

26.11.97

Antrag

des Freistaates Bayern

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches
(§§ 43, 44, 59, 59 a StGB) und der Strafprozeßordnung
(§§ 267, 153 StPO) - Gesetz zur Verbesserung des
strafrechtlichen Sanktionensystems -**

**- Antrag der Länder Berlin und Hamburg, Nordrhein-
Westfalen, Schleswig-Holstein -**

Punkt 13 der 719. Sitzung des Bundesrates am 28. November
1997

Der Bundesrat möge beschließen:

Der Entwurf wird nicht beim Deutschen Bundestag
eingebracht.

Ausgeliefert am
27. NOV. 1997

Begründung:

Der Gesetzesantrag ist mit allem Nachdruck abzulehnen. Seine Kernstücke sind die in ihrer Reichweite bereits abenteuerlich zu nennende Erweiterung der Verwarnung mit Strafvorbehalt und die Änderung des Umrechnungsmaßstabs der Geldstrafe zur Ersatzfreiheitsstrafe. Beides geht gravierend zulasten der Geldstrafe, die sich zur wichtigsten Straftat im Gefüge des Strafgesetzbuchs entwickelt hat. Hinzu kommen soll eine Ergänzung des § 153 StPO,

...

die nur als Signal verstanden werden kann, daß Strafverfahren künftig vermehrt ohne jede Sanktion enden sollen.

Der Gesetzesantrag unternimmt damit den Versuch, die staatliche Reaktion auf Straftaten zurückzunehmen und das strafrechtliche Sanktionensystem zu zersplittern und aufzuweichen. Er stellt sich letztlich als Initiative zur Entkriminalisierung der von ihm so genannten "unteren Kriminalität" (S. 9) dar, womit u.a. wohl auch der Ladendiebstahl im Wiederholungsfall einbezogen wäre. Dies läuft Geist und Buchstaben der am 26. September 1997 gefaßten EntschlieÙung des Bundesrats zur Stärkung der Inneren Sicherheit (BR-Drs. 580/97) diametral zuwider. Dort wird betont, daß der Kriminalität entschlossen entgegengetreten werden muß, daß die sog. "Alltagskriminalität" nicht bagatellisiert und Straftaten des Ladendiebstahls nicht entkriminalisiert werden dürfen.

Die Erweiterung der personal- und zeitaufwendigen Verwarnung mit Strafvorbehalt führt zudem zu einer erheblichen Mehrbelastung der Praxis. Sie stellt sich letztlich als Arbeitsbeschaffungsmaßnahme für die Strafrechtspflege dar. Durch die Vorschläge würde ferner ein Ausfall von Geldstrafen für die öffentliche Hand in Millionenhöhe verursacht, ohne daß der Entwurf auch nur annähernd hinreichende Erklärungen liefert, wie diese Ausfälle ausgeglichen werden könnten.

Im einzelnen:

Erweiterung der Verwarnung mit Strafvorbehalt

1. Kein Handlungsbedarf für den Gesetzgeber

Es ist ist keinerlei Handlungsbedarf für den Gesetzgeber gegeben, die hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Schuldgrundsatz ohnehin sehr problematische Verwarnung mit Strafvorbehalt auszuweiten. Der Entwurf

geht von falschen Prämissen aus. Entgegen seiner Begründung stellt das geltende Recht der Strafrechtspflege ein reichhaltiges, über Jahrzehnte hinweg bewährtes Instrumentarium zur Verfügung, mit dem auf Straftaten aller Art angemessen reagiert werden kann. Geringer wiegendem Unrecht kann mit der Verfahrenseinstellung gegen Auflage begegnet werden. Die Auflagen ermöglichen es auch, spezialpräventiv auf den Täter einzuwirken. Der Bereich, für den die Verwarnung mit Strafvorbehalt in Betracht kommen könnte, wird demnach durch die §§ 153 ff StPO abgedeckt. Wo eine Verfahrenseinstellung wegen der Schwere der Schuld bzw. des öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung, ggf. auch unter Berücksichtigung von Täter-Opfer-Ausgleich und Schadenswiedergutmachung (§ 46 a StGB, § 153 b StPO), nicht mehr in Betracht kommt, ist die Verhängung der Strafe geboten. Einer weiteren Vorstufe zur Strafe bedarf es nicht.

