



# Baden-Württemberg


STAATSANWALTSCHAFT HEILBRONN  
DER LEITENDE OBERSTAATSANWALT

Staatsanwaltschaft Heilbronn · Postfach 3420 · 74024 Heilbronn

## Per E-Mail

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

Datum 02. November 2018  
Name Herr Rebmann  
Durchwahl 07131 64 - 36000  
Telefax 07131 64 - 36090  
Aktenzeichen  
(Bitte bei Antwort angeben)

 Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 07. November 2018 zu dem

- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs - Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein zu § 265a StGB - der Fraktion Die Linke - BT-Drs. 19/1115 und dem
- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches (StGB) und des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) - Schwarzfahren als Ordnungswidrigkeit - der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – BT-Drs. 19/1690

## Anlage

Ermittlung von Orientierungswerten zur Belastung der Gerichte und Staatsanwaltschaften durch die Bearbeitung von Verfahren wegen Beförderungerschleichung auf Basis der Statistiken für 2016

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

## **A. Empfehlung**

§ 265a Abs. 1 Var. 3 StGB sollte in unveränderter Form beibehalten werden.

## **B. Begründung**

### I. Ausgangslage

§ 265a StGB wurde 1935 durch Art. 8 des Gesetzes zur Änderung des StGB vom 28. Juni 1935 (RGBl. I 839) zur Schließung von Strafbarkeitslücken<sup>1</sup>, die sich bei der Anwendung von § 263 StGB ergaben, eingefügt. Die Vorschrift ist somit seit über 80 Jahren Bestandteil des im StGB kodifizierten Kernstrafrechts<sup>2</sup> und damit im Rechtsbewusstsein der Bevölkerung als verhaltensleitende Strafnorm fest verankert.

Die durch das Bundesverfassungsgericht<sup>3</sup> bestätigte höchstrichterliche Rechtsprechung<sup>4</sup> zur Anwendung des § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB auch auf Fälle der vorsätzlichen Nutzung eines ohne Kontrolle zugänglichen Verkehrsmittels ohne gültigen Fahrausweis liegt der Praxis der Gerichte<sup>5</sup> und Staatsanwaltschaften zugrunde, stößt jedoch in Teilen der juristischen Literatur auf - zum Teil heftige<sup>6</sup> - Ablehnung<sup>7</sup>. Da eine

---

<sup>1</sup> RGSt 68, 65 – Missbrauch eines Münzfernsprechers; RGSt 42, 40 – Beförderungserschleichung durch eigenmächtiges Benutzen der Eisenbahn und dadurch bedingter Schädigung des Vermögens der Eisenbahnverwaltung; eingehend: Jan Schwenke, Zur Strafbarkeit der Beförderungserschleichung § 265a StGB, 2009, S. 1, 47 ff.

<sup>2</sup> Eser/Hecker in Schönke/Schröder, StGB, 29. Auflage 2014, Vorbem. vor § 1 RN 3

<sup>3</sup> BVerfG, NJW 1998, 1135

<sup>4</sup> BGHSt 53, 122

<sup>5</sup> Bsp.: OLG Stuttgart, MDR 1963, 236; NJW 1990, 924 mit bedenkenswerter Argumentation zum „Erschleichen“ unter Berücksichtigung des gesetzgeberischen Willens; gleichlautend BGH, NStZ 2009, 211; OLG Hamburg, NStZ 1988, 221; OLG Düsseldorf, NStZ 1992, 84; OLG Koblenz, NStZ-RR 2011, 246; KG NJW 11, 2600; auch in der Literatur wird diese Auffassung vertreten, z. B.: Rengier, Strafrecht Besonderer Teil I, 20. A., 2018, § 16 RN 6; Martin, JuS 2001, 364; Bosch, JA 09, 470 mit dem Hinweis, dass es unzutreffend sei, dass zu Zeiten der Schaffung der gegenwärtigen Fassung des § 265a alle Beförderungsmittel eine Eingangskontrolle vorsahen. Es war vielmehr erklärter Wille des Gesetzgebers, Beförderungsleistungen ohne betrugsrelevante Täuschung zu erfassen.

<sup>6</sup> Z. B.: Alwart, ZIS 2016, 534 mit heftigen Angriffen gegen die gerichtliche und staatsanwaltliche Praxis und der nachdrücklich formulierten Forderung: „Freiheit für unsere Schwarzfahrer!“

<sup>7</sup> Wohlers/Mühlbauer in Münchener Kommentar zum StGB, 2. Auflage 2014, § 265a RN 5; Schönke/Schröder/Perron, StGB, 29. Auflage 2014, § 265a RN 11; Albrecht, NStZ 88, 222; Alwart, JZ

Änderung dieser Rechtsprechung offenbar nicht in Sicht ist<sup>8</sup>, wird ihre Ablehnung mit der Forderung an den Gesetzgeber nach einer Streichung oder jedenfalls Modifikation des § 265a StGB verbunden<sup>9</sup>.

In rechtstatsächlicher Hinsicht ist in den letzten 25 Jahren eine ganz erhebliche Steigerung von Straftaten gem. § 265a Abs. 1, 3. Var. StGB - Beförderungerschleichung - festzustellen. Wurden ausweislich der Polizeilichen Kriminalstatistik 1993 nur 108.576 Delikte der Beförderungerschleichung festgestellt, so waren es 2017 bereits 245.696. Dies entspricht einer Steigerung von 226%<sup>10</sup>.

Bei der Bewertung dieser Zahlen ist selbstverständlich zu berücksichtigen, dass sie kein wirklichkeitsgetreues Abbild des realen Kriminalitätsgeschehens widerspiegeln, gar nicht widerspiegeln können. Einschränkungen in der Aussagekraft ergeben sich insbesondere aus dem großen Dunkelfeld<sup>11</sup> nicht bekannt gewordener Straftaten nach § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB<sup>12</sup>. Dieses Dunkelfeld aufzuhellen ist naturgemäß höchst schwierig. Die Befunde der Dunkelfeldforschung deuten im Allgemeinen eine Relation der registrierten Delikte im Hellfeld zu den Delikten im Dunkelfeld von 1:3 an<sup>13</sup>. Das würde bedeuten, dass jährlich von etwa 750.000 Verstößen gegen § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB auszugehen wäre. Eine Analyse von Falkenbach<sup>14</sup> kam speziell für den Bereich der Beförderungerschleichung zu einer Relation von 1:500 bis 1:600,

---

86, 563; ders., NSTZ 91, 589, Anm. zu HansOLG Hamburg, Urteil vom 18.12.1990 - 2a Ss 119/90; ders., ZIS 2016, 534; Mosbacher, NJW 2018, 1069

<sup>8</sup> Wohlers/Mühlbauer, aaO., RN 5; Mosbacher, NJW 2018, 1069, 1072; Alwart, ZIS 2016, 534, der allerdings am Ende seine Hoffnung auf den BGH setzt.

