

**13.02.04**

## **Stellungnahme** des Bundesrates

---

### **Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Sanktionenrechts**

Der Bundesrat hat in seiner 796. Sitzung am 13. Februar 2004 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zum Gesetzentwurf insgesamt

- a) Der Bundesrat hält die wesentlichen Punkte der Regierungsvorlage kriminalpolitisch für verfehlt. Insbesondere die Vorschläge zur gemeinnützigen Arbeit und zur Verwarnung mit Strafvorbehalt würden die strafrechtliche Praxis vor kaum überwindliche Probleme stellen, das verfassungsrechtliche Gebot einer effektiven Strafverfolgung beeinträchtigen, die spezial- und generalpräventive Kraft des Strafrechts schwächen und die Strafvollstreckung in beträchtlichem Maße verzögern.
- b) Der Bundesrat weist darauf hin, dass die Regierungsvorlage einschneidende Folgen für die Haushalte der Länder hat. Namentlich die entgegen dem nachdrücklichen Votum der Länder wieder aufgegriffene Regelung zur Abführung eines Teils der Geldstrafe an Opferhilfeeinrichtungen sowie die Vorschläge zur gemeinnützigen Arbeit und zur Verwarnung mit Strafvorbehalt würden Mehrkosten und Einnahmeausfälle nach sich ziehen, die von den Ländern, zumal bei den derzeit außerordentlich schwierigen finanziellen Rahmenbedingungen, nicht verkraftet werden könnten. Der Entwurf passt nicht in eine Zeit, in der die Strafjustiz auf Grund der gegebenen Sparzwänge gehalten ist, sich auf ihre Kernaufgaben zu beschränken und schmerzliche Eingriffe in den hergebrachten Bestand vorzunehmen.

## 2. Zu Artikel 1 Nr. 2 (§ 40a StGB)

In Artikel 1 ist Nummer 2 zu streichen.

### Begründung:

Es ist sehr zu bedauern, dass die Regelungen zur Geldstrafenabführung an Opferhilfeeinrichtungen entgegen dem nachdrücklichen Votum der Länder doch wieder aufgegriffen worden sind. Sie würden in den Länderhaushalten Einnahmeausfälle von über 20 Millionen Euro verursachen, die Geldstrafenvollstreckung verkomplizieren und die Notwendigkeit eines aufwändigen Anerkennungs- und Prüfungsverfahrens hinsichtlich der einzelnen Einrichtungen nach sich ziehen. Zumal unter den derzeitigen Rahmenbedingungen könnten die Folgen von den Ländern nicht verkraftet werden. In einer Zeit, in der sich die Justiz auf ihre Kernaufgaben besinnen muss, geht es darüber hinaus nicht an, dass der Bund die Länder um vergleichsweise geringfügiger Vorteile für die einzelnen Einrichtungen willen zu erheblich mehr Bürokratie und einer Aufblähung des Personalapparats zwingen will. Ferner sind Bedenken unter dem Aspekt der Gleichbehandlung gemeinnütziger Einrichtungen aufgeworfen und Mitnahmeeffekte zu besorgen.

Die gezielte Förderung von Opferhilfeorganisationen als öffentliche Aufgabe muss nach einheitlichen, nachprüfbaren Kriterien erfolgen, um eine gerechte Verteilung und möglichst effektive Verwendung der zur Verfügung stehenden Mittel zu gewährleisten. Vor diesem Hintergrund kann dem einzelnen Strafrichter nicht die Entscheidung darüber überlassen werden, welche Einrichtung in welchem Umfang Zuwendungen erhalten soll. Der Richter, der in der Regel weder den genauen Zweck noch die Verwaltungsstruktur und die Arbeitsweise der zahlreichen Opferhilfeeinrichtungen kennt, wird kaum in der Lage sein abzuschätzen, welche Stelle die ihr zugewiesenen Mittel am wirkungsvollsten im Sinne der Tatopfer einsetzt. Insoweit wäre angesichts der Größenordnung der Zuweisungsbeträge eine verstärkte, seitens der Justiz mit dem vorhandenen Personal nicht zu leistende Kontrolle der Opferschutzeinrichtungen erforderlich. Da der Richter nicht weiß, welche Mittel - außer den von ihm selbst zugewiesenen Beträgen - den einzelnen Einrichtungen bereits zugeflossen sind, ist es ihm auch nicht möglich, für eine gleichmäßige Ausschüttung der Geldbeträge zu sorgen.

Ein plausibler Grund für die Zuweisung eines Teils der Geldstrafe an eine private Einrichtung der Opferhilfe dürfte schließlich bei Straftaten ohne bestimmtes Tatopfer (z.B. abstrakte Gefährungsdelikte) fehlen. Jedenfalls lässt sich in diesen Fällen die Zuweisung nicht mit dem in der Entwurfsbegründung angesprochenen Aspekt der Wiedergutmachung begründen.

Als Folge der vorgeschlagenen Streichung von § 40a StGB-E wären in Artikel 1 Nummer 1 Buchstabe a, Nummer 9 Buchstabe b und Nummer 11 Buchstabe d zu streichen und in Artikel 2 Nummer 3 Buchstabe b anzupassen.

3. Zu Artikel 1 Nr. 4 (§ 43 StGB),  
Nr. 7 Buchstabe c (§ 51 Abs. 4 StGB),  
Nr. 9 Buchstabe a (§ 54 Abs. 3 StGB)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) Die Nummern 4 und 9 Buchstabe a sind zu streichen.
- b) In Nummer 7 ist Buchstabe c wie folgt zu fassen:
  - 'c) In § 51 Abs. 4 werden nach Satz 1 folgende Sätze eingefügt:

"Bei der Anrechnung von Fahrverbot oder auf Fahrverbot entspricht ein Tagessatz einem Tag Fahrverbot und ein Tag Freiheitsentziehung einem Tag Fahrverbot. Bei der Anrechnung auf Fahrverbot unterbleibt die Anrechnung des Teils, der zu einem Fahrverbot von unter einem Monat führen würde." "

Begründung:

Ein Gesetzgebungsbedarf für den Ausbau der gemeinnützigen Arbeit zur Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe ist nicht vorhanden. Bereits das geltende Recht bietet umfassende Möglichkeiten, die Arbeitsbereitschaft von sozial schwachen Personen im Rahmen der in allen Ländern seit vielen Jahren praktizierten Projekte zum "Schwitzen statt Sitzen" durch Verzicht auf die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe zu prämiieren. Entgegen der Auffassung der Bundesregierung (vgl. Plenarprotokoll der 81. Sitzung des 15. Deutschen Bundestages vom 10. Dezember 2003, S. 7069) unternehmen die Länder beträchtliche Anstrengungen zur Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe. Es besteht keinerlei Anlass für die Bundesregierung, auf alle oder bestimmte Länder "einen gewissen wohltuenden Zwang" (vgl. Bundesregierung a.a.O.) ausüben zu wollen.

Das geltende Recht hat vor allem den Vorteil der Flexibilität für sich. Die Länderregelungen zu Artikel 293 EGStGB gewährleisten, dass die Verhältnisse und Ressourcen vor Ort sowie die Umstände des Einzelfalls angemessen berücksichtigt werden können. Demgegenüber bricht der Entwurf auf Grund seiner außerordentlich täterfreundlichen (und praxisfeindlichen) Ausgestaltung der einschlägigen Regelungen entgegen seiner Begründung mit dem Grundsatz, dass erstes Ziel die Bezahlung der Geldstrafe ist, die Tilgung der Geldstrafe durch Arbeit also die "ultima ratio" darstellt. Er führt dazu, dass die Strafvollstreckung in einer Vielzahl von Fällen um Jahre hinausgezögert wird, bei einem nicht zu bewältigenden Verfahrensmehraufwand für die Praxis. Nebenbei nimmt er mit der Änderung des Umrechnungsmaßstabs des Tagessatzes der Geldstrafe zur Freiheitsstrafe (§ 43 Abs. 1 Satz 2 StGB-E) einen Eingriff vor, der dem Tagessatzsystem die Basis entzieht, die Überzeugungskraft des Strafrechts erschüttert, krasse Strafungerechtigkeiten produziert, dem richterlichen Strafzumessungsakt zuwiderläuft und der in den Mindeststraf-

drohungen zum Ausdruck gebrachten Schuldvorbewertung des Gesetzgebers die Grundlage zu entziehen vermag.

