressiven Charakter, ist aber keine (Kriminal-) Strafe.*“<sup>70</sup> Sie wird nicht in das Bundeszentralregister eingetragen.

Die Höhe der Geldbuße bestimmt sich nach dem Bußgeldrahmen und nach den Besonderheiten des Einzelfalles. Die Geldbuße beträgt gem. § 17 Abs. 1 OWiG mindestens 5,00 EUR und, wenn das Gesetz nichts anderes bestimmt, höchstens 1000,00 EUR. Als Zumessungsregeln kommen gem. § 17 Abs. 3 S. 1 OWiG die Bedeutung der Ordnungswidrigkeit und der Vorwurf, der den Täter trifft, in Betracht, sowie gem. § 17 Abs. 3 S. 2 Hs.1 OWiG die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters. Weiterhin soll die Geldbuße gem. § 17 Abs. 4 S. 1 OWiG den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen. Reicht das gesetzliche Höchstmaß hierzu nicht aus, kann es gem. § 17 Abs. 3 S. 2 OWiG überschritten werden.

### **dd) Vollstreckung der Ordnungswidrigkeiten**

Die angestrebte Umwandlung der Beförderungerschleichung in eine Ordnungswidrigkeit würde auch die Vollstreckung grundlegend verändern.

Kommt es zum Ausspruch einer Geldbuße schließt sich gem. §§ 89 ff. OWiG das Vollstreckungsverfahren an.

Die Vollstreckung unterscheidet sich danach, ob Entscheidungen der Verwaltungsbehörde gem. § 90 OWiG vollstreckt werden oder Entscheidungen des Gerichtes gem. § 91 OWiG.

---

<sup>70</sup> Göhler/ Gürtler, Ordnungswidrigkeitengesetz, Vorbemerkung § 1 OWiG Rn. 9.

### **(1) Zuständigkeit**

Zuständig für die Vollstreckung ist gem. § 92 Hs. 1 OWiG die Verwaltungsbehörde, die den Bußgeldbescheid erlassen hat.

Bei einer gerichtlichen Bußgeldentscheidung wird die Vollstreckung gem. § 92 Hs. 2 OWiG von der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde durchgeführt. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich gem. § 143 Abs. 1 GVG wie im Strafverfahren nach dem Gericht des 1. Rechtszuges. Funktionell zuständig ist gem. § 31 Abs. 2 S. 1 RPfIG der Rechtspfleger.

Ausnahme bildet die Erzwingungshaft. Diese fällt stets in die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde, da die Erzwingungshaft zwingend gerichtlich festgesetzt werden muss.

### **(2) Vollstreckungsverfahren**

Die Geldbuße oder ein Teilbetrag einer Geldbuße wird gem. § 95 Abs. 1 OWiG vor Ablauf von zwei Wochen nach Eintritt der Fälligkeit nur beigetrieben, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen erkennbar ist, dass sich der Betroffene der Zahlung entziehen will. Vollstreckungsmaßnahmen, die vor Ablauf der Zwei-Wochen-Frist vorgenommen worden sind, sind unwirksam.

Sollte sich ergeben, dass dem Betroffenen nach seinen wirtschaftlichen Verhältnissen die Zahlung in absehbarer Zeit nicht möglich ist, so kann die Vollstreckungsbehörde gem. § 95 Abs. 2 OWiG anordnen, dass die Vollstreckung unterbleibt. Eingeführt wurde diese Regelung, um *„einen unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwand im Vollstreckungsverfahren zu vermeiden und die Sache alsbald endgültig zum Abschluss zu bringen.“*<sup>71</sup> Die Vollstreckung kann jederzeit wieder aufgenommen werden, die Vollstreckungsverjährung läuft dennoch weiter. Es besteht jedoch keine Verpflichtung zur regelmäßigen Überprüfung der wirtschaftlichen Verhältnisse. Dies würde dem Zweck der Regelung entgegenlaufen.<sup>72</sup> Daher ist festzuhalten, dass hier ein großer Unterschied zur Geldstrafenvollstreckung besteht. Bei dieser trifft § 459c Abs. 2 StPO zwar eine ähnliche Regelung, jedoch ist im Anschluss die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe möglich. Im Ordnungswidrigkeitenverfahren ist die Anordnung von Erzwingungshaft ausgeschlossen, da diese nur gegen einen Zahlungsfähigen Schuldner angeordnet werden darf.

---

<sup>71</sup> KK-OWiG/ Mitsch, § 95 OWiG, Rn. 12.

<sup>72</sup> Vgl. a.a.O., § 95 OWiG, Rn. 17.

Der Ablauf der Vollstreckung ähnelt der einer Geldstrafe. Dem Betroffenen können gem. § 18 OWiG Zahlungserleichterungen gewährt werden. Ist dem Betroffenen nach seinen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht zuzumuten, die Geldbuße sofort zu zahlen, wird ihm eine Zahlungsfrist gem. § 18 S. 1 OWiG bewilligt oder gestattet, die Geldbuße in bestimmten Teilbeträgen zu zahlen. Die Beitreibungsmaßnahmen entsprechen denen der Geldstrafenvollstreckung und richten sich nach der Einforderungs- und Beitreibungsordnung.

Als Beugemittel kann es zur Anordnung von Erzwingungshaft kommen. Nach Ablauf der Zwei-Wochen-Frist kann das nach § 104 OWiG zuständige Gericht auf Antrag der Vollstreckungsbehörde oder, wenn ihm selbst die Vollstreckung obliegt, von Amts wegen Erzwingungshaft gem. § 96 Abs. 1 OWiG anordnen, wenn die Geldbuße oder ein bestimmter Teilbetrag einer Geldbuße nicht gezahlt ist, der Betroffene seine Zahlungsunfähigkeit nicht dargetan hat, er nach § 66 Abs. 2 Nr. 3 OWiG belehrt ist und keine Umstände bekannt sind, welche seine Zahlungsunfähigkeit ergeben. Die Erzwingungshaft ist subsidiär zu den Vollstreckungsmaßnahmen.

Die Erzwingungshaft weist deutliche Unterschiede zu der Ersatzfreiheitsstrafe auf. Sie hat keinen Strafcharakter und ist reines Beugemittel. Durch den Vollzug der Erzwingungshaft wird die Geldbuße nicht erledigt. Die Dauer beträgt gem. § 96 Abs. 3 S. 1 OWiG höchstens sechs Wochen oder bei mehreren Ordnungswidrigkeiten maximal drei Monate.