<sup>9</sup> Wohlers/Mühlbauer, aaO.; Mosbacher, aaO.

<sup>10</sup> Daten aus: Bundeskriminalamt, PKS-Zeitreihen 1987 bis 2017

<sup>11</sup> Zu Schwächen der PKS im Allgemeinen z. B.: Pfeiffer, DVJJ-Journal 1996, 215 (217); Hauf, MSchr-Krim 77 (1994), 388; Steffen, DVJJ-Journal 2002, 155; Heinz, DVJJ-Journal 1997, 270; zum Dunkelfeld: Möllers, Wörterbuch der Polizei, 3. Auflage 2018 Stichwort „Dunkelfeld; zum Dunkelfeld und der Dunkelfeldforschung beispielhaft: Kreuzer, NSTZ 1994, 10; Bock, Kriminologie, 4. A., 2013, § 19, RN 844, 848 ff. zu Stärken und Schwächen der Kriminalstatistiken und zur Dunkelfeldforschung einschließlich ihrer methodischen Probleme

<sup>12</sup> In diesem Zusammenhang ist der zutreffende Hinweis von Schönke/Schröder/Perron, aaO. zu berücksichtigen, dass durch den modernen Massenverkehr faktisch nur gelegentliche, lediglich stichprobenhaften Kontrollen möglich sind. Ähnlich: OLG Hamburg, NSTZ 1991, 587, 588; Rengier, aaO.; Schwenke, aaO., S. 182;

<sup>13</sup> Bock, aaO., RN 855

<sup>14</sup> ArchKrim 173, 83, 87

was für das untersuchte Jahr 1982 bei einer registrierten Fallzahl von 78.836 Verstößen eine Gesamtzahl von insgesamt 30-40 Mio. Verstößen bedeuten würde<sup>15</sup>. Für 2017 würde dies - bei 10,3 Mrd. beförderten Personen<sup>16</sup> - auf insgesamt 120 Mio.-150 Mio. Verstöße hinweisen. Das sind etwa 1,2 – 1,5%<sup>17</sup> aller durch die Mitgliedsunternehmen des Verbandes Deutscher Verkehrsunternehmen (VDV) beförderten Personen.

Die Entwicklung der registrierten Delikte (Hellfeld) der Beförderungerschleichung kann zudem von unterschiedlichen äußeren Rahmenbedingungen abhängen. So ist ein bestimmender Faktor sicherlich der erhebliche Ausbau und die gestiegene Nutzung des Öffentlichen Personennahverkehrs und des schienengebundenen Personenverkehrs. Die gestiegene Zahl der Nutzer bringt - nahezu unabänderlich - auch eine gestiegene Zahl an Nutzern mit sich, die sich sozialschädlich<sup>18</sup> und nicht normkonform verhalten. Einfluss auf die Entwicklung kann auch ein verändertes Anzeigeverhalten der Verkehrsbetriebe haben. Auch wenn die Polizeiliche Kriminalstatistik damit kein „Spiegel der Wirklichkeit“<sup>19</sup> ist, so gewährt sie doch als die der Realität am nächsten kommende Kriminalstatistik<sup>20</sup> einen Überblick über die Entwicklung und Trends der dort registrierten Kriminalität<sup>21</sup>. Angesichts dessen müssen wir auch bei vorsichtiger Bewertung von einem deutlichen Anstieg von Straftaten der Beförderungerschleichung ausgehen.

Für eine verantwortungsvolle Kriminalpolitik stellt sich daher die Frage, ob sie angesichts dieser Entwicklung, die auf eine schwindende Rechtstreue eines Teils der Be-

---

<sup>15</sup> Falkenbach, aaO.

<sup>16</sup> Auskunft des Branchenverbandes des Öffentlichen Personennahverkehrs VDV, der nach eigenen Angaben etwa 90% des Verkehrsaufkommens des ÖPNV erbringen auf <https://www.vdv.de/statistik-personenverkehr.aspx>

<sup>17</sup> Albrecht (in seiner Anm. zum Urteil des OLG Hamburg, NStZ 1988, 221, 222) weist auf Angaben des Hamburger Verkehrsverbundes gegenüber einer 1984 eingerichteten interbehördlichen Arbeitsgruppe der Hansestadt Hamburg hin, wonach etwa 2% aller Nutzer Einrichtungen des öffentlichen Nahverkehrs ohne Fahrschein nutzen.

<sup>18</sup> So deutlich: Schönke/Schröder/Perron, aaO. unter Hinweis auf OLG Stuttgart, NJW 90, 924; Bausback, DRiZ 2017, 351; Lange, DRiZ 2016, 99

<sup>19</sup> Walter, DVJJ-Journal 1996, 209

<sup>20</sup> Bock, aaO., RN 850;

<sup>21</sup> Bock, aaO., RN 848 bezeichnet sie zurecht als *sehr nützliche amtliche Datensammlung*

völkerung schließen lässt und die - so ist leider zu konzedieren - auch in weiteren Kriminalitätsfeldern sichtbar wird, wirklich mit einer Entkriminalisierung oder jedenfalls Marginalisierung (bloße Ordnungswidrigkeit) reagieren will.

II. Argumentation der Befürworter einer Entkriminalisierung/Herabstufung zu einer Ordnungswidrigkeit

1. Art. 3 Abs. 1 GG – Gleichheitsgrundsatz: Unrecht des „Schwarzfahrens“ entspricht dem Unrecht des Falschparkens

Beide Gesetzentwürfe<sup>22</sup> argumentieren mit dem geringen Unrechtsgehalt des Erschleichens von Beförderungsleistungen und vergleichen diesen mit dem Unrechtsgehalt des Falschparkens<sup>23</sup>.

Dieser Vergleich kann nicht überzeugen. Der Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet, Gleiches gleich, Ungleiches seiner Eigenart entsprechend verschieden zu behandeln<sup>24</sup>. Ein Verstoß gegen §§ 12, 13, 49 Abs. 1 Nrn. 12, 13 StVO, 24 StVG ist mit dem Unrechtsgehalt einer Beförderungserschleichung nach § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB nicht vergleichbar.