Zum Umrechnungsmaßstab (§§ 43, 47, 51, 54 StGB)

Die vom Entwurf angesprochenen Strafungerechtigkeiten bei der Umrechnung der Geld- in die (Ersatz-) Freiheitsstrafe existieren nach geltendem Recht nicht (vgl. auch Tröndle/Fischer, StGB-Komm., § 43 Rnr. 4). Bei der richterlichen Strafzumessung wird zunächst die schuldangemessene Freiheitsstrafe bemessen; erst bei der Wahl der Strafart wird sie gegebenenfalls in die Geldstrafe umgerechnet (vgl. BGHSt 27, 70 <72>; OLG Hamm, JMBL. NW 1983, 29; Schönke/Schröder/Stree, StGB-Komm., § 40 Rnr. 4). Verhängt der Richter eine schuldangemessene Geldstrafe von z.B. 30 Tagessätzen, so ist deshalb auch eine Freiheitsstrafe von einem Monat schuldangemessen. Dass das geltende Recht auf diesen Grundsätzen beruht, geht deutlich u.a. aus § 53 Abs. 2 und § 54 Abs. 3 StGB hervor. Die Vorschläge des Entwurfs würden vor diesem Hintergrund zu einer nicht erklärlichen Halbierung der schuldangemessenen Strafe oder aber dazu führen, dass die Strafgerichte künftig Geldstrafen aussprechen, die gegenüber dem Jetzt-Zustand doppelt so hoch sind. Denn der Tatrichter muss stets die Möglichkeit vor Augen haben, dass die von ihm verhängte Geldstrafe keinen Bestand hat und auf Grund einer ihm nicht bekannten Gesamtstrafenlage nachträglich in eine Freiheitsstrafe umgewandelt wird (§§ 55, 53 Abs. 2 Satz 1 StGB).

Die Halbierung des Umrechnungsmaßstabs ist geeignet, der durch den Gesetzgeber im jeweiligen Strafraumen vorgenommenen Schuldvorbewertung die Grundlage zu entziehen. Wird z.B. bei einer gesetzlichen Mindeststrafe von drei Monaten unter Anwendung des § 47 Abs. 2 Satz 2 StGB eine Geldstrafe von 90 Tagessätzen festgesetzt und bezahlt der Verurteilte weder die Geldstrafe noch verrichtet er gemeinnützige Arbeit, so müsste er eine Freiheitsstrafe von lediglich 45 Tagen verbüßen. Indessen hat der Gesetzgeber für den denkbar leichtesten Fall zwingend eine Freiheitsstrafe von drei Monaten vorgegeben. Darüber hinaus sind gravierende Gerechtigkeitsprobleme aufgeworfen. Denn derjenige, der - bei gleichem Schuldgehalt der Tat - von vornherein zu einer Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt wird, muss diese anders als der primär zu Geldstrafe Verurteilte und ungeachtet einer etwaigen Reststrafenaussetzung auch vollständig verbüßen. Ähnliches gilt für die Anrechnung von Untersuchungshaft (§ 51 Abs. 4 StGB). Wird der Täter zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen verurteilt, würde diese durch 45 Tage Untersuchungshaft als abgegolten gelten. Wird gegen ihn jedoch eine Freiheitsstrafe von drei Monaten verhängt, so hätte er diese Strafe durch Anrechnung der Untersuchungshaft erst zur Hälfte verbüßt. Es befremdet, dass der Entwurf diese Systembrüche um der Prämierung nicht arbeitswilliger Verurteilter willen vornehmen will.

Geht man davon aus, dass zwei Tagessätze der Geldstrafe einem Tag Freiheitsstrafe entsprechen, so müsste die Geldstrafe bei der Umrechnung der Freiheitsstrafe in die Geldstrafe verdoppelt werden (dazu schon oben; vgl. auch Abschlussbericht der vom Bundesministerium der Justiz eingerichteten Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems, S. 60). Unverständlicher Weise will der Entwurf diese zwingende Konsequenz im Rahmen

des § 47 Abs. 2 Satz 2 StGB aber nicht ziehen. Er nimmt damit hier wie insgesamt in Kauf, dass das Sanktionensystem in seinem Verhältnis der Geld- zur Freiheitsstrafe von Willkür geprägt ist. Dies erscheint nicht hinnehmbar.

Von seinen Wirkungen her gesehen ist das Fahrverbot zwischen der Geldstrafe und der Freiheitsstrafe angesiedelt (vgl. Tröndle/Fischer, StGB-Komm., § 44 Rnr. 2). Im Hinblick darauf erscheint es angezeigt, auch hinsichtlich des Fahrverbots einen Umrechnungsmaßstab von 1:1 vorzusehen.

Als Folge wäre auch im Bundeszentralregistergesetz ein Fahrverbot von nicht mehr als drei Monaten einer Geldstrafe von nicht mehr als neunzig Tagesstrafen bzw. einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als drei Monaten gleichzusetzen.

Zur Primären Ersatzstrafe (§ 43 StGB-E, § 459e StPO-E)

Es geht nicht an, die gemeinnützige Arbeit in sämtlichen Fällen uneinbringlicher Geldstrafen der Ersatzfreiheitsstrafe zwingend vorzuschalten (§ 43 StGB-E) und ein verrechtlichtes, langwieriges Vollstreckungsverfahren einzuführen (§§ 459e, 459f StPO-E), das dem Missbrauch Tür und Tor öffnet. Nach dem Entwurf kann der Verurteilte allein durch seine Zustimmung die Verpflichtung der Strafjustiz auslösen, ihn mit einer Beschäftigungsstelle zu versorgen. Ob er überhaupt arbeiten kann oder arbeiten will, spielt dabei keine Rolle (vgl. hingegen § 55a Abs. 1 Satz 3 StGB-E). Die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe ist nur unter den in § 459e Abs. 2 Nr. 2 StPO-E normierten Voraussetzungen möglich. Dies wirft u.a. die folgenden Bedenken auf:

- Es sind weder die personellen Ressourcen (Richter, Staatsanwälte, Rechtspfleger, Sozialarbeiter) noch geeignete Beschäftigungsstellen in hinreichendem Ausmaß vorhanden, die für eine flächendeckende, umfassende Betreuung und Überwachung säumiger Geldstrafenschuldner selbst in aussichtslosen Fällen sowie die Bewältigung der zu treffenden Entscheidungen einschließlich Rechtsmitteln erforderlich wären. Personalneueinstellungen, die der Entwurf offenbar innerhalb einer Frist von sechs Monaten von den Ländern erwartet (vgl. Einzelbegründung zu Artikel 14 - Inkrafttreten), sind zumal unter den derzeitigen haushaltsmäßigen Rahmenbedingungen genauso wenig darstellbar wie die flächendeckende finanzielle Unterstützung Freier Träger der Wohlfahrtspflege zur Organisation und Überwachung der gemeinnützigen Arbeit. Beschäftigungsstellen lassen sich von der Strafjustiz ohnehin nicht beliebig vermehren. Im Gegenteil ist festzustellen, dass die Bereitschaft von Beschäftigungsgebern teilweise im Schwinden begriffen ist, Straftätern Gelegenheit zur Arbeit zu geben. Teilweise sind Beschäftigungsgeber sogar nur noch bei Gewährleistung von Haftpflichtversicherungsschutz zur Bereitstellung von Arbeit bereit. Konsequenz der Entwurfsregelungen wäre, dass ein nicht kleiner Teil von Verurteilten völlig ohne Sanktion ausgehen würde, weil es der Strafjustiz nicht gelingt, geeignete Stellen zu organisieren. Ressourcen, die derzeit in aussichtsreiche Fälle investiert werden, würden verschleudert.
- Die Verfahrensregelungen der §§ 459e und 459f StPO-E erlegen der Strafjustiz schwer zu erbringende Nachweispflichten auf und öffnen dem Missbrauch Tür und Tor. Bei den betroffenen Verurteilten handelt es sich um eine schwierige Klientel, die vielfach nicht an Arbeit gewöhnt und über-

dies mit einer massiven Suchtproblematik belastet ist. Der Nachweis auch nur grober Fahrlässigkeit hinsichtlich der Verursachung von Schäden wird sich daher kaum je erbringen lassen. Ähnliches gilt für die Frage der groben und beharrlichen Verstöße gegen Anordnungen. Es kommt solchen Verurteilten demnach zugute, wenn sie sich nur hinreichend ungeschickt anstellen, woraufhin der Beschäftigungsgeber seine Bereitschaft widerruft. Sie müssen dann in eine neue Beschäftigung vermittelt werden und verfahren dort in gleicher Weise. Findet sich kein weiterer Beschäftigungsgeber, so gehen sie wiederum ohne Sanktion aus. Im Hinblick darauf sowie auf die vielfältigen sonstigen Missbrauchsmöglichkeiten, die der Entwurf dem Verurteilten bietet, ist zu befürchten, dass ein erklecklicher Teil derjenigen, die die Geldstrafe heute noch zahlen, künftig den Automatismus des § 43 Abs. 2 Satz 1 StGB-E auslösen wird.