Der Betroffene kann gem. § 97 Abs. 2 OWiG die Vollstreckung der Erzwingungshaft jederzeit durch Zahlung der Geldbuße abwenden. Ergibt sich, dass dem Betroffenen nach seinen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht zuzumuten ist, den zu zahlenden Betrag der Geldbuße sofort zu entrichten, so bewilligt das Gericht gem. § 96 Abs. 2 S. 1 OWiG eine Zahlungserleichterung oder überlässt die Entscheidung darüber der Vollstreckungsbehörde. *„Eine etwaige Zahlungsunfähigkeit gem. § 96 Abs. 1 Nr. 2 OWiG hat der Betroffene auch während eines Insolvenz- bzw. Restschuldbefreiungsverfahrens substantiiert vorzutragen und gegebenenfalls nachzuweisen.“*<sup>73</sup> Erzwingungshaft kann daher nur gegen einen zahlungsfähigen aber zahlungsunwilligen Schuldner angeordnet werden. Gegen denjenigen, der gern zahlen würde, aber dazu nicht in der finanziellen Lage ist und dies auch gegenüber der Behörde mit passenden Belegen nachweist, wird keine Erzwingungshaft angeordnet. Dies stellt einen

---

<sup>73</sup> LG Deggendorf, Beschluss vom 28.03.2012, Az.: 1 Qs (b) 62/12.

großen Unterschied zur Ersatzfreiheitsstrafe dar und entlastet die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde und die Justiz.

Nach der Vollstreckung der Erzwingungshaft ist bei fortwährender Nichtzahlung die Vollstreckung durch Sach- oder Forderungspfändung etc. grundsätzlich weiterhin zulässig. Schwierigkeiten ergeben sich allerdings dadurch, dass man Erzwingungshaft als Beugemittel nicht erneut androhen und durchsetzen darf. Damit kann der Sinn der Ordnungswidrigkeit ins Leere laufen und dies kann ausgenutzt werden.

#### **ee) Sinnhaftigkeit der Gesetzesinitiative**

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass dieser Entkriminalisierungsweg einige Vorteile aber auch Nachteile mit sich bringt.

Zum einen würde eine teilweise Zuständigkeitsverlagerung stattfinden. Die Ahndung würde durch einen Bußgeldbescheid erfolgen. Nach Einlegung eines form- und fristgerechten Einspruches und keiner Anwendung des Abhilferechtes würde es aber wieder zu einer Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft kommen. Eine Arbeitsentlastung könnte für die Staatsanwaltschaft sicherlich für einen Teil der Verfahren erreicht werden. Gleichzeitig müsste es aber zu einer Aufstockung der Arbeitskraft bei den Verwaltungsbehörden kommen, um den Mehraufwand auszugleichen.

Da die Staatsanwaltschaft nicht zur Teilnahme an der Hauptverhandlung verpflichtet ist, würde es hier zu einer enormen Arbeitsentlastung kommen.

Weiterhin sieht der Gesetzesentwurf noch keine Regelung zur Höhe der Geldbuße vor. Eine solche ist aber unerlässlich. Dabei sollte m.E. nicht eine starre festgesetzte Geldbuße gewählt werden, sondern ein frei wählbarer Geldbußenrahmen, der je nach Einzelfall auszuschöpfen ist. Dieser könnte folgendermaßen lauten: „Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße von bis zu 1000,00 EUR geahndet werden.“ Hierbei ergeben sich aber weitere Probleme. Es ist für die Verwaltungsbehörde nur schwer abschätzbar, welche Geldbußenhöhe im konkreten Fall angemessen erscheint. Es würde wohl in den meisten Fällen zu einer standardisierten Abarbeitung dieser Verfahren mit ähnlichen Geldbußen kommen, unbeachtet der individuellen wirtschaftlichen Verhältnisse. Dies führt zum gleichen Problem wie zum Strafbefehlsverfahren bereits aufgeführt. Wird in diesem Fall die Geldbuße zu hoch festgesetzt, ist es schwer möglich, diese zu begleichen. Die Besonderheit ist hier jedoch, dass, wie

oben bereits aufgeführt die Vollstreckung gem. § 95 Abs. 2 OWiG unterbleiben kann und es dann auch nicht zur Anordnung einer Erzwingungshaft kommen muss. Trotzdem kann diese „Niederschlagung“ nicht in jedem Fall erfolgen. *„Auch längerfristige Zahlungsunfähigkeit genügt für die Niederschlagung noch nicht; vielmehr muss mit hoher Wahrscheinlichkeit überhaupt festgestellt werden, dass in absehbarer Zeit nicht mit Zahlungen gerechnet werden kann.“*<sup>74</sup>

Da bei Bußgeldern keine Eintragung im Bundeszentralregister erfolgt, gilt der Betroffene allerdings als unbestraft. Dies hat auch eine bessere gesellschaftliche Akzeptanz des Täters zur Folge. *„Zwar wirken sich Geldstrafe und Geldbuße finanziell gleichermaßen nachteilig für den Betroffenen aus. Sie unterscheiden sich jedoch dadurch, dass nach allgemeiner Anschauung mit der Verhängung einer Kriminalstrafe ein ehrenrühriges, autoritatives Unwerturteil über eine Verhaltensweise des Täters, der Vorwurf einer Auflehnung gegen die Rechtsordnung und die Feststellung der Berichtigung dieses Vorwurfs verbunden sind.“*<sup>75</sup> Eine Geldbuße wird als reine Pflichtenmahnung angesehen und fügt dem Ansehen keinen Schaden zu.<sup>76</sup>

Bei der Vollstreckung der Geldbuße treten grundsätzlich erst einmal die gleichen Probleme wie bei der Vollstreckung einer Geldstrafe auf. Allerdings kann es hier im weiteren Vollstreckungsverlauf nicht zu einer Ersatzfreiheitsstrafe kommen, sondern bei Vorliegen der Voraussetzungen (Schuldner ist zahlungsfähig aber zahlungsunwillig) lediglich zu einer Anordnung der Erzwingungshaft. Positiv für den Täter anzumerken ist, dass die Erzwingungshaft gem. § 96 Abs. 1 Nr. 2 OWiG nicht bei Zahlungsunfähigkeit angeordnet werden darf, sondern eben nur bei Zahlungsunwilligkeit. Das bedeutet für wirtschaftlich schwache Täter im Ordnungswidrigkeitenverfahren, anders als im Strafverfahren, eben keinen Freiheitsentzug bei Zahlungsunfähigkeit. Folge ist, dass die Anordnung von Erzwingungshaft seltener erfolgt als die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe. Damit können weiterhin Ressourcen gespart werden.