Dass das Erschleichen von Beförderungsleistungen durch den Gesetzgeber als Straftatbestand ausgestaltet werden *durfte*, erscheint durch die oben referierte obergerichtliche und höchstrichterliche Rechtsprechung einschließlich der verfassungsgerichtlichen Billigung inzident im positiven Sinne beantwortet zu sein. Dass umgekehrt das einfache Falschparken vom Gesetzgeber künftig *mit verfassungsgerichtlicher Bil-*

---

<sup>22</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 1 unter A., S. 2 unter C., S. 5 (Begründung) (dort auch zu Art. 3 GG) und BT-Drs. 19/1690, S. 1 unter A.

<sup>23</sup> Ebenso: Alwart, ZIS 16, 534, 537; siehe auch den Gesetzesentwurf „Entkriminalisierung des Ladendiebstahls, Schwarzfahrens und der Fahrerflucht bei Sachbeschädigung“ der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, BT-Drs. 13/2005, S. 4 und Volker Beck in der Beratung dieses Gesetzentwurfes in der 95. Sitzung des Bundestages (13. Wahlperiode) am 14. März 1996, Plenarprotokoll 13/95, S. 8456; ebenso Dr. Herta Däubler-Gmelin, aaO. S. 8466; Lauinger in Lauinger/Bausback, DRiZ 2017, 350; Leidig in Leidig/Lange, DRiZ 2016, 98

<sup>24</sup> BVerfGE 103, 242, 258; NVwZ 2004, 597, 602; st. Rspr.

ligung strafrechtlich sanktioniert werden dürfte, erscheint hingegen, auch unter Berücksichtigung eines weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers, mehr als fernliegend<sup>25</sup>.

Nach hiesiger Auffassung ist zudem entscheidend, dass der Öffentliche Personennahverkehr gem. § 1 Regionalisierungsgesetz eine zentrale Aufgabe der Daseinsvorsorge ist, die nicht nur zu den ältesten und bedeutendsten<sup>26</sup>, sondern auch zu den aktuellsten<sup>27</sup> Aufgaben in diesem Bereich gehört<sup>28</sup>. *Der ÖPNV ist von enormer gesellschaftlicher, wirtschaftlicher und ökologischer Bedeutung. Tagtäglich sind Millionen Menschen mit dem ÖPNV unterwegs. Der ÖPNV stellt für viele Bürger eine attraktive, schnelle und umweltfreundliche Alternative zum motorisierten Individualverkehr dar. Die Bedeutung des ÖPNV für unsere Gesellschaft wird besonders deutlich, wenn er auf Grund umfassender Baumaßnahmen oder Streiks einmal zum Erliegen kommt. Die Folge sind verstopfte Straßen und endlose Staus in den Innenstädten<sup>29</sup>. Gerade der Aspekt der massiven Beeinträchtigung des Gemeinwesens durch Streiks in diesem Bereich führte in jüngster Zeit zu einer Diskussion über eine Einschränkung des Streikrechts zum Schutz kritischer Infrastrukturen und systemrelevanter Betriebe der Daseinsvorsorge<sup>30</sup>. Eine vergleichbare Bedeutung für das Gemeinwesen, gar eine Systemrelevanz, wird ein Parkplatz sicherlich niemals erreichen.*

Der Hinweis darauf, dass der Öffentliche Personennahverkehr (bzw. seine Funktionsfähigkeit) kein unmittelbar durch § 265a StGB geschütztes Rechtsgut ist,<sup>31</sup> kann dessen herausragende Bedeutung nicht schmälern und an dieser Stelle auch nicht ver-

---

<sup>25</sup> Leidig, DRiZ 2016, 98 bezeichnet es jedenfalls als unsinnig.

<sup>26</sup> Bei Tödtmann/Schauer, NVwZ 2008, 1;

<sup>27</sup> Beispielhaft sei auf die Problematik von Fahrverboten für Dieselfahrzeuge mit Blick auf die Feinstaubbelastung hingewiesen, wie sie aktuell in der Entscheidung des BVerwG, NVwZ 2018, 883, ihren Niederschlag gefunden hat; zum Gesundheitsschutz in diesem Zusammenhang: Faßbender, NJW 2017, 1995; dem ÖPNV kommt damit überragende Bedeutung für eine Entlastung der Innenstädte zu.

<sup>28</sup> So explizit: Heinze/Fehling/Fiedler, Personenbeförderungsgesetz 2. Auflage 2014, RN 28

<sup>29</sup> Zitiert nach Tödtmann/Schauer, aaO.

<sup>30</sup> Dazu beispielhaft: Stegmüller, NZA 2015, 723

<sup>31</sup> Wohlers/Mühlbauer, aaO., RN 1

fangen. Aus dem unmittelbar geschützten Vermögen selbst bestreiten die Verkehrsbetriebe die notwendigen Ausgaben<sup>32</sup>, um ihr Angebot auszubauen, zu modernisieren und attraktiver zu gestalten<sup>33</sup>. Bei einem massiven Eingriff in das geschützte Rechtsgut (durch Einnahmenezug)<sup>34</sup> wird das Dilemma, in dem sich die Verkehrsbetriebe permanent befinden, erheblich verschärft<sup>35</sup>: Gestiegenen Ansprüchen der Politik und der Nutzer stünden<sup>36</sup> weiter sinkende Einnahmen<sup>37</sup> gegenüber. Damit würde sich der Subventionierungsbedarf weiter erhöhen. Diesen hätte letztlich die öffentliche Hand aus Steuermitteln zu decken<sup>38</sup>.

## 2. Selbstschutzmöglichkeiten der Verkehrsbetriebe/bloße Vertragspflichtverletzung

Unter dem Aspekt der Selbstschutzmöglichkeiten der Verkehrsbetriebe wird regelmäßig darauf verwiesen, dass es in der Verantwortung der Verkehrsunternehmen liege, wirtschaftliche Schäden durch verstärkte/automatisierte Kontrollen, Zugangssperren, o. ä. abzuwenden und gegen lediglich als Vertragspflichtverletzungen einzustufende Verhaltensweisen vorzugehen<sup>39</sup>. Auch könne die Sanktionierung von vertragswidrigem Verhalten den Verkehrsbetrieben über das Erheben eines erhöhten Beförderungsentgelts selbst überlassen werden. Unter Hinweis auf §§ 229, 230 BGB wird zudem auf das Recht der Kontrolleure verwiesen, einen Fahrgast, der keinen Fahrausweis zeige, festzuhalten und dessen Personalien, festzustellen<sup>40</sup>.