- Soweit der Entwurf "erhebliche Einsparungen" auf Grund der Zurückdrängung von Ersatzfreiheitsstrafen erwartet (vgl. Allgemeine Begründung unter Ziffer 3), trifft dies nicht zu. Auch das im Entwurf angesprochene und in der Modellphase durch beträchtliche Mittel einer privaten Stiftung finanzierte Modellprojekt in Mecklenburg-Vorpommern hat gezeigt, dass es nicht gelingt, Ersatzfreiheitsstrafen völlig zu vermeiden. So lag der Anteil der Verbüßer von Ersatzfreiheitsstrafen an den Gefangenen im Erwachsenenstrafvollzug in Mecklenburg-Vorpommern im Jahr 2002 mit 7,0 % lediglich um 0,2 Prozentpunkte unter dem Bundesdurchschnitt (7,2 %) und (teils erheblich) über den Werten anderer Länder. Trotz umfassenden Einsatzes der sogenannten "aufsuchenden Sozialarbeit" verbleibt also ein Teil von Verurteilten, die lieber "sitzen statt schwitzen". Dies entspricht bundesweit den Erfahrungen. Inwieweit die Anzahl der Ersatzstrafenverbüßungen gerade auf Grund der Entwurfsregelungen zurückgehen würde, erscheint auch im Hinblick auf die bereits unternommenen Anstrengungen der Länder völlig offen. Zu befürchten wäre andererseits, dass die Anzahl derjenigen, die die Geldstrafe heute noch bezahlen, wegen der täterfreundlichen Ausgestaltung des Entwurfs abnehmen würde (s.o.). Selbst wenn es gleichwohl zu einem weiteren Rückgang der Verbüßungen kommen würde, könnten auf Grund der Überbelegung des Strafvollzugs nicht Haftplätze, sondern nur die laufenden Kosten pro Gefangenen eingespart werden. Dem steht die auch durch den Entwurf gesehene Notwendigkeit von Personalneueinstellungen gegenüber. Die Mehrkosten überwiegen denkbare Einsparungen demgemäß bei weitem. Dies war auch das Ergebnis einer durch den Strafrechtsausschuss der Justizministerkonferenz eingesetzten Arbeitsgruppe, die sich mit der Abschätzung der Kostenfolgen des Entwurfs befasst hat.
- Keine Äußerung und schon gar keine Lösung hält der Entwurf für die in der Praxis häufig auftretenden Fälle bereit, in denen Ersatzfreiheitsstrafen mit Freiheitsstrafen in anderer Sache zusammentreffen (§ 454b StPO, § 43 Abs. 2 Nr. 2 StVollstrO). Auf diese Personengruppe trifft der Gedanke des Entwurfs nicht zu, dass "kurzer" Freiheitsentzug vermieden werden soll. Denn die Betroffenen haben bereits längeren Freiheitsentzug hinter sich. Es kann nicht ernsthaft in Betracht kommen, sie bei Zustimmung in die Freiheit zu entlassen und so das Verfahren der Entwurfsregelungen zur

gemeinnützigen Arbeit in Gang zu setzen. Vergleichsweise noch schärfer stellt sich die Problematik bei Ersatzfreiheitsstrafen, die in Unterbrechung einer in anderer Sache verhängten Untersuchungshaft verbüßt werden (vgl. hierzu Häger, LK, § 43 Rnr. 2). Da es sich verbietet, Untersuchungsgefangene zu entlassen, um sie die gemeinnützige Arbeit ableisten zu lassen, müsste mit der Strafvollstreckung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens gewartet werden, in dem Untersuchungshaft verhängt worden ist.

Zum Umrechnungsmaßstab 3:1 (§ 43 Abs. 1 Satz 2 StGB-E)

Der Umrechnungsmaßstab von drei Stunden Arbeit gegenüber einem Tagessatz der Geldstrafe ist nicht vertretbar und dürfte der Öffentlichkeit keinesfalls zu vermitteln sein (vgl. auch die Stellungnahmen des Deutschen Richterbundes vom März 2001 unter Ziffer 2 und vom September 2003 - jeweils zu entsprechenden Referentenentwürfen der Bundesregierung). Er ebnet das vom Entwurf so genannte "Unannehmlichkeitsgefälle" von der Zahlung der Geldstrafe bis hin zur Verbüßung der Ersatzfreiheitsstrafe (das in Wahrheit kein "Gefälle", sondern eine Steigung darstellt) beträchtlich ein. Konsequenz ist, dass die spezial- und generalpräventive Kraft der Geldstrafe gravierend geschwächt wird und der Anreiz für säumige Geldstrafenschuldner steigt, die Geldstrafe nicht zu bezahlen und erst einmal abzuwarten, was passiert. Der Verurteilte weiß dabei, dass ihm im Vollstreckungsverfahren zahlreiche Möglichkeiten zur Verfügung stehen, um das Verfahren in die Länge zu ziehen; er kann sogar auf gänzliche Sanktionsfreiheit hoffen, weil Beschäftigungsstellen nicht in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen (vgl. die Ausführungen zur primären Ersatzstrafe).

Die vom Entwurf zum Umrechnungsmaßstab angestellten Berechnungen anhand des abhängig beschäftigten Arbeitnehmers mit einer 38-Stunden-Woche verkennen, dass das Nettoeinkommensprinzip des § 40 Abs. 2 Satz 2 StGB nicht am Leitbild eines solchen Arbeitnehmers orientiert ist, sondern an das Nettoeinkommen des Verurteilten anknüpft, und zwar gleichgültig, aus welcher Quelle es herrührt. Auch kann das Vermögen zu berücksichtigen sein. Übersehen wird darüber hinaus, dass einem großen Teil der arbeitenden Bevölkerung 38 Stunden nicht ausreichen, um sich das Auskommen zu sichern (z.B. Selbstständige mit einer sogenannten "Ich-AG", Nebentätigkeiten sonst abhängig Beschäftigter usw.). Schlechterdings nicht nachvollziehbar ist ferner, dass der Entwurf selbst die von ihm anhand des (fehlsamen) Bezugspunkts der 38-Stunden-Woche errechneten 4,5 bis 5 Stunden noch unterschreiten will.

Die Auswirkungen des Entwurfs lassen sich an dem folgenden Beispiel illustrieren, in dem noch nicht einmal die zahlreichen Missbrauchsmöglichkeiten und die Einlegung von Rechtsmitteln berücksichtigt sind:

A wird am 1. Oktober 2001 zu 100 Tagessätzen zu je 5 Euro Geldstrafe verurteilt. Trotz verschiedener Mahnungen zahlt er nicht. Vollstreckungsversuche bleiben erfolglos.

Am 1. Februar 2002 erteilt A auf Anfrage der Staatsanwaltschaft die Zustimmung zur Ersatzstrafe gemeinnützige Arbeit, obwohl er weit gehend arbeitsunfähig ist. Die Staatsanwaltschaft setzt A eine Frist von zwölf Monaten zur

Erbringung von 300 Stunden gemeinnütziger Arbeit (§ 43 StGB-E, § 459f Satz 1 StPO-E).

Nach Ablauf des Jahres hat A unter umfassender sozialarbeiterischer Betreuung 150 Stunden erbracht und weist nach längerem Schriftwechsel im Übrigen krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit nach. Am 1. März 2003 setzt die Staatsanwaltschaft daher gemäß § 459f Satz 2 StPO-E eine Nachfrist von sechs Monaten. Die Arbeitsleistung wird nicht erbracht.

Die Staatsanwaltschaft ordnet daher am 1. September 2003 nach § 459e Abs. 2 StPO-E die Vollstreckung von 25 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe an. Die Vollstreckung ist am 1. Oktober 2003 beendet, mithin zwei Jahre nach Rechtskraft der Verurteilung.

Als Folge der vorgeschlagenen Änderungen wären in Artikel 1 Nummer 1 Buchstabe b, in Artikel 2 die Nummern 16 und 17 sowie Artikel 6 zu streichen.

#### 4. Zu Artikel 1 Nr. 6 (§ 44 StGB)

In Artikel 1 ist Nummer 6 wie folgt zu fassen:

'6. § 44 wird wie folgt geändert:

- a) <... wie Gesetzentwurf>
- b) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

"(1) Das Gericht kann dem Verurteilten anstelle oder neben einer Geld- oder Freiheitsstrafe verbieten, für die Dauer von einem Monat bis zu einem Jahr im Straßenverkehr Kraftfahrzeuge jeder oder einer bestimmten Art zu führen; bei Verurteilungen wegen der in § 69 Abs. 1 bezeichneten Taten beträgt die Höchstdauer des Fahrverbots sechs Monate." '

#### Begründung:

Der Entwurf legt überzeugend dar, dass ein Ausbau des Fahrverbots erforderlich ist. Zutreffend wird dabei vor allem darauf verwiesen, dass der Verurteilte durch diese Sanktion "häufig wirkungsvoller beeinflusst werden kann als durch eine Geldstrafe". Ferner wird eine großzügigere Anwendung des Fahrverbots bei den sogenannten Zusammenhangstaten für erforderlich gehalten, weil die Sanktion geeignet sei, solche Täter dort zu treffen, wo sie besonders strafempfindlich seien.