Weiterhin ist die Erzwingungshaft reines Beugemittel, die Geldbuße kann nach Verbüßung dieser weiterhin verlangt werden. Eine Abwendung durch gemeinnützige Arbeit ist nicht möglich, da die Erzwingungshaft eben keinen

---

<sup>74</sup> Krenberger/ Krumm/ Bohnert/ Krenberger/ Krumm, Ordnungswidrigkeitengesetz, § 95 OWiG, Rn. 7.

<sup>75</sup> BVerfG, 27. Band, Bl. 33, Beschluss des Zweiten Senats vom 16.07.1969, Az.: 2 BvL 2/69.

<sup>76</sup> Vgl. a.a.O.

Strafcharakter hat. Gemeinnützige Arbeit kann sich aber auch positiv auswirken, indem die Betroffenen wieder an einen geregelten Arbeitsalltag herangeführt werden. Überlegenswert scheint, auch hier anstelle der Zahlung des Geldbetrages gemeinnützige Arbeit zu ermöglichen, um sich bei zahlungsunfähigen Tätern nicht jahrelang mit der Vollstreckung, die in solchen Fällen oft wenig aussichtsreich erscheint, zu beschäftigen. An dieser Stelle würde dann allerdings wieder ein Mehraufwand entstehen. Eine Ansiedlung der Überwachung der gemeinnützigen Arbeit ebenfalls beim sozialen Dienst der Justiz für das Bundesland Sachsen erscheint sinnvoll, bringt jedoch einen deutlichen Mehrbedarf an Personal mit sich.

## **2. Gesetzesinitiative Bundesdrucksache 19/1115 vom 08.03.2018 - Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches - Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein**

### **a) Inhalt der Gesetzesinitiative**

In der 19. Wahlperiode des Deutschen Bundestages wurde ein Gesetzesentwurf zur Änderung des Strafgesetzbuches, Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein, vorgebracht. Dabei soll die Strafbarkeitsalternative der Beförderungsererschleichung aus § 265a Abs. 1 StGB ersatzlos gestrichen werden.

### **b) Begründung der Gesetzesinitiative**

Wie bereits im objektiven Straftatbestand der Beförderungsererschleichung aufgeführt, besteht ein großer Unterschied zwischen Rechtsprechung und Literaturauffassung im Hinblick auf den Begriff des Erschleichens. Die Gesetzesinitiative schließt sich der Literaturmeinung an, die ein Umgehen oder Ausschalten von Kontrollmaßnahmen zur Erfüllung des Tatbestandsmerkmals des Erschleichens erforderlich macht. In Deutschland ist vielmals kein Überwinden von Schutzvorrichtungen erforderlich, da der Zutritt zu den öffentlichen Verkehrsmitteln oft ohne Schrankensystem o. ä. möglich ist. Damit kommt es nach dieser Ansicht zu keiner Entfaltung von krimineller Energie und auch keiner Erfüllung des Straftatbestandes.

Weiterhin wird angeführt, dass Gründe zur Erfüllung des Straftatbestandes ebenfalls *„Vergesslichkeit, Unklarheit über Tarifstruktur (falsches Ticket) oder die fehlende Möglichkeit des Ticketerwerbes im Fahrzeug, fehlendes Kleingeld für*

*Automaten oder das Nichtauffinden eines (funktionierenden) Automaten*<sup>77</sup> sein können. Klarstellend ist anzumerken, dass der Straftatbestand nur erfüllt ist, wenn Vorsatz, dass Entgelt nicht zu entrichten, gegeben ist. Eine Strafbarkeit ist in den aufgeführten Fällen per se nicht gegeben.

Problematisiert wird darüber hinaus die Eintragung der Straftat in das Bundeszentralregister mit großer Auswirkung bei der Arbeitsplatzsuche und Behördenangelegenheiten.

Von den Verkehrsbetrieben wird aktuell bei fehlendem Ticket außerdem ein erhöhtes Beförderungsentgelt verlangt, welches weit über der erschlichenen Leistung liegt. Bei den Verkehrsbetrieben in Chemnitz, Dresden und Leipzig liegt dieses derzeit bei 60,00 EUR. Im Strafrecht gibt es das Verbot der Doppelbestrafung *ne bis in idem*. Das bedeutet, dass man für die gleiche Tat nicht doppelt bestraft werden darf. Die Linken vertreten die Ansicht, dass die Begleichung des erhöhten Beförderungsentgeltes neben einer Geldstrafe einer Doppelbestrafung bei Erwachsenen gleichkommt. Um den Straftatbestand gänzlich aus dem Strafrecht heraus nehmen zu können, wird ein kostenloses Sozialticket für Empfänger von Arbeitslosengeld II und Menschen mit geringem Einkommen angesprochen. Dies wird aber nur als erster Schritt gesehen. Langfristig wird als Ziel gesetzt, den kompletten Personennahverkehr zur kostenfreien Benutzung bereit zu stellen. Hierbei ist jedoch noch ungeklärt, ob der Bund oder die einzelnen Länder oder vielleicht sogar einzelne Kommunen eine so enorme Summe aufbringen können.

### **c) Notwendigkeit der ersatzlosen Streichung des Straftatbestandes**

Bei der Streichung des Straftatbestandes handelt es sich ebenfalls um den Weg der materiell-rechtlichen Entkriminalisierung.

Die Auswirkungen der Eintragung einer Straftat im Bundeszentralregister auf eine Arbeitsplatzsuche und Behördenangelegenheiten werden im Gesetzesentwurf als problematisch angesehen. Es dürfen im allgemeinen Führungszeugnis gem. § 32 Abs. 2 Nr. 5a BZRG nur Geldstrafen über 90 Tagessätze aufgeführt werden. Bagatelldelikte würden damit also meist aus diesem Problemkreis herausfallen. Im erweiterten Führungszeugnis wären allerdings gem. § 30a BZRG, § 32 Abs. 3 BZRG auch geringe Strafen ersichtlich.

---

<sup>77</sup> BT-Drs. 19/1115, Begründung A. Allgemeiner Teil, S. 4.