---

<sup>32</sup> Der VDV spricht von Fahrgeldeinnahmen für 2017 von 12,8 Mrd. € und einer Kostendeckungsquote für 2016 von 76,3%, <https://www.vdv.de/statistik-personenverkehr.aspx>

<sup>33</sup> In diesem Sinne: OLG Hamburg, NSTZ 1991, 587

<sup>34</sup> Bei einer Entkriminalisierung oder jedenfalls Marginalisierung steht die Zahlungsbereitschaft von nicht unbedeutenden Teilen der bislang zahlungsbereiten und rechtstreuen Bevölkerung in Frage, insbesondere, wenn sich tatsächlich herausstellt, dass die Verkehrsbetriebe – ohne effektive und umfassende polizeiliche Unterstützung - keine realistische Möglichkeit der Erhebung der Personaldaten der Leistungserschleicher haben (dazu gleich unter dem Aspekt des angeblich möglichen Selbstschutzes über §§ 229, 230 BGB).

<sup>35</sup> Das OLG Stuttgart, aaO. spricht von einer Beeinträchtigung wichtiger öffentlicher Belange

<sup>36</sup> Dazu explizit: Tödtmann/Schauer, aaO.; OLG Hamburg, aaO.,

<sup>37</sup> Schwenke, aaO., S. 182 weist darauf hin, dass zumindest in der Summe aller Schwarzfahrer nicht unerhebliche Verluste entstehen. Das gilt insbesondere dann, wenn man die oben dargestellten Zahlen der Dunkelfeldforschung für annähernd realistisch hält.

<sup>38</sup> OLG Hamburg, aaO. Tödtmann/Schauer, aaO.;

<sup>39</sup> BT-Drs. 19/1115, S.1 unter A. und S. 5 (Begründung) sowie BT-Drs. 19/1690, S. 4 (Begründung); Mosbacher, aaO., S. 1071; Alwart, aaO., S. 536 und 539

<sup>40</sup> BT-Drs. 19/1690, S. 4 (Begründung); Mosbacher, aaO. S. 1071

Die These der Entkriminalisierungsbefürworter, die Verkehrsbetriebe hätten es durch verstärkte Kontrollen und Zugangssperren (etwa Drehkreuze o. ä.) selbst in der Hand, ihnen drohende Schäden abzuwenden oder wenigstens zu minimieren, ist unter verschiedenen Aspekten erheblichen Bedenken ausgesetzt.

Dem Grunde nach schwingt hinter dieser These der römisch-rechtliche Grundsatz *ius vigilantibus scriptum est*<sup>41</sup> mit, der jedoch - jedenfalls - im Strafrecht keine Geltung beanspruchen kann und tatsächlich auch nicht beansprucht<sup>42</sup>. Ein „Opfermitverschulden“<sup>43</sup> kann allenfalls auf Strafzumessungsebene Berücksichtigung finden, nicht jedoch auf Tatbestandsebene. Dies würde dem Schutzzweck des Strafrechts im Allgemeinen<sup>44</sup> und der gesetzgeberischen Intention bei § 265a StGB im Besonderen widersprechen<sup>45</sup>.

Des Weiteren sind bei 135.000 Haltestellen im Bundesgebiet<sup>46</sup> wirksame Zugangssperren weder finanziell darstellbar<sup>47</sup>, baulich umsetzbar noch überhaupt nur wünschenswert. Oberirdische Haltestellen für Straßenbahnen etwa dürften auch durch aufwändige bauliche Maßnahmen schlechterdings nicht wirksam, gar unüberwindlich zu schützen sein. Hohe Zaunanlagen und ebenso hohe Drehtüren kann niemand wollen, weder aus städtebaulichen Gründen noch aus Gründen der Barrierefreiheit oder der Kundenfreundlichkeit. Behinderten muss ein uneingeschränkter Zugang möglich sein. Ebenso müssen für Reisende mit (großem) Gepäck Zugangsmöglichkeiten geschaffen werden. Diese Zugänge stehen faktisch jedem offen. Warum sollte sich also

---

<sup>41</sup> „Das Recht ist für die Wachsamten geschrieben“, Ulp. Dig. 1,1, 2 (der Satz bezog sich ursprünglich nur auf das Privatrecht: „*ius civile est vigilantibus scriptum*“) – zitiert nach Majer/Buchmann, NJW 2014, 3342, 3343, FN 10; eingehend hierzu: Willems, *Ius civile vigilantibus scriptum est*. Ein römischrechtlicher „Grundsatz“ als „Grundlage des modernen Rechts“?

<sup>42</sup> Majer/Buchmann, aaO. in einer Besprechung der Entscheidung des BGH, NJW 2014, 2595 zu Abo-Fällen im Internet.

<sup>43</sup> Ähnlich: Viktimdogmatische Ansätze; dazu z. B. Majer/Buchmann, aaO.; Schönke/Schröder/Perron, 29. Aufl. 2014, StGB § 263 RN 6,

<sup>44</sup> Majer/Buchmann, aaO.

<sup>45</sup> BGH, NStZ 2009, 211; OLG Stuttgart, aaO., dem es für die Strafbarkeit gerade nicht auf die Umgehung von Zugangssperren o. ä. ankam.

<sup>46</sup> So der Hauptgeschäftsführer des Verbandes der Verkehrsunternehmen (VDV) Oliver Wolf in Legal Tribune Online (LTO) vom 06.02.2018

<sup>47</sup> Schwenke, aaO. S. 182



derjenige, der sich bislang durch die bestehende Strafdrohung nicht von der kostenlosen Inanspruchnahme der Beförderungsleistung hat abhalten lassen, künftig von solch lückenhaften Zugangssperren abhalten lassen, insbesondere, wenn er auf die Nutzung des öffentlichen Personennahverkehrs angewiesen ist, aber nicht über die finanziellen Mittel verfügt, sich einen Fahrschein zu lösen. Beschränkt man sich lediglich auf einzelne Haltestellen, etwa auf Bahnhöfe im innerstädtischen Bereich<sup>48</sup>, so sind für Zahlungsunwillige weiterhin genügend Ausweichmöglichkeiten eröffnet.

Zudem wird bei dieser Argumentation außer Acht gelassen, dass durch den weitgehend unbeschränkten Zugang und die nur gelegentlichen Kontrollen nicht nur dem Interesse der Verkehrsbetriebe Rechnung getragen wird, sondern vor allem auch dem Interesse der Kunden sowie der Allgemeinheit<sup>49</sup>.