Bedauerlicherweise wird dann jedoch der sich geradezu aufdrängende Schluss nicht gezogen, die anerkannt wirksame Denkzettelstrafe des Fahrverbots generell für Straftaten der allgemeinen Kriminalität fruchtbar zu machen. Dies gilt um so mehr, als der Entwurf an anderer Stelle beklagt, dass gut situierte Täter



mit der Geldstrafe nicht oder nicht hinreichend beeindruckt werden könnten. Dabei ist das "Fahrverbot für die allgemeine Kriminalität" die einzige diskutierbare Maßnahme, um diesen Missstand zu beheben.

Entsprechend liegt es bei der Zurückdrängung kurzen Freiheitsentzugs, die sich der Entwurf insgesamt auf den Schild geschrieben hat. Denn das Fahrverbot kann im Einzelfall eine zur Bewährung ausgesetzte und selbst eine unbedingte Freiheitsstrafe mit all ihren nachteiligen Wirkungen entbehrlich machen (vgl. Roxin, Gedächtnisschrift für Zipf, S. 135 <146>). Dies gilt vor allem dann, wenn man es mit einer Geldstrafe oder auch einer Bewährungsstrafe kombiniert. Dabei hat das Fahrverbot im Unterschied zu nahezu allen anderen durch den Entwurf vorgeschlagenen Maßnahmen den Vorzug, dass es in der Vollstreckung keinen Aufwand verursacht. Die (aller Voraussicht nach geringe) Mehrbelastung der Praxis auf Grund der Rechtsmittelanfälligkeit des Fahrverbots könnte vor diesem Hintergrund hingenommen werden.

Die gegen das allgemein erweiterte Fahrverbot gerichteten Argumente dringen sämtlich nicht durch. Sie richten sich größtenteils gegen das Institut des Fahrverbots per se. Das gilt etwa für den Gedanken der "Sondersanktion für Fahrerlaubnisinhaber" und eine denkbare Ungleichbehandlung von Mittätern. Beide Probleme können nämlich schon nach geltendem Recht auftreten. Gleichfalls existieren die vom Entwurf befürchteten Akzeptanzprobleme in der Rechtsgemeinschaft wegen mangelnder Entsprechung der Straftat im Verhältnis zur Sanktion nicht. Denn auch die Geld- und die Freiheitsstrafe haben in der Breite der Fälle keine Entsprechung in der konkret verübten Straftat (z.B. Entzug der Freiheit oder Eingriff in das Vermögen bei einem Meineid oder einer Trunkenheitsfahrt).

Nach Auffassung des Entwurfs existiert das "Fahrverbot für die allgemeine Kriminalität" bereits heute als jugendstrafrechtliche Weisung. Wenn dies richtig wäre, wäre kein Grund ersichtlich, warum die erweiterte Sanktion im allgemeinen Strafrecht unvertretbar sein sollte.

Schließlich müssen Überlegungen zur Gesamtproblematik auch wegen der neuesten Entwicklung in der Rechtsprechung angestellt werden. Im Hinblick auf die neuere Rechtsprechung des BGH (vgl. NStZ-RR 2003, 74) ist nämlich nicht ausgeschlossen, dass dieser künftig an die Entziehung der Fahrerlaubnis bei Zusammenhangstaten wesentlich strengere Anforderungen stellt als bisher. Dies gilt vor allem für den Einsatz des Fahrzeugs zu Drogengeschäften.

Durch ein allgemeines Fahrverbot würde schließlich das vielfach als unbefriedigend empfundene Defizit behoben, dass bei gefährlichen Fahrten im Bahn-, Schiffs- und Luftverkehr keine fahrerlaubnisbezogenen Maßnahmen getroffen werden können, weil die §§ 44 und 69 StGB auf das Kraftfahrzeug abstellen. Beispielsweise kann Personen, die im Zustand rauschmittelbedingter Fahrunsicherheit ein Schiff oder ein Schienen- bzw. Luftfahrzeug führen, nach geltendem Recht weder die Fahrerlaubnis entzogen noch kann gegen sie ein Fahrverbot angeordnet werden (vgl. zum Lokomotivführer BayObLGSt 1993, 44 <46 ff.>). Dabei spricht alles dafür, dass auch für das Führen eines Kraftfahrzeugs ungeeignet ist, wer eine in der Regel noch gefährlichere Trunkenheitsfahrt in den anderen Verkehrsarten vollführt hat.

Vor diesem Hintergrund wird für das Höchstmaß des Fahrverbots eine gestaffelte Lösung vorgeschlagen: Im bisherigen Anwendungsbereich, also bei Taten im Zusammenhang mit dem Straßenverkehr, soll das bisherige Höchstmaß von drei auf sechs Monate erhöht werden; bei anderen Straftaten soll es ein Jahr betragen. Für diese Stufenlösung sprechen entscheidend Gründe der Verkehrssicherheit. Denn bei Taten im Zusammenhang mit dem Straßenverkehr hätte eine Erhöhung über sechs Monate hinaus schwer wiegende Kollisionen mit der Entziehung der Fahrerlaubnis zur Folge. Täter von Straßenverkehrsdelikten und sogenannten "Zusammenhangstaten", deren Schuld so schwer wiegt, dass eine höhere Fahrverbotsdauer als sechs Monate geboten ist, müssen weiterhin als ungeeignet aus dem Verkehr gezogen werden. Stünde aber ein im Höchstmaß nochmals erhöhtes Fahrverbot zur Verfügung, so wäre zu befürchten, dass die Praxis hierzu greift. Auch würden sich etwaige Rechtsmittel wohl wesentlich auf die Entscheidung zwischen Fahrverbot einerseits und Entziehung der Fahrerlaubnis andererseits konzentrieren. Hinzu kommt, dass der vorläufigen Entziehung der Fahrerlaubnis (§ 111a StPO) weitgehend die Basis entzogen würde, weil im Ermittlungsverfahren nicht mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden könnte, dass das Gericht lediglich ein Fahrverbot verhängt, bei dem vorläufige Maßnahmen nicht in Betracht kommen.

Diese Aspekte gelten für Straftaten außerhalb des Straßenverkehrs nicht. Auch steht dort mangels Entziehung der Fahrerlaubnis keine Handhabe für länger währenden Ausschluss vom Straßenverkehr zur Verfügung. Mit Blick darauf, dass das Fahrverbot zu einem schlagkräftigen Sanktionsinstrument ausgebaut werden soll, erscheint eine Höchstdauer von einem Jahr sachgerecht.

Die im Entwurf vorgesehene Neufassung von § 44 Abs. 3 Satz 1 StGB ist nicht geeignet, den mit ihr verfolgten Anliegen gerecht zu werden. Ungeachtet der Frage, ob ein hinreichender Anlass besteht, dem verurteilten Straftäter - anders als bei sonstigen Sanktionen - eine "Besinnungszeit" einzuräumen, ist dieser bereits auf Grund des gegen ihn laufenden Strafverfahrens hinreichend darüber informiert, dass ein Fahrverbot im Raume steht, und kann sich demgemäß hierauf einstellen. Will er das Wirksamwerden des Fahrverbots hinausschieben, so ergreift er die zu Gebote stehenden Rechtsbehelfe (Einspruch gegen den Strafbefehl, Berufung, Revision). Die durch den Entwurf vorgesehene einmonatige Karenzzeit wird daran aller Voraussicht nach nichts ändern. Dies bestätigt auch der Umstand, dass die Zahl der Einsprüche gegen Bußgeldbescheide mit Fahrverbot nach Inkrafttreten des § 25 Abs. 2a StVG nach richterlicher Einschätzung nicht spürbar zurückgegangen ist.

Hinzu kommt, dass der Entwurf dem Verurteilten die Möglichkeit abschneidet, das Fahrverbot sofort zu verbüßen. Dies ist in der Praxis durchaus nicht selten. Dementsprechend werden Führerscheine teilweise bereits vor Eintritt der Rechtskraft abgegeben, mit der Folge, dass Gnadenverfahren durchgeführt werden müssen. Die Problematik würde sich durch die Neuregelung verschärfen.

Als Folge der mit dem Antrag vorgeschlagenen Maßnahme ist in § 55 Abs. 2 StGB-E (Artikel 1 Nr. 11 Buchstabe b) für die "Nichtverkehrstaten" eine Höchstdauer des Fahrverbots von zwei Jahren bei Gesamtstrafe vorzusehen.

5. Zu Artikel 1 Nr. 13 (§§ 55a und 55b StGB)

In Artikel 1 ist Nummer 13 zu streichen.