Das Argument der Doppelbestrafung kann entkräftet werden, da das erhöhte Beförderungsentgelt Vertragsbestandteil ist und keine strafrechtliche Sanktion folgt. Dem Gesetzesentwurf kann dahingehend zugestimmt werden, dass es wohl einer Doppelbestrafung gleichkommt, wenn Geldstrafe und das erhöhte Beförderungsentgelt verlangt werden. Trotzdem besteht weiterhin die Vertragsfreiheit. Verträge können mit dem Inhalt geschlossen werden, auf welchen sich die Vertragsparteien verständigen. Eine Doppelbestrafung im rechtlichen Sinne findet demzufolge auch jetzt nicht statt.

Vor der Einführung der generellen kostenfreien Nutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln für jedermann ist eine ersatzlose Streichung des Straftatbestandes allerdings kaum vorstellbar. Für den Großteil der Bevölkerung hat eine sich einer konkreten Handlung anschließende Strafverfolgung viel größere Auswirkungen als lediglich ein erhöhtes Beförderungsentgelt.

Eine Notwendigkeit der Streichung des Straftatbestandes wird aufgrund verschiedener Argumente bejaht, scheint jedoch ohne Einführung der kostenfreien Nutzung des Personennahverkehrs nicht zielführend.

#### **d) Auswirkungen auf die Strafvollstreckung**

Eine Tat kann nach Art. 103 Abs. 2 GG, Art. 7 Abs. 1 EMRK, § 1 StGB nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. Damit würde keine Straftat mehr bei Erschleichen von Beförderungsleistungen vorliegen und die Strafvollstreckung würde ersatzlos wegfallen. Hierbei handelt es sich um den radikalsten der aufgeführten Entkriminalisierungswege.

## **II. Forderung des Deutschen Richterbundes und der Gewerkschaft der Polizei**

### **1. Inhalt der Forderung**

Der Deutsche Richterbund hat ein klares Statement zur Entkriminalisierung von dem Straftatbestand Erschleichen von Leistungen gem. § 265a Abs. 1 Alt. 3 StPO abgegeben. Er fordert ein Umdenken im Umgang mit „Schwarzfahrern“. Dabei soll es aber nicht zu einer Entkriminalisierung des Straftatbestandes kommen, sondern dieser weiterhin strafrechtlich verfolgbar bleiben. Die Veränderung soll in der Erweiterung der objektiven Tatbestandsmerkmale liegen.

Beförderungerschleichung soll demnach nur noch strafbar sein, wenn konkrete Zugangskontrollen oder Zugangsbarrieren überwunden werden.

Aus Sicht des Deutschen Richterbundes muss eine Strafbarkeit entfallen, wenn es solche Zugangskontrollen bzw. Zugangsbarrieren nicht gibt, da in diesem Bereich zivilrechtliche Ansprüche der Verkehrsunternehmen und das erhöhte Beförderungsentgelt ausreichend sein müssten.<sup>78</sup>

Auch die Gewerkschaft der Polizei hat sich zu diesem Thema geäußert.<sup>79</sup> Das Herabstufen des Straftatbestandes zu einer Ordnungswidrigkeit wird abgelehnt. Es werden, wie auch vom Deutschen Richterbund, Zugangskontrollen bzw. Zugangsbarrieren gefordert.

Diese Vorschläge stellen ebenfalls einen Weg der materiell-rechtlichen Entkriminalisierung durch Veränderung der Straftatbestandsvoraussetzungen dar.

Es würde folglich zu einem Entfallen der Strafbarkeit kommen, wenn keine Zugangskontrollen überwunden werden müssen. Dies hätte allerdings wiederum zur Folge, dass die Verkehrsbetriebe in bessere Zugangskontrollen investieren bzw. diese erst einmal schaffen müssten. Aus anderen Ländern kennt man dies bereits von Zug und U-Bahn. Schwierigkeiten bereitet dies bei Bussen, wo jedoch mit einer Einstiegs Pflicht beim Fahrer Abhilfe geschaffen werden könnte. In der Straßenbahn ist es jedoch schwer möglich solche Zugangskontrollen zu installieren.

Dem deutschen Richterbund geht es aber nicht darum, die Verkehrsbetriebe zur Schaffung von Zugangskontrollen zu zwingen, sondern darum, dass es nur sehr wenig kriminelle Energie erfordert, um eine Straftat nach derzeitigem Recht zu begehen.

## **2. Auswirkungen auf die Strafvollstreckung**

Die Strafvollstreckung würde eine große Entlastung erfahren, da viel weniger Handlungen unter den Straftatbestand fallen würden. An der bestehenden Strafvollstreckung würden im Übrigen keine Veränderungen auftreten.

---

<sup>78</sup> Vgl. Deutscher Richterbund, Schwarzfahren auch künftig strafrechtlich sanktionieren, 06.11.2018.

<sup>79</sup> Vgl. Gewerkschaft der Polizei, Keine Entkriminalisierung des Schwarzfahrens, 29.11.2018.

### **III. Reform des Sanktionenrechts im Hinblick auf gemeinnützige Arbeit**

#### **1. Gesetzesinitiative Bundesdrucksache 15/2725 vom 17.03.2004**

Der Gesetzesentwurf beschäftigt sich mit der Problematik von kurzen Freiheits- und Ersatzfreiheitsstrafen sowie möglichen Lösungsansätzen, um die bereits beschriebenen negativen Auswirkungen zu vermeiden.

*„Der Entwurf schlägt vor: die Erweiterung des Anwendungsbereichs der gemeinnützigen Arbeit durch eine Freiheitsstrafe-Ersetzungslösung, Einführung der gemeinnützigen Arbeit als primäre Ersatzstrafe bei Uneinbringlichkeit einer Geldstrafe [und die] Ermöglichung von Arbeitsauflagen im Rahmen der Verwarnung mit Strafvorbehalt.“<sup>80</sup>*

Dabei kann das Gericht bei der Freiheitsstrafen-Ersetzungslösung dem Verurteilten gestatten, *„die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe unter sechs Monaten durch gemeinnützige Arbeit abzuwenden. Es soll dies den Verurteilten gestatten, wenn er erstmals zu einer Freiheitsstrafe verurteilt wird, deren Vollstreckung nicht zur Bewährung ausgesetzt wird oder die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe die Wiedergutmachung des durch die Straftat verursachten Schadens durch den Verurteilten erheblich gefährden würde. Dabei kann dem Verurteilten der Nachweis der Wiedergutmachung auferlegt werden.“<sup>81</sup>* Diese Möglichkeit entkriminalisiert die auch bei Bagatelldelikten möglichen kurzen Freiheitsstrafen, indem eine Abwendungsmöglichkeit geschaffen wird.