Bei realistischer Betrachtung sind unter den Bedingungen des modernen Massentransports weder effektive Zugangssperren noch umfangreiche Kontrollen möglich oder auch nur wünschenswert. Die Ströme der (Berufs-) Pendler zu den Hauptverkehrszeiten ließen sich kaum mehr bewältigen<sup>50</sup>. Eine notwendige und allseits gewünschte dichte Taktfrequenz der Busse und Bahnen wäre unter diesen Umständen nicht mehr zu gewährleisten. Ebenso wenig attraktive Preise, auf die nicht nur wirtschaftlich schwache Personen, sondern auch Personen mit regelmäßigem Einkommen angewiesen sind oder jedenfalls in besonderer Weise darauf achten (Lenkungsfunction

---

<sup>48</sup> So etwa Alwart, aaO., S. 539

<sup>49</sup> OLG Stuttgart, aaO. S. 925; OLG Hamburg, NStZ 1991, 587, 588; Rengier, aaO. RN 6; Schwenke, aaO. S. 182

<sup>50</sup> OLG Stuttgart, aaO. S. 925 weist in diesem Zusammenhang zutreffend auf Folgendes hin: *Wäre nämlich eine Zugangskontrolle Voraussetzung für die Tatbestandsverwirklichung bei Schwarzfahrten, könnte zumindest der Berufsverkehr im heute erforderlichen Ausmaß nicht mehr bewältigt werden, wichtige öffentliche Belange wären beeinträchtigt.* Ebenso OLG Hamburg, aaO. und Schönke/Schröder Perron, aaO. RN 11

des Preises). Letztlich geht es darum, die Attraktivität des Öffentlichen Personennahverkehrs aufrechtzuhalten und wenn möglich zu steigern<sup>51</sup>, da er weiterhin in Konkurrenz zum Individualverkehr<sup>52</sup> steht, wie beispielsweise die hohe Feinstaubbelastung in großen Städten sehr anschaulich zeigt.

Zudem legen Kunden heute in gesteigertem Maße Wert darauf, dass Leistungen jeglicher Art schnell, einfach, bequem und unbürokratisch zu erlangen sind. Damit hat auch der Einzelhandel zu kämpfen, der in erheblichem Konkurrenzkampf zum Online-Handel steht. Dort lässt sich sehr einfach „mit wenigen Klicks vom Sofa aus“ die gewünschte Ware bestellen, die zumeist noch kostenfrei und für den Kunden bequem geliefert wird. In diesem komfortorientierten Konsumklima die Kunden von Beförderungsleistungen in Stoßzeiten in endlose Warteschlangen zu drängen, ist so weit weg von deren Vorstellungen an ein zeitgemäßes Angebot, dass sie mutmaßlich auf das attraktivere Auto umsteigen werden. Diese berechtigten Wünsche der Nah- und Fernverkehrskunden werden - worauf bereits hingewiesen wurde - immer dann ins Bewusstsein aller gedrängt, wenn es in diesem Bereich Streiks gibt, Züge ausfallen und die Kunden in die wenigen noch angebotenen Züge in Massen gedrängt werden.

Ganz erheblichen Bedenken ist schließlich der Hinweis auf die Festnahme- und Feststellungsmöglichkeiten der Kontrolleure gem. §§ 229, 230 BGB ausgesetzt.

Dieser Hinweis mutet schon im Ausgangspunkt, unter Geltung des Gewaltmonopols des Staates, äußerst befremdlich an. In § 229 BGB heißt es, „...*wenn obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist...*“. Damit lautet die Begründung für die Entkriminalisierung letztlich, der Staat zieht aus einem Teilbereich der Kriminalitätsbekämpfung zurück und verweist die Geschädigten für die Durchsetzung ihrer (zivilrechtli-

---

<sup>51</sup> Schwenke, aaO. S. 182; das OLG Hamburg, aaO. stellt fest: *Die Kosteneinsparungen haben darüber hinaus mäßigenden Einfluss auf die Tarifgestaltung, eine Auswirkung, die nicht nur dem einzelnen Fahrgast zugutekommt, sondern auch dazu beiträgt, die aus energie- und umweltpolitischen Gründen angestrebte größere Attraktivität des öffentlichen Nahverkehrs gegenüber dem Individualverkehr zu erreichen.*

<sup>52</sup> Tödtmann/Schauer, aaO., S. 2

chen) Ansprüche in den *massenhaft* vorkommenden Fällen der Beförderungserschleichung auf ihr nur höchst *ausnahmsweise*<sup>53</sup> eingeräumtes Recht zur Selbsthilfe und damit zum eigenmächtigen Handeln<sup>54</sup>.

Nicht bedacht wird dabei, dass sich durch die vollständige Entkriminalisierung der Beförderungserschleichung, aber auch durch die Herabstufung zur Ordnungswidrigkeit, etwas Entscheidendes ändert: Die Beamten des Polizeidienstes sind künftig nicht mehr zum Aufsuchen des Verkehrsmittels und zur Personalienfeststellung des Delinquenten verpflichtet. De lege lata ergibt sich ihre strafbewehrte<sup>55</sup> Verpflichtung aus dem Legalitätsprinzip, § 163 Abs. 1 S. 1 StGB. Geht es künftig nur noch um die Sicherung oder Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche, können sie es ohne weiteres Unterlassen, bei der Identifizierung des fahrscheinlosen Fahrgastes mitzuwirken. Inzident gehen davon wohl auch die Überlegungen zur Entlastung der Polizei aus<sup>56</sup>. Das Fertigen von Abschlussanzeigen in Fällen der Beförderungserschleichung ist ein rasch zu erledigender „kleiner“ Routinevorgang<sup>57</sup>. Personal- und zeitaufwändig ist hingegen das Aufsuchen des Verkehrsmittels und die Personalienfeststellung. De lege lata ist es vor diesem Hintergrund nicht verwunderlich, wenn der ein oder andere Polizeibeamte frustriert ist, wenn er zwar die Personalien eines Delinquenten erheben darf, die Verkehrsbetriebe jedoch - entsprechend ihrer Praxis, erst im Wiederholungsfall aktiv zu werden - auf die Stellung eines Strafantrages verzichten. Warum sollte er sich dies de lege ferenda antun? Bei Herabstufung der Beförderungserschleichung gilt dies - mit gewissen Einschränkungen - ebenfalls. Hier können die Beamten des Polizeidienstes gem. § 53 Abs. 1 S. 1 OWiG Ermessenserwägungen anstellen und angesichts der zumeist geringfügigen, unbedeutenden Ordnungswidrigkeit ohne weiteres von der „Erforschung der Ordnungswidrigkeit“ absehen.