Begründung:

Der Entwurf will für unbedingte Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten ein Ersetzungsmodell einführen. Hiergegen bestehen durchgreifende Bedenken:

- Die Einführung der Möglichkeit, die Vollstreckung einer kurzen Freiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit abzuwenden, hat einschneidende Folgen für die Haushalte der Länder. Die Regelung führt zu einem beträchtlichen Mehraufwand bei Gerichten sowie Staatsanwaltschaften und damit zu höheren Kosten. Dies kann angesichts der zunehmend schlechter werdenden finanziellen wie personellen Rahmenbedingungen nicht verkraftet werden. Adäquate, die finanziellen Auswirkungen auf den Landeshaushalt ausgleichende Entlastungen sind dem Entwurf nicht zu entnehmen.
- Die Verhängung einer kurzen Vollzugsstrafe setzt nicht nur voraus, dass diese zur Einwirkung auf den Täter "unerlässlich" (§ 47 StGB), sondern auch, dass die Sozialprognose negativ ist (§ 56 Abs. 1, 3 StGB). Im Rahmen der richterlichen Prognose muss dabei die Wirkung gewürdigt werden, die von Bewährungsaufgaben und -weisungen auf den Täter ausgehen (vgl. Schönke/Schröder-Stree, StGB-Komm., § 56b, Rnr. 1). Hält es der Tatrichter für hinreichend wahrscheinlich, dass der Täter bei Verrichtung gemeinnütziger Leistungen (§ 56b Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 StGB) auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs keine weiteren Straftaten mehr begehen werde, so muss er die Vollstreckung der Strafe zur Bewährung aussetzen. Das bedeutet, dass der Entwurf bei Fällen ansetzt, in denen der Täter nach Einschätzung des Tatrichters trotz der Verrichtung gemeinnütziger Arbeit weitere Straftaten begehen wird. Denn andernfalls hätte unter der entsprechenden Auflage Bewährung gegeben werden müssen (s.o.). Allein dies zeigt, dass das Konzept nicht haltbar ist. Es kann nicht verantwortet werden, im vorgenannten Sinn gefährliche Täter in Freiheit zu lassen.
- Die Vollstreckung von Freiheitsstrafen unter sechs Monaten muss nach § 56 Abs. 1 StGB zur Bewährung ausgesetzt werden, wenn die Sozialprognose günstig ausfällt. Belange der Generalprävention finden keine Berücksichtigung (§ 56 Abs. 3 StGB). Da eine negative Sozialprognose bei Ersttätern oder gering Vorbelasteten praktisch nicht begründbar ist, werden von der Sanktion nahezu ausnahmslos hartnäckige Wiederholungstäter erfasst, die schon zahlreiche Stationen des Sanktionensystems, zumeist auch solche des Jugendstrafrechts, unbeeindruckt durchlaufen haben. Oftmals stehen sie unter laufender Bewährung, haben schon eine oder mehrere Bewährungszeiten nicht durchgestanden oder sie haben unmittelbar nach der Entlassung aus der Strafhafte weitere Straftaten begangen. Viele von ihnen weisen eine Suchtproblematik auf (Alkohol und/oder illegale Drogen) und sind seit langer Zeit nicht oder waren noch nie an Arbeit gewöhnt. Es handelt sich somit um eine vergleichsweise noch

schwierigere Klientel als die der säumigen Geldstrafenschuldner. Es liegt auf der Hand, dass auch die gemeinnützige Arbeit bei ihnen nichts bewirken wird, finden sie sich denn überhaupt (nach umfassender sozialarbeiterischer Betreuung, die mit den Kapazitäten der Strafjustiz nicht geleistet werden kann) ernsthaft zur Arbeit bereit und stehen sie diese durch.

- Ein Eckpfeiler des durch die vom Bundesministerium der Justiz eingesetzten Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems entwickelten und vom Entwurf im Ansatz übernommenen Modells war es, dass für den Verurteilten eine "Bringschuld" besteht. Die Entwurfsbegründung gebraucht den Terminus der "Bringschuld" ebenfalls, bringt jedoch einige Zeilen später zum Ausdruck, dass die Strafjustiz "eine angemessene Betreuung" zu gewährleisten habe, dass es also nicht genüge, "dem Verurteilten lediglich die rechtliche Möglichkeit zur Arbeitsleistung einzuräumen" (vgl. Einzelbegründung zu Artikel 1 Nummer 12 und 13, S. 54 f.). Dementsprechend ist das Modell auch ausgestaltet. Die Vorschläge zu § 454c StPO-E zeigen eindrucksvoll, dass von einer "Bringschuld" des Verurteilten keine Rede sein kann. Vielmehr erlegt es der Entwurf faktisch der Strafjustiz auf, den Nachweis zu erbringen, dass der Verurteilte die Leistungen nicht oder nicht fristgerecht erbracht hat. Namentlich dürfte das "kann" im Rahmen der Fristverlängerung (§ 454c Abs. 1 StPO-E) als "muss" zu lesen sein. Denn es ist nicht ersichtlich, wie ein Gericht die Nichtverlängerung der Frist begründen sollte, wenn der Verurteilte diese "aus entschuldbaren Gründen" versäumt hat. Hinsichtlich der "entschuldbaren Gründe" können schwierige Ermittlungen anzustellen sein. Zwar verlangt § 454c Abs. 1 StPO-E einen Nachweis des Verurteilten. Erbringt er diesen etwa in Form eines ärztlichen Attests oder einer schriftlichen Erklärung seines Arbeitgebers, so wird sich der Richter damit nicht zufrieden geben können. Er wird der Sache vielmehr nachgehen und prüfen, welchen Gehalt die vorgelegten Schriftstücke haben. Dass solche schriftlichen Erklärungen (ärztlichen Atteste) nicht selten das Papier nicht wert sind, auf dem sie geschrieben sind, erweisen Erfahrungen etwa im Rahmen des Widerrufsverfahrens bei der Strafaussetzung zur Bewährung oder auch des § 329 StPO. In Bezug auf § 55a Abs. 4 StGB-E trägt die Justiz ohnehin im Wesentlichen die Beweislast.
- Die Vorschläge des Entwurfs führen wie die Vorschläge zum Ausbau der gemeinnützigen Arbeit zur Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe zu einer nicht zu bewältigenden Mehrbelastung auf Seiten der Vollstreckungsbehörden. Das Gleiche gilt für die Tat- und Revisionsgerichte. Die ohnehin reichhaltigen Begründungspflichten, die den Richter im Rahmen der §§ 47 und 56 StGB bereits heute treffen, würden durch Begründungspflichten bei der Würdigung des - disparaten und durch Systembrüche sowie Wertungswidersprüche geprägten - § 55a StGB-E bereichert (vgl. auch § 267 Abs. 3 Satz 4 StPO-E). Beispielsweise ist bereits im Ansatz nicht ersichtlich, wie richterliches Ermessen bei einem selbst für den Fall der Verrichtung von Arbeitsleistungen negativ prognostizierten und damit gefährlichen Täter (vgl. obige Ausführungen) sachgerecht ausgeübt werden sollte. Auch bleibt offen, wie im Erkenntnisverfahren festgestellt werden kann, dass die Vollstreckung der Freiheitsstrafe die

Wiedergutmachung "erheblich gefährden würde". Es würde dementsprechend eine neue Fundgrube für Revisionsrügen geschaffen. Die Strafjustiz ist personell nicht so reichhaltig ausgestattet, dass sie Derartiges verkraften könnte.

- Der Entwurf schreibt den Umrechnungsmaßstab von sechs Stunden gemeinnütziger Arbeit für einen Tag der Freiheitsstrafe nur pro forma fest. Im Hinblick auf die Regelung zur Reststrafenaussetzung nach § 55b StGB-E gilt in den meisten Fällen nämlich faktisch ein gänzlich verfehlter Umrechnungsmaßstab von lediglich vier Arbeitsstunden für einen Tag Freiheitsstrafe. Dies läuft dem Gedanken der Opfergleichheit eklatant zuwider.
- Bei Teilleistungen des Verurteilten sind außerordentlich schwierige Strafzeitberechnungen vorprogrammiert. Es ist auch nicht ersichtlich, wie die erforderlichen Entscheidungen (Widerruf der Gestattung, Entscheidungen über Halbstrafen- und Zwei-Drittel-Aussetzung hinsichtlich des Rests der Freiheitsstrafe, Entscheidungen über denkbare Rechtsbehelfe) zeitgerecht erfolgen können sollten. Ferner ist zwingende Konsequenz, dass künftig (entgegen der Wertung des § 57 Abs. 1 Nr. 1 StGB: Mindestverbüßungsdauer) vermehrt kürzeste Haftzeiten zu vollstrecken wären - mit der Folge einer beträchtlichen Mehrbelastung des Strafvollzugs.