Weiterhin beinhaltet der Gesetzesentwurf eine Neufassung des § 43 StGB. *„An die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe tritt mit Zustimmung des Verurteilten gemeinnützige Arbeit. Einem Tagessatz entsprechen drei Stunden gemeinnützige Arbeit. Erteilt der Verurteilte die nach Abs. 1 erforderliche Zustimmung nicht oder wird die gemeinnützige Arbeit nicht in ordnungsgemäßer Weise erbracht, so tritt an die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe Freiheitsstrafe. Zwei Tagessätze entsprechen einem Tag Freiheitsstrafe. Das Mindestmaß der Ersatzfreiheitsstrafe ist ein Tag.“<sup>82</sup>* Somit würde es nach derzeitigem Recht nicht zur Anordnung der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafe, sondern primär zur Anordnung gemeinnütziger Arbeit kommen. Dabei sind für einen Tagessatz nur 3 Stunden zu leisten und nicht mehr gem. § 7 Abs. 1 S. 1 VO<sup>83</sup> 5 Stunden. Entkriminalisierend würde die Änderung auch dahingehend wirken, dass bei Eintritt von

---

<sup>80</sup> BT-Drs. 15/2725.

<sup>81</sup> BT-Drs. 15/2725, Anlage 1, Bl. 8, 9, zu § 55a StGB.

<sup>82</sup> BT-Drs. 15/2725, Anlage 1, Bl. 7, zu § 43 StGB.

<sup>83</sup> Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über die Abwendung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch Arbeit vom 08.01.2014.

Ersatzfreiheitsstrafe zwei Tagessätze nur noch einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe entsprechen und nicht wie derzeit gem. § 43 S. 2 StGB ein Tagessatz einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe.

*„Die bisherige „Verwarnung“ (künftig: „Verurteilung“ mit Strafvorbehalt (§§ 59 ff. StGB) ermöglicht eine Grenzziehung dort, wo eine Benennung des begangenen Unrechts notwendig ist, und trägt gleichzeitig der Erkenntnis Rechnung, dass nicht immer auch eine Bestrafung erforderlich ist. Darüber hinaus erlaubt sie im Rahmen von Auflagen und Weisungen eine nachhaltige spezialpräventive Einwirkung auf den Verurteilten.“<sup>84</sup> Ähnlichkeiten weist dies zum österreichischen Recht auf. § 201 StPO (Österreich) regelt, dass unter den Voraussetzungen des § 198 StPO (Österreich) die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung einer Straftat vorläufig zurücktreten kann, wenn sich der Beschuldigte ausdrücklich bereit erklärt hat, innerhalb einer zu bestimmenden Frist von höchstens 6 Monaten unentgeltlich gemeinnützige Leistungen zu erbringen.*

## **2. Auswirkungen auf die Strafvollstreckung**

Die Veränderungen im Strafvollstreckungsverfahren haben eine Umgestaltung der Geldstrafenvollstreckung zur Folge. Durch die Veränderungen würde es zu weniger Freiheits- und Ersatzfreiheitsstrafen kommen. Hierbei könnten hohe Kosten gespart werden. Jedoch folgt auch ein erheblicher Mehraufwand bei der Vermittlung gemeinnütziger Arbeit. Weiterhin können auch vorliegend die oben aufgeführten Probleme auftreten, weshalb dennoch häufig eine Ersatzfreiheitsstrafe anzuordnen wäre.

Durch die Veränderung der Verurteilung mit Strafvorbehalt würde die Strafvollstreckungsbehörde entlastet werden und der Verurteilte erhält keine Verurteilung zu einer Geld- oder Freiheitsstrafe. Eine Ansiedlung der Vermittlung gemeinnütziger Arbeit erscheint wie bereits geregelt beim sozialen Dienst sinnvoll.

## **G. Ansichten der Beteiligten**

### **I. Sicht einiger Verkehrsunternehmen**

Auf Nachfrage bei den großen sächsischen Verkehrsunternehmen wurde mitgeteilt, dass die Entkriminalisierung des „Schwarzfahrens“ strikt abgelehnt wird.

---

<sup>84</sup> BT-Drs. 15/2725, Anlage 1, Bl. 18.

Zusammenfassend wurden nachfolgende Bedenken vorgetragen: Die Verkehrsunternehmen befürchten, dass die Hemmschwelle zum (wiederholten) Schwarzfahren rapide sinken wird, wenn keine Strafverfolgung mehr droht. Auf diesem Schaden werden dann die Kommunen als öffentliche Aufgabenträger des öffentlichen Personennahverkehrs sitzen bleiben, da diese für die Aufrechterhaltung und Bezuschussung zu sorgen haben.

Weiterhin bemängelte der Verband Deutscher Verkehrsunternehmen auf Nachfrage, dass den Kontrolleuren keine Möglichkeit zur vorläufigen Festnahme gem. § 127 Abs. 1 S. 1 StPO mehr bliebe und so eine Feststellung der Personalien deutlich erschwert werden würde.

Dass Verkehrsunternehmen eine Entkriminalisierung im Hinblick auf die Abänderung der Tatbestandsvoraussetzungen ablehnen, geht jedoch auch mit dem erheblichen Mehraufwand für mögliche Kontrollbarrieren einher. Auf Dauer würde sich eine Investition in Zugangsbeschränkungen wohl trotzdem lohnen. Den Verkehrsbetrieben würde dann ein geringerer Schaden durch Schwarzfahrer entstehen und die Justiz stark entlastet werden. Daher ist grundsätzlich auch überlegenswert, ob der Staat den Verkehrsbetrieben finanziell beistehen und Unterstützungsmaßnahmen anbieten sollte.

Die Hemmschwelle zum Schwarzfahren könnte sonst bei einer Umwandlung in eine Ordnungswidrigkeit tatsächlich sinken, da schon gesellschaftlich eine Ordnungswidrigkeit als deutlich weniger Unrecht empfunden wird.

## **II. Rundverfügung des Sächsischen Generalstaatsanwaltes**

Seit dem 01.03.2019 ist die Rundverfügung des Generalstaatsanwaltes<sup>85</sup> des Freistaates Sachsen zur einheitlichen Strafverfolgungspraxis sowie zur Strafzumessung und zu sonstigen Rechtsfolgen in Kraft. Diese spricht klar gegen eine Entkriminalisierung von Bagatelldelikten, verschärft dessen Verfolgung sogar.