2. Auswirkungen auf die Geldstrafe und das Sanktionensystem

Die Streichung der sog. "Würdigkeitsklausel" (§ 59 Abs. 1 Nr. 2 StGB) sowie des den grundsätzlichen Ausschluß des Wiederholungstäters regelnden § 59 Abs. 2 StGB zöge geradezu dramatische Konsequenzen für die Geldstrafe und das gesamte strafrechtliche Sanktionensystem nach sich. Die Verwarnung mit Strafvorbehalt verlöre hierdurch ihren Ausnahmecharakter. Das ist vom Entwurf auch gewollt. Nach dessen erklärtem Ziel soll sie "im Bereich der unteren Kriminalität zu einer vor der Geldstrafe angesiedelten Sanktionslinie ausgestaltet" werden (S. 9). Der Anwendungsbereich der Verwarnung mit Strafvorbehalt wäre für 99,7 % der Fälle grundsätzlich eröffnet, in denen heute

Geldstrafe verhängt wird. Sie würde die Geldstrafe in diesem Bereich wohl weitgehend verdrängen (näher unten 3).

Der Entwurf hält die generalpräventive Wirkung der Geldstrafe für "unbestritten" (S. 4). Diese generalpräventive Wirkung würde dem Strafrecht aber weitgehend verloren gehen, wenn man dem Entwurf folgt. Es steht demgemäß außer Zweifel, daß die Durchschlagskraft des strafrechtlichen Sanktionensystems entscheidend abgeschwächt würde. Gerade in einer Zeit, in der "Quantität und Qualität der Kriminalität ... das Sicherheitsempfinden der Bürgerinnen und Bürger in hohem Maße" beeinträchtigen (Entschließung zur Stärkung der Inneren Sicherheit, S. 1) kann dies niemandem vermittelt werden.

Zu den Auswirkungen der Vorschaltung eines weiteren straffreien Raums auf die Sanktionspraxis der Gerichte im übrigen schweigt der Entwurf. Das hat wohl seinen Grund. Denn es wäre zu befürchten, daß das gesamte Sanktionensystem "ins Rutschen käme". Dies zeigt sich besonders deutlich an dem Mehrfachtäter, dem der Entwurf ausdrücklich die Wohltat der Strafverschonung gewähren will. Er könnte künftig einen weiteren Filter der Straffreiheit durchlaufen. Am Anfang würde das (u.U. mehrfache) Absehen von Strafe nach §§ 153, 153 a StPO stehen, dann die (u. U. mehrfache) Verwarnung mit Strafvorbehalt. Erst nachdem bereits viele Stationen einer kriminellen Karriere durchlaufen wären, würde das erste Mal ein Strafübel verhängt. Das ist sowohl in spezial- als auch in generalpräventiver Wirkung schädlich; das Vertrauen der Rechtsgemeinschaft in die Unverbrüchlichkeit der Rechtsordnung würde ernsthaft erschüttert.

Letzteres gilt auch hinsichtlich der durch die Maßnahme verursachten unerträglichen Spannungen mit dem Ordnungswidrigkeitenrecht. Während jeder, der eine Ordnungswidrigkeit

begeht, sofort mit einer fühlbaren Sanktion zu rechnen hat, bleibt der Straftäter faktisch u.U. ungeschoren. Besonders krass können diese Wertungswidersprüche im Verkehrsordnungswidrigkeiten und -strafrecht auftreten.

3. Probleme der Rechtsanwendung

Der Entwurf läßt nicht erkennen, wie sich der Anwendungsbereich der Geldstrafe und der der Verwarnung mit Strafvorbehalt genau gegeneinander abgrenzen lassen könnten. Es findet sich nur ein zweimaliger Hinweis auf die "untere Kriminalität" (S. 5, 9). Offen bleibt, was darunter zu verstehen sein könnte. Der Entwurf meint dann wohl, die "günstige Sozialprognose" (aaO) sowie Aspekte der Generalprävention (S. 9) böten geeignete Handhaben. Er läßt jedoch unberücksichtigt, daß die entscheidende Eingrenzung nach geltendem Recht durch "Würdigkeitsklausel" und § 59 Abs. 2 StGB geleistet wird. Beides will der Entwurf in Wegfall bringen. Die Folge wäre ein konturenloses Nebeneinander von Geldstrafe und Verwarnung mit Strafvorbehalt (Schöch, Verhandlungen des 59. Deutschen Juristentages, C 90), das wohl alsbald in einen Vorrang der letztgenannten einmünden würde. Zwar will es der Entwurf bei einer fakultativen Anordnung belassen. Das "kann" im Sinne des § 59 StGB wird jedoch bereits heute z.T. als "muß" interpretiert (etwa Lackner, StGB, 22. Aufl., § 59, Rdnr. 10). Der Wegfall des Ausnahmecharakters in Verbindung mit der Intention einer vorgeschalteten "Sanktionslinie" kann nicht anders interpretiert werden, als daß diese, für den Verurteilten günstigere Sanktion bei Vorliegen der (unbestimmten) Voraussetzungen im Zweifel angeordnet werden muß.