Dass der Entwurf dem Gebot einer tatnahen Strafvollstreckung eklatant zuwiderläuft und gravierenden Mehraufwand produzieren würde, zeigt sich an folgendem Beispiel, in dem noch nicht einmal die zahlreichen Missbrauchsmöglichkeiten und die Einlegung von Rechtsmitteln berücksichtigt sind:

A wird (erstmalig) zu einer Freiheitsstrafe von fünf Monaten ohne Bewährung verurteilt, weil das Gericht die Verhängung einer Freiheitsstrafe für "unerlässlich" hält und weil die Voraussetzungen für eine Strafaussetzung zur Bewährung wegen mehrfachen früheren Bewährungsversagens nicht gegeben sind.

Nach § 55a Abs. 1 Satz 2 StGB-E soll das Gericht dem A gestatten, die Vollstreckung durch gemeinnützige Arbeit abzuwenden. Das Gericht tut dies und setzt eine Frist von 15 Monaten (§ 55a Abs. 3 Satz 1 StGB-E).

Nach 15 Monaten erbringt A den Nachweis für zwei Monate gemeinnütziger Arbeit und macht im Übrigen unverschuldete Nichterbringung geltend. Das Gericht verlängert die Frist durch Beschluss nach § 454c Abs. 1 StPO-E um fünf Monate.

Weil kein Arbeitsnachweis erbracht wird, erklärt das Gericht nach nunmehr 20 Monaten zwei Monate der Freiheitsstrafe für erledigt (§ 454c Abs. 2 StPO-E).

Danach nimmt die Vollstreckung von drei Monaten Freiheitsstrafe ihren Lauf. Für den Zeitpunkt nach weiteren sechs Wochen muss die Zwei-Drittel-Prüfung des § 57 Abs. 1 StGB erfolgen. Die Strafvollstreckungskammer setzt nunmehr den Strafreist von zwei Monaten zur Bewährung aus und setzt die Bewährungszeit auf zwei Jahre fest.

Nach weiteren 1 ½ Jahren muss die Reststrafenaussetzung widerrufen werden. A verbüßt die Strafe. Erst knappe vier Jahre nach Rechtskraft der Verurteilung ist die Vollstreckung abgeschlossen.

Die Streichung der §§ 55a und 55b StGB-E würde zahlreiche Streichungen bzw. umfangreiche Anpassungen in den Artikeln 1, 2, 6 und 10 auslösen.

#### 6. Zu Artikel 1 Nr. 18 bis 21 (§§ 59 bis 59c StGB)

In Artikel 1 sind die Nummern 18 bis 21 zu streichen.

##### Begründung:

Gegen den Ausbau der Verwarnung mit Strafvorbehalt bestehen durchgreifende Bedenken. Er birgt für das strafrechtliche Sanktionensystem beträchtliche Gefahren sowohl in spezial- als auch generalpräventiver Hinsicht in sich, ist geeignet, gravierenden Mehraufwand in der Praxis zu verursachen, und würde zu nicht kompensierbaren Einnahmeausfällen bei den Ländern im zweistelligen, zumindest auf längere Sicht aber wohl sogar im dreistelligen Millionenbereich führen.

Der Entwurf legt nicht ansatzweise dar, aus welchen Gründen es eines Tätigwerdens des Gesetzgebers bedarf. Er weist lediglich auf rechtsstaatliche Vorzüge der Verwarnung mit Strafvorbehalt gegenüber der Verfahrenseinstellung nach § 153a StPO hin, gibt aber nicht zu erkennen, welche Konstellationen künftig von der Sanktion erfasst werden sollen, die nicht in dem wesentlich ökonomischeren Diversionsverfahren erledigt werden können. Da der Entwurf eine Einschränkung des § 153a StPO nicht vorschlägt, muss eine ausgebaute Verwarnung ("Verurteilung") bei Fällen ansetzen, in denen auch die Erfüllung von Auflagen und Weisungen nicht geeignet ist, das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung zu beseitigen, und/oder die Schwere der Schuld einer Verfahrenseinstellung entgegensteht (§ 153a Abs. 1 Satz 1 StPO). Es besteht keinerlei Anlass, für solche Konstellationen einen weiteren Filter der Straflösigkeit einzuführen. Für die Verwarnung mit Strafvorbehalt über den heutigen, sehr beschränkten Anwendungsbereich hinaus ist daher im geltenden Sanktionensystem kein Platz, will man nicht schwerwiegende Nachteile in spezial- und generalpräventiver Hinsicht in Kauf nehmen und unüberwindliche Wertungswidersprüche produzieren.

Kernstück ist die Auflockerung der sogenannten "Würdigkeitsklausel" nach § 59 Abs. 1 Nr. 2 StGB. Übernommen werden soll die Formulierung des § 56 Abs. 2 StGB ("nach der Gesamtwürdigung ... besondere Umstände vorliegen, ..."). Es ist daher zu erwarten, dass sich die Rechtsprechung mangels irgendwelcher Anhaltspunkte für eine andere Interpretation an der Auslegung jener Vorschrift orientieren würde. Auf dieser Linie wäre nicht etwa erforderlich, dass Tat und Täter den "Stempel des Außergewöhnlichen" tragen (so die frühere Rechtsprechung zu § 56 Abs. 2 StGB; zur Entwicklung vgl. Gribbohm, LK, § 56, Rnr. 29 ff.). Vielmehr genügt es, wenn die Gesamtheit

der Milderungsgründe von besonderem Gewicht ist (vgl. Gribbohm, a.a.O., Rnr. 33 ff.). Besondere Umstände werden sich aber in vielen Geldstrafenfällen finden lassen (z.B. Augenblicksversagen, straffreies Vorleben, § 21 StGB, wirtschaftliche Not, Täter-Opfer-Ausgleich und Schadenswiedergutmachung usw.). Auch dies wird durch die Entwicklung bei § 56 Abs. 2 StGB eindrucksvoll bestätigt, wo die Gerichte - bei schweren Taten - in rund zwei Dritteln der betroffenen Fälle gewichtige Besonderheiten annehmen. Nimmt man die weiteren durch den Entwurf vorgeschlagenen Maßnahmen hinzu (Muss-Regelung; Streichung des Absatzes 2), so können die Änderungen durch die Praxis nur dahin verstanden werden, dass die Verwarnung aus ihrem derzeitigen Schatten-dasein herausgeholt und zu einer umfangreich eingesetzten Sanktion ausgebaut werden soll. Die Folge wäre ein "konturenloses Nebeneinander von Geldstrafe und Verwarnung mit Strafvorbehalt" (vgl. Schöch, Gutachten c zum 59. Deutschen Juristentag, C 90), das nach dem Grundsatz des geringst möglichen Eingriffs wohl alsbald in einen Vorrang der Verwarnung ("Verurteilung") einmünden würde.

Konsequenz wäre, dass die Geldstrafe in breitem Maße durch die Verwarnung verdrängt würde. Demnach gingen dem Sanktionensystem die weithin anerkannten spezial- und generalpräventiven Wirkungen der Geldstrafe zu einem guten Teil verloren. Ungewiss wäre, ob nicht sogar das gesamte Sanktionensystem "ins Rutschen käme".

Erfahrungsgemäß entfaltet die Geldstrafe die ihr vom Gesetzgeber zugedachte Warnwirkung auf die meisten Verurteilten. Die Geldstrafe ist auch durch die Öffentlichkeit akzeptiert. Hingegen kann beim lediglich Verwarnten (nach dem Entwurf "Verurteilten") und bei der Rechtsgemeinschaft der Eindruck entstehen, die Straftat sei letztlich folgenlos geblieben. Der Mehrfachtäter, den der Entwurf durch Streichung des § 59 Abs. 2 StGB gerade begünstigen will, würde einen weiteren Filter der Strafflosigkeit durchlaufen können. Am Anfang stünde das (u.U. mehrfache) Absehen von Strafe nach den §§ 153 und 153a StPO (§§ 45 und 47 JGG), dann die (u.U. mehrfach verhängte) Verwarnung mit Strafvorbehalt. Erst nachdem bereits viele Stationen einer kriminellen Karriere durchlaufen wären, würde das erste Mal ein Strafübel verhängt.

Dem Gedanken der positiven Generalprävention wären ferner die erheblichen Spannungen zum Ordnungswidrigkeitenrecht abträglich. Während der "Verkehrssünder" sofort mit einer spürbaren Sanktion zu rechnen hat, bliebe der Straftäter u.U. ohne fühlbare Einbuße. Besonders krass können solche Wertungswidersprüche im Verkehrsstraf- und -ordnungswidrigkeitenrecht auftreten.

Auf der anderen Seite sind auch Akzeptanzprobleme beim Verurteilten zu erwarten. Es kann nämlich für Manchen die "schon fast groteske" (vgl. Dreher, Maurach-Festschrift, S. 275 <290>) Situation eintreten, dass sich an eine Tat, die sonst mit wenigen Tagessätzen Geldstrafe geahndet würde, eine bis zu zweijährige Bewährungszeit anschließt.