Damit stellen sich Folgefragen. Mit welchem Ziel sollen die Kontrolleure künftig von ihrem - nur *ausnahmsweise* eingeräumten – Festnahmerecht Gebrauch machen?

---

<sup>53</sup> BeckOGK/Rövekamp, 1.8.2018, BGB § 229 Rn. 3

<sup>54</sup> BeckOGK/Rövekamp, 1.8.2018, BGB § 229 Rn. 3

<sup>55</sup> §§ 258a Abs. 1, 13 StGB – Strafvereitelung im Amt durch Unterlassen

<sup>56</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 1 unter A und S. 5 (Begründung)

<sup>57</sup> Der sich selbstverständlich in der Masse der Fälle addiert. Für die Justiz dazu später unter dem Stichwort „Entlastung durch Entkriminalisierung“.

Sollen Sie den fahrscheinlosen Fahrgast - u. U. gewaltsam - zum nächsten (Bundes-) Polizeirevier bringen? Dürfen Sie ihn nach Identitätspapieren durchsuchen und diese gegen dessen Willen vorübergehend wegnehmen?

Zur Frage des gewaltsamen Verbringens auf ein Revier ist der im Aufsatz von Schauer/Wittig, JuS 2004, 107<sup>58</sup> dargestellte Fall<sup>59</sup> äußerst anschaulich:

*Fall: Bei einer Fahrausweiskontrolle stellten die Fahrausweisprüfer fest, dass der Fahrgast S ohne gültigen Fahrausweis die Straßenbahn benutzte. Das verlangte erhöhte Beförderungsentgelt von damals 40 DM konnte S in bar nicht entrichten. Auf das Verlangen der Fahrausweisprüfer hin, dass er sich ausweise, legte S einen Studentenausweis mit Lichtbild vor, bei dem die Personalangaben vom Inhaber des Ausweises selbst einzutragen waren. Da sich die Fahrausweisprüfer mit diesem Nachweis nicht zufriedengaben, **forderten sie S auf, sich mit ihnen zur Feststellung seiner Personalien zur Polizeiwache zu begeben. Als der Kläger sich weigerte, wurde er von den Beklagten über eine Strecke von rund 200 m zur Polizeiwache getragen.** Kann S von den Fahrausweisprüfern ein angemessenes Schmerzensgeld gem. § 823 II BGB i.V. mit § 239 StGB i.V. mit § 253 II BGB verlangen?<sup>60</sup>*

Ist das Tragen von nicht kooperativen Fahrgästen zum Polizeirevier also künftig die erstrebte Lösung?

Abgesehen von tatsächlichen Schwierigkeiten – schwere, schwierige, renitente oder gar aggressive und gewaltbereite Fahrgäste – ist auch die Rechtslage nicht eindeutig. Zwar kommen Schauer/Wittig<sup>61</sup> zu dem Ergebnis, dass das Tragen zum Polizeirevier rechtlich zulässig und von §§ 229, 230 BGB gedeckt war. Sie weisen jedoch auf Folgendes hin:

*„Hinsichtlich der Frage, welche Mittel im Rahmen der Erforderlichkeit im Einzelnen zulässig sind, lassen sich keine pauschalen Aussagen treffen. Insofern kommt es auf*

---

<sup>58</sup> Fundstelle im Gesetzesentwurf BT 19/1690, S. 4 (Begründung)

<sup>59</sup> Ihm liegen zwei Entscheidungen zugrunde: *Die zivilrechtliche Entscheidung des AG Königswinter (Urt. v. 24. 4. 1985 - 3 C 27/85; nicht veröff.) über einen Schmerzensgeldanspruch des Fahrgasts wegen Freiheitsberaubung (§§ 847a. F., 823 II BGB i.V. mit § 239 StGB) und die strafrechtliche Entscheidung des AG Bonn (Urt. v. 10. 4. 1986 - 65 Ls - 60 Js 834/84 - G 25/85; nicht veröff.) wegen Freiheitsberaubung und Körperverletzung im Amt der Fahrausweisprüfer (§§ 239 I, 340 StGB)* (Text ist der FN 1 aus JuS 2004, 107 entnommen)

<sup>60</sup> Sachverhalt wörtlich aus JuS 2004, 107 entnommen.

<sup>61</sup> AaO., S. 110

*die jeweiligen Umstände des Einzelfalls an. Letztendlich ist bei jeder Art von Maßnahmen vor allem die Grundrechtsrelevanz (Art. 2 II 2 GG) und die damit u.U. verbundene Gefahr strafrechtlicher und zivilrechtlicher Verantwortung der Fahrausweisprüfer zu berücksichtigen.“*

Soll man die Fahrausweisprüferinnen und -prüfer mit diesen Fragen und dem Risiko zivilrechtlicher und strafrechtlicher Folgen belasten? Konflikte bereits vor Ort und auch im Nachgang sind daher nicht unwahrscheinlich, wie die oben zitierte abschließende Frage zum Fall, der einem realen Fall nachgebildet ist, zeigt. Diese Anschlussgefechte werden die Justiz sowohl unter strafrechtlichen wie auch zivilrechtlichen Aspekten beschäftigen und belasten sowie ggf. geringfügige Entlastungswirkungen einer Entkriminalisierung (dazu später) rasch aufzehren.

Unabhängig davon scheint die Rechtsfrage einer Rechtfertigung aus §§ 229, 230 BGB nicht so eindeutig zu sein, wie von den Entwurfsverfassern dargestellt. So heißt es etwa in dem dort zitierten Aufsatz von Mitsch<sup>62</sup> wie folgt:

*„Sollte das Festnahmerecht hingegen auch dem Interesse eines Gläubigers dienen, Informationen über die Identität des Schuldners zu erhalten, hätte in § 230 BGB geregelt werden müssen, auf welche Weise dem Gläubiger diese Informationen nach der Festnahme verschafft werden können. Denn dass der Gläubiger kein Recht hat, den Festgenommenen zur Duldung irgendwelcher eigenmächtiger Identifizierungsmaßnahmen zu zwingen, steht außer Frage. Personalienfeststellung ohne Einschaltung staatlicher Organe ist also auf der Grundlage des § 229 BGB nicht möglich. Auf welche Weise der Selbsthilfeberechtigte die staatliche Identifizierungsmaßnahme erwirken könnte und welches Staatsorgan dafür zuständig wäre, ist weder in §§ 229 ff BGB noch an anderer Stelle geregelt. **Für eine Berechtigung zum gewaltsamen Verbringen des Festgenommenen zur nächsten Polizeidienststelle gibt es keine rechtliche Grundlage (sic!).** Daraus folgt, dass die **Behebung des Informationsde-***

---

<sup>62</sup> NZV 2014, 545, 547 (Hervorhebung durch den Verfasser).