*„Durch die konsequentere Verfolgung bestimmter Bagatelldeliktataten wird noch deutlicher werden, dass es sich auch bei massenhaft auftretenden Delikten mit regelmäßig nur geringen Schadenshöhen, wie Ladendiebstählen, in jedem Einzelfall um Straftaten handelt, auf die entsprechend der Intention des*

---

<sup>85</sup> Rundverfügung zur einheitlichen Strafverfolgungspraxis sowie zur Strafzumessung und zu sonstigen Rechtsfolgen vom 13.02.2019, Az. E 4208 - 4/10.

*Gesetzgebers auch bei einem Ersttäter grundsätzlich mit einer strafrechtlichen Sanktion zu reagieren ist.*<sup>86</sup>

Die Verschärfungen der Strafverfolgung stellen sich durch die Rundverfügung unter anderem wie folgt dar:

Bei Schäden zwischen 50,00 EUR und 100,00 EUR soll im Regelfall die Möglichkeit der Verwarnung mit Strafvorbehalt genutzt werden. Dies führt zu weniger Einstellungen gegen Auflagen gem. § 153a StPO und Einstellungen ohne Auflagen gem. § 153 StPO.

Dabei wird die Wertgrenze der Einstellung nach § 153 StPO von 25,00 EUR auf 10,00 EUR herabgesetzt. Wenn man hierzu die polizeiliche Kriminalstatistik<sup>87</sup> mit Aufgliederung der Straftaten nach der Schadenshöhe auswertet, wird deutlich, dass eine auffällig hohe Anzahl an Straftaten hinzugekommen ist, deren Wertgrenze nunmehr über der Einstellungsmöglichkeit liegt. Die Schadensklassen werden in dieser Statistik in Gruppen von 1,00 EUR bis unter 15,00 EUR und in 15,00 EUR bis unter 50,00 EUR eingeteilt. Für einen Vergleich mit einer Wertgrenze bei 10,00 EUR bzw. 25,00 EUR ist dies nicht ganz passend, trotzdem lässt sich ein grober Überblick verschaffen, von welcher außerordentlich hohen Zahl an Verfahren die Rede ist. Dabei ist ein Blick auf die verschiedensten Bagatelldelikte zu werfen. Dies bedeutet einen hohen Mehrbedarf an Arbeitskraft in der Justiz.

Weiterhin soll es keine Einstellung bei Straftaten im öffentlichen Raum mehr geben. *„Hier wird das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung, dass eine Verfahrenseinstellung ohne Ahndung ausschließt, im Regelfall zu bejahen sein, wenn die Taten geeignet sind, das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung zu beeinträchtigen, was etwa bei Schlägereien der Fall sein kann. Oder wenn die Taten den Eindruck erwecken, dass sich Ungesetzlichkeiten im Alltagsleben einbürgern, und deshalb das Vertrauen der Bürger in den Rechtsstaat beeinträchtigt werden kann.*<sup>88</sup> Zum öffentlichen Raum zählen dabei Plätze, Straßen, Bahnhöfe, öffentliche Verkehrsmittel und Einkaufspassagen.

Die Anklageerhebung gem. § 170 Abs. 1 StPO oder der Strafbefehlsantrag gem. § 407 StPO soll schon bei einem Schaden ab 100,00 EUR erfolgen.

---

<sup>86</sup> Strobel, KriPoZ 4/2019, 208.

<sup>87</sup> Vgl. Polizeiliche Kriminalstatistik, Aufgliederung der Straftaten nach Schadenshöhen, Berichtszeitraum 01.01.2019-31.12.2019, erstellt am 28.01.2020.

<sup>88</sup> Strobel, KriPoZ 4/2019, 208.

Der Generalstaatsanwalt möchte mit der Rundverfügung und guter Öffentlichkeitsarbeit eine spezial- und generalpräventive Wirkung erreichen und das Vertrauen der Bevölkerung in den Rechtsstaat stärken.

Von Seiten der Generalstaatsanwaltschaft soll ein klares Statement gegen die Entkriminalisierung gesetzt werden.

Trotzdem ist es im Hinblick auf den großen Arbeitsaufwand der bereits jetzt stark belasteten Justiz, sowohl auf Seiten der Staatsanwaltschaft als auch der Gerichte, eine Herausforderung, die nur mit Erweiterung des Personalspektrums zu stemmen ist.

## **H. Fazit**

Anhand der aufgeführten Vor- und Nachteile der Entkriminalisierungsebenen ist es m.E. fraglich, ob eine Entkriminalisierung im Hinblick auf die Strafvollstreckung überhaupt notwendig ist, bzw. welcher Weg vorzugswürdig wäre.

Die Notwendigkeit der Entkriminalisierung und deren Auswirkungen auf die Strafvollstreckung sind weit gefächert. Zwar ist eine Entkriminalisierung aufgrund der zahlreichen derzeit bestehenden Probleme notwendig, jedoch könnte sich diese bereits größtenteils durch den Einsatz bereits bestehender Mittel realisieren.

Z.B. wäre es an der Zeit, dass bereits bestehende Handlungsspielräume besser ausgenutzt werden. Auch wenn die Strafbarkeit von Bagatelldelikten unverändert bestehen bleibt, liegt es in der Hand der Gerichte und Staatsanwaltschaften, eine Entkriminalisierung durch Diversion zu erreichen, indem bestehende verfahrensrechtliche Mittel besser eingesetzt werden. Eine Sensibilisierung ist unbedingt erforderlich, um Ziele besser zu erreichen. Dabei kommt es zu einer Lockerung des Legalitätsprinzips.

Bejaht man dennoch die Notwendigkeit der weitergehenden Entkriminalisierung, lässt sich zu den verschiedenen vorgeschlagenen Wegen zusammenfassend folgendes ausführen:

Die Beförderungerschleichung vollständig in das Ordnungswidrigkeitenrecht zu übernehmen ist zwar ein denkbarer Weg, würde jedoch sehr wahrscheinlich die Hemmschwelle zur Begehung weiterer „Schwarzfahrten“ sinken lassen, da eine Ordnungswidrigkeit von der Bevölkerung als reine Pflichtenmahnung angesehen

wird und dem Ansehen der jeweiligen Person keinen Schaden zufügt. Zwar dürfte die angestrebte Entlastung bei den Justizvollzugsanstalten, aufgrund der Möglichkeit der Anordnung von Erziehungshaft, eher gering ausfallen, dennoch könnte Sie bei den Staatsanwaltschaften, aufgrund der zumindest teilweisen Zuständigkeitsverlagerung, deutlich zu spüren sein. Bei den Verwaltungsbehörden wäre demgegenüber voraussichtlich ein Personalzuwachs erforderlich. Eine Gegenüberstellung der Kostenveränderungen für den Staat wäre hier vor einer Entscheidung unbedingt notwendig. Andere Bagatelldelikte in das Ordnungswidrigkeitenrecht zu übernehmen scheint ebenso wenig sinnvoll, da z.B. bei Diebstahl geringwertiger Sachen doch auch auf den Einzelfall abzustellen ist.