Die Verwarnung mit Strafvorbehalt ist sowohl im Vergleich zur Diversion als auch zur Geldstrafe ein außerordentlich unökonomisches Institut. Sie erfordert in jedem Fall ein Urteil (oder einen Strafbefehl), es schließt sich eine ein- bis dreijährige (nach dem Entwurf zweijährige) Bewährungsfrist an. Zumindest ein

weiterer (anfechtbarer) Beschluss ist erforderlich. Außerdem muss die Bewährung überwacht werden. Der Richter bekommt also die Akte jahrelang "nicht vom Tisch". Das Verfahren kann dabei erheblich verkompliziert werden, wenn sich der Verurteilte nicht "wohl" verhält, also etwa Auflagen/Weisungen nicht erfüllt oder neue Straftaten begeht und mögliche Rechtsmittel ausschöpft. Bei einer breit ausgebauten Sanktion würden zwingend auch solche problematischen Fälle in breitem Umfang zunehmen.

Beträchtliche Auswirkungen hat die Änderung darüber hinaus auf die Urteilsfindung. Derzeit muss das Unterbleiben einer Verwarnung mit Strafvorbehalt entgegen einem diesbezüglichen Antrag zwar begründet werden (§ 267 Abs. 3 Satz 4 StPO). Die Anwaltschaft (und der Angeklagte) macht aber von dem gewährten Antragsrecht kaum je Gebrauch, weil entsprechende Anträge im Hinblick auf den absoluten Ausnahmecharakter der Verwarnung mit Strafvorbehalt wenig sinnvoll erscheinen. Ohne diesbezüglichen Antrag besteht nach der Rechtsprechung wegen dieses Ausnahmecharakters keine Begründungspflicht. Dies würde sich ändern, wenn die Sanktion entsprechend dem Willen des Entwurfs von ihrem Schattendasein befreit würde. Dann würde sie praktisch in deren gesamten Bereich mit der Geldstrafe konkurrieren. Demnach müssten künftig in breitem Umfang (bei ca. 700 000 Geldstrafen bundesweit) prognostische Überlegungen angestellt werden. Auf den Tatrichter käme eine "Begründungslast zu, die im rechtsschutzversicherten Verkehrsrecht, wo kleine Geldstrafen die Regel sind, schnell zur Lawine" werden könnte (vgl. Horn, NStZ 1985, 364). Gerade im Bereich der Massendelinquenz wäre der damit verbundene Aufwand mit den vorhandenen Ressourcen kaum zu bewältigen (vgl. Dreher, a.a.O., S. 291 f.; sh. auch die Stellungnahme der Bundesregierung zum Gesetzentwurf des Bundesrates zur Verbesserung des strafrechtlichen Sanktionensystems, BT-Drs. 13/9612, S. 8). Dies gilt umso mehr, als der vorliegende Entwurf der Praxis keinerlei Kriterien an die Hand gibt, wie das Merkmal der "besonderen Umstände" auszulegen sein könnte.

Als Folge der Streichung des Artikels 1 Nr. 18 bis 21 sind die redaktionellen Anpassungen an den vorgeschlagenen Sprachgebrauch ("Verurteilung") zu streichen (die der Entwurf in Artikel 1 Nr. 10 Buchstabe b übersehen hat).

#### 7. Zu Artikel 2 Nr. 15 (§ 459d Abs. 2 und 3 StPO)

In Artikel 2 ist Nummer 15 zu streichen.

##### Begründung:

Die Regelung ist abzulehnen. Der Gedanke der Schadenswiedergutmachung und des Täter-Opfer-Ausgleichs ist im Strafrecht umfassend berücksichtigt. Es besteht keinerlei Anlass, Leistungen durch einen Vollstreckungsverzicht zu prämiieren, mit denen der Täter bis zum Vollstreckungsverfahren zugewartet hat. Schon unter der geltenden Rechtslage ist gelegentlich zu beobachten, dass es Täter in erster Instanz "darauf ankommen lassen" und erst nach einer



erstinstanzlichen Verurteilung Wiedergutmachung leisten, um sich die Wohltaten der einschlägigen Regelungen zu verschaffen. Diese Tendenz würde sich noch verstärken, wenn nun auch noch im Vollstreckungsverfahren Sanktionsverzicht erreicht werden könnte. Opferinteressen läuft dies krass entgegen.

Hinzu kommen die zahlreichen unbestimmten Rechtsbegriffe, die der Entwurf verwendet. Die Voraussetzungen des § 46a StGB bereiten der Praxis - wie die ständig zunehmende höchstrichterliche Rechtsprechung zu dieser Vorschrift erweist - gravierende Schwierigkeiten. Es geht nicht an, diese Probleme auch noch in das Vollstreckungsverfahren zu verlängern, und zusätzlich mit einer gleichfalls kaum handhabbaren Härteklausel noch zu verstärken.

8. Zu Artikel 3 Nr. 0 - neu - (§ 8 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 2 - neu - JGG),  
Nr. 01 - neu - (§ 15a - neu - JGG),  
Nr. 3 - neu - (§ 124 JGG),  
Artikel 11 (§ 21 Abs. 1 und 3 StVG)

a) Artikel 3 ist wie folgt zu ändern:

aa) Vor Nummer 1 sind folgende Nummern 0 und 01 einzufügen:

'0. § 8 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 2 Satz 1 werden die Wörter "und die Erziehungsbeistandschaft" durch die Wörter "sowie die Erziehungsbeistandschaft und ein Fahrverbot (§ 15a)" ersetzt.

b) Dem Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:

"Fahrverbot darf nicht nach § 44 des Strafgesetzbuches verhängt werden."

01. Nach § 15 wird folgender § 15a eingefügt:

"§ 15a  
Fahrverbot

Der Richter kann dem Jugendlichen verbieten, für die Dauer von einem Monat bis zu drei Monaten im Straßenverkehr Kraftfahrzeuge jeder oder einer bestimmten Art zu führen. § 44 Abs. 3 und 4 des Strafgesetzbuches findet Anwendung." '

bb) Folgende Nummer 3 ist anzufügen:

3. § 124 wird wie folgt gefasst:

"§ 124

Maßgaben des Einigungsvertrages

Die in Anlage I Kapitel III Sachgebiet C Abschnitt III Buchstabe c und d des Einigungsvertrages vom 31. August 1990 (BGBl. II S. 885, 957) aufgeführten Maßgaben sind nicht mehr anzuwenden." '

b) Artikel 11 ist wie folgt zu fassen:

' Artikel 11

Änderung des Straßenverkehrsgesetzes

Das Straßenverkehrsgesetz in der im Bundesgesetzblatt III, Gliederungsnummer 9231-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

aa) In § 21 Abs. 1 Nr. 1 und 2, Abs. 3 Nr. 1 und 2 wird jeweils nach der Angabe "§ 44 des Strafgesetzbuches" die Angabe ", nach § 15a des Jugendgerichtsgesetzes" eingefügt.

bb) In § 28 Abs. 3 Nr. 1 wird <... wie Gesetzentwurf>." '

#### Begründung:

Zu Unrecht geht der Entwurf davon aus, dass es Regelungen über das Fahrverbot im Jugendstrafrecht nicht bedürfe. Der Verzicht auf betreffende Bestimmungen hätte zur Folge, dass diese in vielen Fällen unentbehrliche Sanktion im Jugendstrafrecht nicht mehr zur Verfügung stünde. Die Möglichkeit, Weisungen gemäß § 10 JGG zu erteilen, die sich auf das Führen von Kraftfahrzeugen richten, kann das Fahrverbot nicht ersetzen.

Weisungen nach § 10 JGG dürfen sich nicht als Umgehung anderer Vorschriften darstellen; insbesondere darf mit einer Weisung keine Rechtsfolge herbeigeführt werden, die das Gesetz in anderen - speziellen - Bestimmungen regelt (vgl. Eisenberg, JGG, 9. Aufl. 2001, § 10 Rnr. 8). Im Hinblick darauf bestehen Zweifel, inwieweit mit einer Weisung nach § 10 JGG die Rechtsfolge des Fahrverbots, die das Gesetz nach der Konzeption des Entwurfs im allgemeinen Strafrecht (als Hauptstrafe), aber eben gerade nicht im Jugendstrafrecht ausdrücklich vorsieht, überhaupt herbeigeführt werden kann. Dies gilt umso mehr, als Rechtsprechung und juristisches Schrifttum das Fahrverbot bislang auch im Jugendstrafrecht - soweit ersichtlich - nicht auf § 10 JGG, sondern auf die über

die §§ 2 und 6 JGG anwendbaren Bestimmungen des § 44 StGB gestützt haben (vgl. Eisenberg, a.a.O., § 6 Rnr. 5; Brunner/Dölling, JGG, 11. Aufl. 2002, § 6 Rnr. 6; Ostendorf, JGG, 6. Aufl. 2003, § 7 Rnr. 16 m.w.N.). Die Weisung, für eine bestimmte Zeit den Führerschein abzugeben, wurde sogar als Umgehung der Regelungen des Fahrverbots angesehen (vgl. OLG Düsseldorf, NJW 1968, 2156).