***fizits über die Person des Schuldners kein Selbsthilfegrund ist und eine ausschließlich diesem Zweck gewidmete Festnahme des Schuldners nicht aus § 229 BGB gerechtfertigt werden kann.***

Letztlich bejaht Mitsch ein Recht zum Festhalten und *physischen* Hindern der betroffenen Person am Verlassen des Verkehrsmittels durch die Kontrolleure aufgrund der vertraglichen Beförderungsbedingungen, die den Fahrgast zur Duldung dieser Maßnahme sowie *zum Warten bis die feststellungsberechtigten Beamten des Polizeidienstes da sind*, verpflichten<sup>63</sup>. Wenn diese jedoch nicht kommen, gibt es keine Handhabe mehr. Das Verbot der eigenmächtigen Identitätsfeststellung<sup>64</sup> durch die Kontrolleure wurde durch das oben wiedergegebene Zitat ebenfalls beantwortet. D.h. sonach ist auch keine Durchsuchung und vorübergehende Ansichnahme von Ausweisdokumenten möglich.

Seine weiteren rechtlichen Ausführungen zum Umgang mit fluchtgeneigten und/oder renitenten „Schwarzfahrern“, die Gewalt oder Drohung als Mittel zur Ermöglichung der Flucht anwenden<sup>65</sup>, offenbaren das ganze Dilemma, in die man die Verkehrsbetriebe mit dem Verweis auf Ihr Selbsthilferecht stürzt - unabhängig, ob es letztlich auf §§ 229, 230 BGB oder die Beförderungsbedingungen - gestützt wird.

Bereits heute haben die Kontrolleurinnen und Kontrolleure mit z. T. erheblichen Anfeindungen, Beleidigungen und körperlichen Übergriffen zu tun, die immer wieder in Strafverfahren münden. Dies dürfte mit einer seit längerem zunehmenden Respektlosigkeit zusammenhängen, die auch in steigendem Umfang Polizeibeamte, Rettungskräfte, Feuerwehrleute usw. zu spüren bekommen.

---

<sup>63</sup> aaO., S. 548, 551

<sup>64</sup> So explizit Mitsch, aaO.; anders anscheinend Krüger, NZV 2003, 218 (220); aber auch dieser Rechtsstreit ist kaum auf dem Rücken der Kontrolleure auszutragen.

<sup>65</sup> Im Weiteren wird die Möglichkeit einer Strafbarkeit wegen Körperverletzung, Nötigung, fahrlässiger Tötung, Körperverletzung mit Todesfolge oder Totschlag angesprochen (aaO. S. 549)

Bei einer Entkriminalisierung dürfte die Bereitschaft von „Schwarzfahrern“, bei der Personalienfeststellung mitzuwirken, erheblich sinken. Der Hinweis auf Ihre Duldungspflicht aus den Beförderungsbedingungen dürfte sie kaum überzeugen, weshalb die Fluchtneigung zunehmen und physische Auseinandersetzungen im Zusammenhang mit der Fluchthinderung wahrscheinlicher würden und dies vor dem Hintergrund des heute schon als Massenphänomen einzustufenden Schwarzfahrens. In diesem Zusammenhang ist nochmals zu sehen, dass de lege lata der realisierbare Hinweis an den Delinquenten, man verständige die Polizei, die das weitere veranlasse, diesen noch eher zu einer Mitwirkung bei der Personalienfeststellung motivieren kann. Wenn künftig bekannt wird, dass die Polizei regelmäßig nicht erscheint und es lediglich um die Durchsetzung einer zivilrechtlichen Forderung (auch die Ordnungswidrigkeit bleibt ggf. aus Ermessenserwägungen unverfolgt, s. o.), dürfte diese Motivation erheblich schwinden.

Nur in Kürze sei der Aspekt der bloßen Vertragspflichtverletzung angesprochen, der keiner strafrechtlichen Sanktionierung bedürfe, auch weil sich letztere als Privilegierung der Verkehrsbetriebe als Gläubiger erweise<sup>66</sup>, das Strafrecht gewissermaßen zum „Büttel“<sup>67</sup> rein zivilrechtlich zu beurteilender Vertragsbrüche werde.

Im Ausgangspunkt sei an dieser Stelle zunächst nochmals an das durch § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB geschützte Rechtsgut erinnert<sup>68</sup>. Durch die Inanspruchnahme der Beförderungsleistung ohne Entgelt wird das Vermögen der Verkehrsbetriebe vorsätzlich geschädigt. Die ist nicht nur sozialschädlich, sondern auch strafwürdig<sup>69</sup>.

Die Vermögensdelikte sind häufig an der Schnittstelle zwischen dem Zivilrecht und Strafrecht angesiedelt. Ausgangspunkt von Strafanzeigen und daraufhin eingeleiteten strafrechtlichen Ermittlungsverfahren sind nicht selten zivilrechtliche Auseinandersetzungen.

---

<sup>66</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 2 unter C. und S. 5 (Begründung); Darstellung bei Schwenke, aaO., S. 114

<sup>67</sup> In diesem Sinne: Albrecht NStZ 1988, 222: *Funktionalisierung des Strafrechts als Büttel einer betriebswirtschaftlich rationellen Kundenkontrolle*.

<sup>68</sup> oben S. 5f.

<sup>69</sup> OLG Stuttgart, aaO., Schönke/Schröder/Perron, aaO., RN 11; Bausback, DRiZ 2017, 351; Lange, DRiZ 2016, 99

zungen bei denen das Strafrecht als weiteres Druckmittel oder als weitere Eskalationsstufe von einer Seite bewusst zum Einsatz kommt<sup>70</sup>. Dies gilt in besonderem Maße für den Betrugstatbestand. Beispiele sind Fälle des (möglichen) Einmietbetruges<sup>71</sup> oder der (gegebenenfalls) unberechtigten Eigenbedarfskündigung des Vermieters<sup>72</sup>. Der Missbrauchstatbestand der Untreue sanktioniert u. a. ebenfalls Verstöße gegen im Vertrauen eingeräumte rechtsgeschäftliche Befugnisse. Auch § 266b StGB gehört in diesen Kreis. Aus dem Bereich der Eigentumsdelikte ist § 246 Abs. 2 StGB, die veruntreuende Unterschlagung, zu nennen.