Bei der Straflosigkeit für die Beförderungerschleichung handelt es sich um den radikalsten Entkriminalisierungsweg, welcher die größte Entlastung für die Justiz bedeuten würde. Dieser scheidet jedoch ohne Einführung der kostenlosen Nutzung der öffentlichen Verkehrsmittel m. E. per se aus, da dies erhebliche Konsequenzen für die Verkehrsunternehmen nach sich ziehen würde. Die Verkehrsunternehmen könnten nur noch das erhöhte Beförderungsentgelt verlangen und ohne eine weitere Strafandrohung dürfte die Hemmschwelle zum „Schwarzfahren“ weiter sinken. Erhöhung von Kontrollen und Schaffung von Zugangsbarrieren wären zur Abwendung eines zu erwartenden wirtschaftlichen Schadens erforderlich. Da dies ebenfalls mit hohen Kosten verbunden ist, müssten daher auch die Kommunen die Verkehrsunternehmen vermutlich höher bezuschussen.

Eine Entkriminalisierung durch Veränderung der Straftatvoraussetzungen im objektiven Tatbestand durch Einfügen des Passus, dass bestimmte Zugangskontrollen überwunden werden müssten, stellt die Verkehrsunternehmen vor beinahe identische Probleme, wie die Straflosigkeit des Schwarzfahrens. Einerseits würden weniger Taten diesen neuen Straftatbestand vollständig erfüllen und es würde eine Entlastung der Justiz hinsichtlich Verfolgung und Vollstreckung dieser eintreten. Andererseits handelt es sich, mangels Zugangsbeschränkungen, somit nicht mehr um Straftaten und die Hemmschwelle würde ebenfalls sinken. Die Verkehrsunternehmen müssten auch in diesem Fall die oben ausgeführten Veränderungen vornehmen, um einen wirtschaftlichen Schaden zu vermeiden.

Eine Reform des Sanktionenrechts im Hinblick auf die gemeinnützige Arbeit zur Vermeidung von Freiheits- und Ersatzfreiheitsstrafen erscheint vor allem zur Ermöglichung von Arbeitsauflagen im Rahmen der Verwarnung mit Strafvorbehalt sinnvoll. Derzeit wird eine Verwarnung mit Strafvorbehalt nur in wenigen Fällen ausgesprochen. Durch Schaffung von Arbeitsauflagen würden einige Richter vielleicht eher eine solche Strafe aussprechen. Der Verurteilte würde in diesem Fall auch eine Bestrafung erhalten. Trotzdem erfolgt diese nicht in dem Umfang einer bisherigen Verurteilung. Die Einführung der gemeinnützigen Arbeit als primäre Ersatzstrafe bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe kann zwar zur geringeren Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen führen, ist jedoch auch mit Mehraufwand verbunden. Letztlich werden die Verurteilten in der Rechnung sowie in der Ladung zur Ersatzfreiheitsstrafe auf die Möglichkeit der Ableistung der gemeinnützigen Arbeit hingewiesen. Trotzdem nehmen viele Verurteilte diese Möglichkeit nicht wahr, treten die Arbeit nicht an oder brechen sie ab. Da gemeinnützige Arbeit nur bei Verurteilten sinnvoll ist, die diese auch leisten möchten, ist die Einführung der primären Ersatzstrafe nicht notwendig, da auch nach der bestehenden Rechtslage die Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe möglich ist. Die Einführung der Freiheitsstrafen-Ersetzungslösung scheint eine gute Möglichkeit zur Abwendung von kurzen Freiheitsstrafen zu sein. Jedoch ist zu bedenken, dass gerade im Rahmen der Bagatellkriminalität Freiheitsstrafen nur bei einschlägig vorbestraften Verurteilten verhängen werden. Da eine Geldstrafe bei diesen scheinbar nicht spezialpräventiv gewirkt hat, verhängt der Richter eine Freiheitsstrafe, um bewusst die Freiheit einzuschränken.

Weitere bisher nicht aufgeführte Entkriminalisierungswege könnten sich wie folgt gestalten:

Sozialleistungen sollten dahingehend angepasst werden, dass ein Fahrticket für einen Monat im Umfang des Leistungskataloges des SGB II enthalten ist. Bei Ablehnung einer solchen Erhöhung sollte die Beantragung von Sonderleistungen ermöglicht werden, die in speziellen nachgewiesenen Fällen einen Mehrbedarf ausgleichen.

Reformbedarf besteht weiterhin bei der Abänderbarkeit der Tagessatzhöhe bei Geldstrafen. Nach derzeitiger Rechtslage ist es nicht möglich, nach Rechtskraft die Tagessatzhöhe abzuändern. Dies würde die Vollstreckung jedoch erleichtern, da eine Beitreibung bei zu hohen Tagessätzen kaum möglich ist.

Der Entkriminalisierung entgegen wirkt derzeit die Rundverfügung des sächsischen Generalstaatsanwaltes, welche eher eine Verschärfung der Strafvollstreckung nach sich zieht. Dies erscheint jedoch in Anbetracht des höheren Arbeitsaufwandes an den Staatsanwaltschaften schwer realisierbar, da weniger Zeit für die gewissenhafte Vollstreckung von Delikten bliebe, die einen höheren Unrechtswert aufweisen.

Zusammenfassend kann man m.E. feststellen, dass eine Entkriminalisierung notwendig ist, um die bestehenden Probleme zu lösen bzw. eine effizientere Strafvollstreckung zu gewährleisten. Jedoch stellen die vorgebrachten Lösungsansätze keine wirkliche Verbesserung der aktuellen Situation dar und eröffnen stattdessen eher andere Problemfelder, die ebenfalls schwer händelbar sind. Eine Einführung der Ermöglichung von Arbeitsauflagen im Rahmen der Verwarnung mit Strafvorbehalt könnte dennoch als sinnvolle Lösung in Betracht gezogen werden.