4. Spezialprävention

Der Entwurf erwartet von den Änderungen eine Stärkung des "spezialpräventiven Aspekts des Strafens" (S. 8) und eine Verminderung der Rückfälligkeit. Abgesehen davon, daß die Verwarnung mit Strafvorbehalt unstreitig keine Strafe ist, bleibt er eine Erklärung für die Grundlagen schuldig, auf denen diese Erwartung beruhen könnte. Namentlich läßt er völlig außer acht, daß der Geldstrafe unzweifelhaft spezialpräventive Wirkung zukommt. Insbesondere die von ihr ausgehende "Denkzettelwirkung" ist geeignet, den Verurteilten von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten. Gerade in Fällen günstiger Sozialprognose, auf die die Verwarnung beschränkt bleiben soll, verfehlt die Geldstrafe ihre spezialpräventiven Zwecke nicht. In Konstellationen zweifelhafter, aber vielleicht gerade noch gegebener Günstigkeitsprognose ist diese Wirkung bei der Verwarnung mit Strafvorbehalt aber nicht in gleichem Maße gewährleistet. Etwa bei Tätern, die bereits den "Filter" der §§ 153, 153 a StPO durchlaufen haben, ist sehr ungewiß, ob sie mit einem bloßen Fingerzeig des Staates in Verbindung mit Auflagen wie der Verrichtung gemeinnütziger Leistungen noch erreicht werden könnten. Die Erwartung des Entwurfs erweist sich demgemäß bei näherem Hinsehen lediglich als vage Hoffnung.

5. Schwächung der Stellung der Staatsanwaltschaft

Die Vorschläge würden, ohne daß dies in der Begründung zum Ausdruck kommt, zu einer erheblichen Schwächung der Staatsanwaltschaft führen. Aus gutem Grund knüpft der Gesetzgeber die gerichtliche Einstellung nach § 153 a Abs. 2 StPO an die Zustimmung der Staatsanwaltschaft. Auf sie käme es im Bereich der "unteren Kriminalität" aber gar nicht mehr an,

weil das Gericht zu § 59 StGB greifen könnte. Auch unter diesem Aspekt ist der Entwurf nicht vertretbar.

6. Mehrbelastung der Praxis

Die praktischen Dimensionen der Entwurfsvorschläge werden an den Ergebnissen der Strafverfolgungsstatistik deutlich. Danach wurden im Jahr 1995 567.195 rechtskräftige Verurteilungen zu Geldstrafen erfaßt. In 565.389 dieser Fälle, also 99,7 %, betrug die Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen. Dieser Prozentsatz entspricht dem Ergebnis früherer Jahre. In diesem Bereich träte die Verwarnung mit Strafvorbehalt in weitem Umfang an die Stelle der Geldstrafe. Die Geldstrafe ist dabei eine effiziente, ökonomisch zu handhabende Sanktion. Demgegenüber nimmt die Verwarnung mit Strafvorbehalt, namentlich dann, wenn sie sich entsprechend den Intentionen des Entwurfs nicht in der Geldauflage erschöpft, sehr viel mehr Zeit und Personal in Anspruch. In breitem Umfang müßten künftig prognostische Überlegungen angestellt werden, die Gerichte müßten die Erfüllung von Auflagen und Weisungen überwachen, und es müßte in jedem Einzelfall nach Ablauf der Bewährungsfrist eine nochmalige gerichtliche Entscheidung getroffen werden. Der Aktenumlauf wäre beträchtlich. Eine mindestens einjährige Bewährungsfrist würde selbst in solchen Fällen gelten, in denen heute Geldstrafen von fünf oder zehn Tagessätzen verhängt werden. Ein solches Ergebnis muß nicht nur von der Praxis, sondern auch vom Betroffenen als geradezu grotesk empfunden werden. Mit auf diese Aspekte dürfte es zurückzuführen sein, daß die Verwarnung mit Strafvorbehalt von der Praxis niemals angenommen worden ist.

...

Hinzu käme noch eine erhöhte Rechtsmittelanfälligkeit von Verurteilungen zu Geldstrafen. Verurteilungen zu Geldstrafe würden wohl oftmals mit dem Ziel angefochten, in den Genuß der Straflosigkeit zu kommen.

Es ist demnach nicht zweifelhaft, daß die Vorschläge des Gesetzesantrags zu einer gravierenden Mehrbelastung der Praxis führen würden. Der Bundesrat würde sich unglaublich machen, wenn er einerseits vom Gesetzgeber zu Recht Entlastungen einfordert, andererseits aber ohne jede Not weitgreifende Vorschläge zum materiellen Strafrecht unterbreitet, die alles, was in den vergangenen Jahren erreicht worden ist, mehr als nur zunichte machen würden.