Hinzu kommt, dass der Strafzweck des Fahrverbots mit der rein erzieherischen Zielrichtung der Weisungen nach § 10 JGG jedenfalls nicht vollumfänglich übereinstimmt. Das Fahrverbot gilt allgemein als Warnungs- und Besinnungsstrafe (vgl. z.B. BVerfGE 27, <36, 41>); im Vordergrund steht mithin der Strafzweck der (abschreckenden) Spezialprävention. Demgegenüber dienen Weisungen nach § 10 JGG der Förderung und Sicherung der Erziehung des Jugendlichen durch Regelungen seiner Lebensführung. Der Strafzweck des Fahrverbots entspricht daher eher der "Denkzettel-Funktion" der Zuchtmittel gemäß § 13 JGG als der erzieherischen Zielrichtung der Weisungen gemäß § 10 JGG.

Wäre Rechtsgrundlage für ein Fahrverbot im Jugendstrafrecht fortan allein § 10 JGG, hätte dies außerdem die unter Erziehungsgesichtspunkten zumindest bedenkliche Folge, dass für diese Sanktion keine zeitlichen Grenzen festgelegt wären; der Wortlaut des § 10 JGG ließe im Einzelfall auch eine über die Höchstdauer des Fahrverbots im allgemeinen Strafrecht hinausgehende Weisung zu. Problematisch wäre ferner, dass die Regelungen zur Vollstreckung eines Fahrverbots in § 44 Abs. 2 und 3 StGB (§ 44 Abs. 3 und 4 StGB-E) jedenfalls unmittelbar nicht zur Anwendung kämen, somit also z.B. hinsichtlich des Zeitpunkts des Wirksamwerdens des Fahrverbots, der Verfahrensweise bei ausländischen Führerscheinen und der Berechnung der Verbotsfrist nicht hinnehmbare Regelungslücken bestünden. Unzureichend wäre zudem die Sanktionierung von Verstößen gegen das Fahrverbot; denn § 21 StVG nimmt auf das Fahrverbot nach § 44 StGB Bezug, nennt aber nicht eine entsprechende Weisung nach § 10 JGG.

Der Antrag sieht deshalb in Übereinstimmung mit dem Gesetzentwurf des Bundesrates zur Verbesserung der Bekämpfung der Jugenddelinquenz vom 20. Juni 2003 (BR-Drs. 312/03 (Beschluss)) den Ausbau des Fahrverbots zu einer vollwertigen Hauptstrafe des Jugendstrafrechts vor. Der Anwendungsbereich dieser sowohl in spezial- als auch in generalpräventiver Hinsicht anerkannt wirksamen Sanktion soll dabei für alle Arten von Straftaten eröffnet werden. Im Hinblick darauf, dass das Führen von Kraftfahrzeugen gerade bei Jugendlichen und Heranwachsenden einen hohen Prestigewert hat, kann es nachhaltige Wirkung erzielen. Vorgeschlagen wird, das Fahrverbot als Zuchtmittel im Jugendgerichtsgesetz zu verankern. Hierdurch wird erreicht, dass die Maßnahme auch dann eingesetzt werden kann, wenn dem Jugendlichen oder Heranwachsenden das von ihm begangene Unrecht der Tat eindringlich ins Bewusstsein gebracht werden soll und somit die "Denkzettelwirkung" im Vordergrund steht. Die Höchstdauer des Fahrverbots soll drei Monate betragen. Dies erscheint unter erzieherischen Aspekten ausreichend.

Zu Artikel 3 Nr. 0 - neu -

Um das als weiteres Zuchtmittel vorgesehene Fahrverbot auch neben einer Jugendstrafe anordnen zu können, ist eine entsprechende Ergänzung des § 8 Abs. 2 Satz 1 JGG erforderlich. Dabei wird durch den Klammerhinweis "(§ 15a)" deutlich gemacht, dass es um das Fahrverbot nach dieser Vorschrift mit der Höchstdauer von drei Monaten geht. Demgegenüber soll das Fahrverbot nach § 44 StGB mit der Höchstdauer von sechs Monaten im Jugendstrafrecht keine Anwendung finden. Dies wird im neuen § 8 Abs. 3 Satz 2 JGG-E ausdrücklich klargestellt.

Zu Artikel 3 Nr. 01 - neu -

Die Vorschrift sieht vor, dass ein Fahrverbot auch dann verhängt werden kann, wenn die Straftat nicht bei oder im Zusammenhang mit dem Führen eines Kraftfahrzeuges oder unter Verletzung der Pflichten eines Kraftfahrzeugführers begangen wurde. Diese Sanktion kommt insbesondere in Betracht, wenn dem Jugendlichen dadurch, dass ihm die Benutzung des Kraftfahrzeuges untersagt wird, in ausreichender Weise das Unrecht seiner Tat zu Bewusstsein gebracht werden kann.

Das Fahrverbot wird in gleicher Weise wie ein nach § 44 StGB angeordnetes Fahrverbot vollstreckt. § 44 Abs. 3 und Abs. 4 StGB wird daher auch auf das Fahrverbot nach § 15a JGG-E für anwendbar erklärt.

Zu Artikel 3 Nr. 3 - neu -

Die Einführung des Fahrverbots als weiteres Zuchtmittel im Jugendgerichtsgesetz würde eine Anpassung der Anlage I Kapitel III Sachgebiet C Abschnitt III Nr. 3 Buchstabe c und d des Einigungsvertrags notwendig machen. Dort wurde der Begriff des "Zuchtmittels" nicht für das Beitrittsgebiet übernommen, sondern im Jugendgerichtsgesetz jeweils durch die Worte "Verwarnung, Erteilung von Auflagen und Jugendarrest" ersetzt. Im Interesse der Übersichtlichkeit und sprachlicher Klarheit wird vorgeschlagen, diese Aufzählung nicht um das Wort "Fahrverbot" zu ergänzen, sondern den Begriff des "Zuchtmittels" bundesweit einzuführen.

Zu Artikel 11

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu dem vorgeschlagenen neuen § 15a JGG. Die Sanktionierung etwaiger Verstöße soll die Einhaltung des Fahrverbots gewährleisten.

## 9. Zu Artikel 4 (§ 11 WStG)

Artikel 4 ist zu streichen.

### Begründung:

Die Änderung des Umrechnungsmaßstabes von Tagessatzzahl auf Strafarrest 2:1 wird abgelehnt. In der Praxis wird, wie der Richterbund in seiner Stel-

lungnahme zu dem Referentenentwurf ausgeführt hat, der Strafarrest in der Regel in der Weise durchgeführt, dass die Soldaten am Tagesdienst teilnehmen und erst in der Freizeit in der Arrestzelle untergebracht werden (vgl. Stellungnahme des DRB vom März 2001, Ziffer 8). Unter diesen Umständen ist es unverständlich, warum ein Tag Strafarrest schwerer wiegen soll als die Einbuße eines Tageseinkommens.

Die sonstigen gegen die Umstellung des Umrechnungsmaßstabes sprechenden Einwände kommen hinzu. Die Regelung ist daher ersatzlos zu streichen.

#### 10. Zum Gesetzentwurf allgemein

Die Bundesregierung wird gebeten, im weiteren Gesetzgebungsverfahren darauf hinzuwirken, dass durch die Aufstufung des Fahrverbots zur Hauptstrafe keine Absenkung der Anforderungen an die Prüfung und Feststellung der Zuverlässigkeit in anderen Rechtsgebieten wie Waffenrecht, Atomrecht, Luftverkehrsrecht etc. bewirkt wird.

##### Begründung:

Auswirkungen der vorgesehenen Änderung des § 44 StGB (Fahrverbot) auf die Prüfung der Zuverlässigkeit können z.B. nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 WaffG bestehen. Das Fahrverbot soll zu einer Hauptstrafe aufgestuft werden. Dies findet bislang in § 5 Abs. 2 Nr. 1 WaffG keine Berücksichtigung. Der Gesetzentwurf sieht insoweit keine Folgeänderungen vor. Fälle, in denen nunmehr anstelle einer entsprechenden Freiheits- oder Geldstrafe ein Fahrverbot verhängt wird, führen deshalb nicht zur Unzuverlässigkeit im waffenrechtlichen Sinne, so dass Folgeänderungen in § 5 Abs. 2 Nr. 1 WaffG notwendig wären. Eine vergleichbare Problematik dürfte in zahlreichen Rechtsgebieten auftreten, in denen die Zuverlässigkeit an strafrechtliche Sanktionen geknüpft wird.