Im Ergebnis sollten vorzugsweise die aufgeführten bereits bestehenden Möglichkeiten durch die Gerichte und Staatsanwaltschaften effektiver genutzt werden, um eine Entkriminalisierung zu erreichen.

## Literaturverzeichnis

Beck'scher Online Kommentar zum Strafgesetzbuch, 46. Edition vom 1.5.2020.

Bundesagentur für Arbeit, Hartz IV Regelsatz 2020 – das ist in 432 EUR enthalten, URL: <https://www.hartziv.org/regelbedarf.html>, Stand 06.07.2020.

Bundesanzeiger, Amtlicher Teil, Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2020, vom: 04.12.2019, veröffentlicht am 18.12.2019, Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz.

CVAG, Monatskarte, URL: [https://www.cvag.de/de/Tickets\\_Tarife/Tickets/Vielfahrer/Monatskarte\\_2653.html](https://www.cvag.de/de/Tickets_Tarife/Tickets/Vielfahrer/Monatskarte_2653.html), Stand: 06.07.2020.

Deutscher Bundestag, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches (StGB) und des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) – Schwarzfahren als Ordnungswidrigkeit –, Drucksache 19/1690 vom 17.04.2018.

Deutscher Bundestag, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs – Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein, Drucksache 19/1115 vom 08.03.2018.

Deutscher Bundestag, Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Sanktionenrechts, Drucksache 15/2725 vom 17.03.2004.

Deutscher Richterbund, Schwarzfahren auch künftig strafrechtlich sanktionieren, 06.11.2018, URL: <https://www.drj.de/newsroom/mediencenter/pressemeldungen/pressemeldung/news/schwarzfahren-auch-kuenftig-strafrechtlich-sanktionieren/>, Stand: 25.03.2020.

Die Strafrechtsnovellen vom 28.06.1935 und die amtlichen Begründungen, Amtliche Sonderveröffentlichungen der Deutschen Justiz Nr. 10.

Dreher, Festschrift Welzel, Die Behandlung der Bagatellkriminalität, 1974.

Dresdner Verkehrsbetriebe AG, Monatskarte, URL: <https://www.dvb.de/de-de/tickets/ticketuebersicht/>, Stand: 06.07.2020.

Duden, Die deutsche Rechtschreibung, 27. Auflage.

Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 67. Auflage, München 2020.

Gewerkschaft der Polizei, Keine Entkriminalisierung des Schwarzfahrens, 29.11.2018, URL: [https://www.gdp.de/gdp/gdp.nsf/id/OBK2018\\_Delegierte-verabschieden-kriminalpolitische-Forderungen-zu-Online-Waffenkauf-Kripo-Ausbildun?open&ccm=100010](https://www.gdp.de/gdp/gdp.nsf/id/OBK2018_Delegierte-verabschieden-kriminalpolitische-Forderungen-zu-Online-Waffenkauf-Kripo-Ausbildun?open&ccm=100010), 25.03.2020.

Göhler, Ordnungswidrigkeitengesetz, 17. Auflage, München 2017.

Hoven, Bagatelldelikte - Zum Umgang mit „geringfügigen Straftaten“ im materiellen und prozessualen Recht, JuS 2014, 975.

Huber, Grundwissen – Strafprozessrecht: Verfahren bei Strafbefehlen, JuS 2019, 666.

Karlsruher Kommentar zum OWiG, 5. Auflage 2018.

Krenberger/ Krumm, Ordnungswidrigkeitengesetz, 5. Auflage 2018.

Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, 29. Auflage 2018.

Materialien zur Strafrechtsreform, 4. Band, Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches 1927 mit Begründung und 2 Anlagen, Bonn 1954 (Nachdruck).

Mayer, Die Zustellungsvollmacht im Strafprozessrecht, NStZ 2016, 76.

Meyer-Großner/ Schmitt, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, 62. Auflage, München 2019.

Mitteldeutscher Verkehrsverbund GmbH, Monatskarte Tarifzone Stadt Leipzig, URL: <https://www.mdv.de/ticket/monatskarte/>, Stand: 06.07.2020.

Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 3. Auflage 2017.

Münchener Kommentar zur Strafprozessordnung, 1. Auflage 2016.

Polizeiliche Kriminalstatistik, Aufgliederung der Straftaten nach Schadenshöhen, Berichtszeitraum 01.01.2019-31.12.2019, erstellt am 28.01.2020.

Reindl/ Kawamura, Prävention-Entkriminalisierung-Sozialarbeit Alternativen zur Strafverschärfung, Freiburg im Breisgau 1995.

Rundverfügung zur einheitlichen Strafverfolgungspraxis sowie zur Strafzumessung und zu sonstigen Rechtsfolgen vom 13.02.2019, Az. E 4208 - 4/10.

Schoch/Schneider/Bier, Verwaltungsgerichtsordnung, Werkstand: 37. EL Juli 2019.

Schreiben der Generalstaatsanwaltschaft des Freistaates Sachsen vom 04.03.2003, zur Dienstbesprechung vom 21.01.2003, Az. E 313 b – 502/02.

Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Auflage, München 2019.

Statistisches Bundesamt, Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten nach ihrer Unterbringung auf Haftplätze des geschlossenen und offenen Vollzuges, erschienen am 07.04.2020.

Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung Fachserie 10 Reihe 3,

- 3 Verurteilte 2018 mit Hauptstrafe und allgemeinem Strafrecht, erschienen am 18.12.2019.
- 3 Verurteilte 2017 mit Hauptstrafe und allgemeinem Strafrecht, erschienen am 28.11.2018.
- 3 Verurteilte 2016 mit Hauptstrafe und allgemeinem Strafrecht, erschienen am 04.12.2017.

Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung Fachserie 10 Reihe 3, 3.3. Verurteilte nach Zahl und Höhe der Tagessätze der Geldstrafe, erschienen am 18.12.2019.

Strobel, KriPoZ 4/2019, 208.

### **Eidesstattliche Versicherung**

Ich erkläre hiermit an Eides Statt, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig und ohne Benutzung anderer als der angegebenen Hilfsmittel angefertigt habe. Die aus fremden Quellen direkt oder indirekt übernommenen Gedanken sind als solche kenntlich gemacht.

Die Arbeit wurde bisher in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch nicht veröffentlicht.

Die gedruckte und digitalisierte Version der Diplomarbeit sind identisch.

Limbach-Oberfrohna, den 30. Juli 2020

Peggy Keller