7. Kosten

Der Gesetzesantrag ist entgegen seiner Begründung keinesfalls kostenneutral. Die Mehrbelastungen der gerichtlichen Praxis werden ohne zusätzliches Personal nicht zu bewältigen sein. Hinzu kommt der Aufwand, der u.a. mit Organisation und Überwachung von gemeinnütziger Arbeit verbunden ist. Vor allem aber würde den öffentlichen Händen ein ganz beträchtlicher Einnahmeausfall infolge des Wegfalls von Geldstrafen entstehen. Selbst bei vorsichtiger Schätzung dürfte er bei vielen Millionen DM liegen.

Dem Entwurf läßt sich nicht entnehmen, wie diese Kosten finanziert werden sollten. Vielmehr beläßt es die Entwurfsbegründung bei dem Hinweis, daß weniger Ersatzfreiheitsstrafen verbüßt und damit Haftkosten vermieden würden (S. 7, 8; zur Rückfälligkeit oben 4). Diese Aussage dürfte selbst dann nicht einmal annähernd zutreffen, wenn der Großteil der derzeit angetretenen Ersatzfreiheitsstrafen ersatzlos wegfielen. Aber nicht einmal davon könnte man ausgehen. Denn viele von denen, die heute die Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen, werden auch nicht bereit sein,

die mit der Verwarnung verbundenen Auflagen zu erfüllen. Es müßte dann trotzdem eine Geldstrafe verhängt und bis hin zur Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt werden, nur eben mit zeitlicher Verzögerung und nach zusätzlichem Aufwand. Herausgerechnet werden müßten überdies diejenigen, denen keine günstige Sozialprognose bescheinigt werden kann.

Umrechnungsmaßstab der Geldstrafe zur Ersatzfreiheitsstrafe

Mit der Halbierung des Umrechnungsmaßstabs der Geldstrafe zur Ersatzfreiheitsstrafe wäre eine weitere gravierende Schwächung der Geldstrafe verbunden. Die Maßnahme würde in der Öffentlichkeit dahin aufgenommen werden, daß die Geldstrafe nur noch eine "halbe Sanktion" ist. Bereits dies gilt es zu vermeiden.

In der Sache will der Entwurf auch hier ohne Not in ein über Jahrzehnte hinweg bewährtes System eingreifen, mit unübersehbaren Auswirkungen auf die Spruchpraxis der Gerichte. Der Umrechnungsmaßstab von 1:1 bietet klare Verhältnisse sowohl für den Richter als auch für den Rechtsunterworfenen. Er entspricht am besten dem Tagessatzsystem des Strafgesetzbuchs. Der Gesetzgeber hat sich aus wohl erwogenen Gründen für diesen Umrechnungsmaßstab entschieden (BT-Drs. V/4095 S. 22; 7/1261 S. 5). Unsicher wäre im übrigen, ob die Gerichte die Schwächung der Geldstrafe nicht durch höhere Geldstrafen auffangen würden.

Es bestehen darüber hinaus beträchtliche Zweifel, ob die durch den Entwurf wohl vorrangig intendierte Entlastung des Strafvollzugs eintreten würde. Bereits beim derzeitigen Umrechnungsmaßstab beobachtet die Praxis, daß die Verbüßung der Ersatzfreiheitsstrafe von nicht wenigen Straftätern nicht mehr als ehrenrührig angesehen wird. Wird der Maßstab halbiert,

wächst der Anreiz, die Zeit in der Justizvollzugsanstalt abzusitzen statt beispielsweise unpfändbares Einkommen zur Abwendung der Strafverbüßung einzusetzen oder andere Anstrengungen zu unternehmen. Zugleich vermindert sich der Druck, gemeinnützige Arbeit zu verrichten. Denn zwei Tage gemeinnütziger Arbeit würden nur noch einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe entsprechen. Diejenigen Verurteilten, die bereits heute lieber die Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen als "schwitzen", würde man durch die Maßnahme ohnehin nicht erreichen.

Änderung des § 153 StPO

Die Änderung von § 153 StPO ist gleichfalls strikt abzulehnen. In der Entwurfsbegründung wird zutreffend darauf hingewiesen, daß die Schadenswiedergutmachung schon jetzt im Rahmen des § 153 StPO Berücksichtigung findet. Gleichwohl muß von § 153 StPO, der sanktionslos ist, zurückhaltend Gebrauch gemacht werden. Ein Signal, daß von § 153 StPO zu Lasten von § 153 a StPO, der mit fühlbaren Geldbußen verbunden ist, häufiger Gebrauch gemacht werden soll, wäre verfehlt.