Diese knappen Überlegungen zeigen, dass die Bagatellisierung eines Verstoßes gegen § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB als schlichte Vertragspflichtverletzung trotz entgegenstehenden Willens des Gesetzgebers, der eine erkannte Lücke in der Anwendung des § 263 Abs. 1 StGB für ein als strafwürdig<sup>73</sup> erachtetes Verhalten schließen wollte, nicht überzeugt, zumal dieses Regelungskonzept durch die höchstrichterliche Rechtsprechung und das Bundesverfassungsgericht sanktioniert ist und sich in das Gesamtgefüge der Vermögensdelikte durchaus einfügen lässt.

---

<sup>70</sup> Diese Nähe zeigen etwa die letztlich gescheiterten Überlegungen zur Schaffung eines § 153f StPO, der dem Missbrauch strafrechtlicher Ermittlungen für zivilrechtliche Zwecke vorbeugen sollte. Einzelheiten hierzu bei Groß, GA 1996, 151 ff. Ähnliches gilt auch für § 154d StPO, der - in sehr begrenztem Umfang - ebenfalls die „missbräuchliche“ Inanspruchnahme des Strafverfahrens für u. a. zivilrechtliche Zwecke verhindern will. Dazu etwa: Beulke in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2007, § 154d RN 1

<sup>71</sup> Dies ist etwa der Ausgangspunkt für Bosch in wistra 1999, 410, 411 die Frage aufzuwerfen, ob dem Betrugstatbestand tatsächlich die Aufgabe zukomme, Private zur Offenbarung ihrer Vermögensverhältnisse zu zwingen und sie so selbst von lebensnotwendigen Verpflichtungsgeschäften abzuhalten. Sollten die Gläubiger nicht vielmehr auf ihre präventiven zivilrechtlichen Sicherungsmöglichkeiten verwiesen werden? Ist der Einsatz des Strafrechts gerechtfertigt, fragt er. In seiner Schlussbemerkung (S. 414) stellt er zunächst die These auf, dass das Strafgericht in der Praxis als günstigeres Vollstreckungsgericht missbraucht werde und bezweifelt, dass dies die kriminalpolitische Aufgabe des Strafrechts sein könne.

<sup>72</sup> Dazu: Schönke/Schröder/Perron, aaO., § 263 RN 31c; Hellmann, Die Strafbarkeit des Vermieters wegen unberechtigter Eigenbedarfskündigung, JA 1988, 73; Rengier JuS 89, 802: Kündigungs-Betrug des Vermieters durch Tun und Unterlassen bei vorgetäushtem Eigenbedarf; AG Kenzingen, NStZ 92, 440; bei späterem Wegfall des Eigenbedarfs besteht eine strafbewehrte Informationspflicht des Vermieters: Lackner/Kühl/Kühl, 29. Aufl. 2018, StGB, § 263 RN 14, OLG Zweibrücken, NJW 83, 694; BayObLG, NJW 87, 1654 mit Anmerkung von Hellmann, JA 88, 73, 79; Seier, NJW 88, 1617, Hillenkamp JR 88, 301; Runte Jura 89, 128

<sup>73</sup> Ebenso: Bausback, DRiZ 2017, 351; Lange, DRiZ 2016, 99; OLG Stuttgart, aaO., Schönke/Schröder/Perron, aaO., RN 11



3. Von Bestrafung seien vor allem arme, hilfsbedürftige sowie obdachlose Menschen betroffen, die sich ein Ticket nicht leisten könnten/Soziale Selektion durch Anzeigenpraxis der Verkehrsbetriebe

Beide Gesetzentwürfe weisen darauf hin, dass sozial schwache und benachteiligte Personen in besonderem Maße von Strafe betroffen seien, sei es weil sie die notwendigen Mittel für den Fahrschein nicht aufbringen könnten<sup>74</sup>, sei es weil sie durch die Anzeigenpraxis der Verkehrsbetriebe, die sich an der Nichtbezahlung der Vertragsstrafe orientieren würde, also aus letztlich wirtschaftlichen Gründen benachteiligt würden<sup>75</sup>.

Die These von der sozialen Selektion<sup>76</sup> greift letztlich Etikettierungsansätze auf, die die kriminologische Diskussion nachhaltig geprägt haben<sup>77</sup>. Die Dunkelfeldforschung sollte hier zeigen, dass strafbares Verhalten über alle Schichten *gleich* verteilt ist und sich der überproportionale Anteil der Angehörigen benachteiligter Schichten an der registrierten Kriminalität (Hellfeld) als Prozess sozialer Selektion darstelle. Dieser Vorwurf bezieht teilweise die Justiz mit ein. Diese stelle sich als „Klassenjustiz“ dar<sup>78</sup>. Diese (Ubiquitäts-)These hat sich in der empirischen Forschung nicht bestätigt. Auch

---

<sup>74</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 1 unter A. und S. 5 (Begründung); ebenso Schwenke, aaO. S. 182

<sup>75</sup> BT-Drs. 19/1690, S. 1 unter A. und S. 4 (Begründung)

<sup>76</sup> Das in §§ 265a Abs. 3, 248a StGB vorgesehene Strafantragserfordernis kann schon deshalb kein Mittel der sozialen Selektion sein (so aber BT-Drs. 19/1690, S. 1 unter A. und S. 4 (Begründung), weil es sich hierbei um ein relatives Antragsdelikt handelt, d. h. die Staatsanwaltschaft kann unabhängig vom Vorliegen eines Strafantrages bei Vorliegen eines öffentlichen Interesses die Strafverfolgung aufnehmen. Das Strafantragserfordernis ist auch keine Besonderheit des § 265a StGB, der einen besonderen Handlungsbedarf des Gesetzgebers auslöst. Er fügt sich vielmehr in die Gesamtkonzeption des Gesetzgebers zum Umgang mit Bagatellkriminalität ein, dazu: Lackner/Kühl/Kühl, 29. Aufl. 2018, StGB § 248a RN 1. Soweit es darum geht, dass die Strafverfolgungsbehörden durch eine Strafanzeige überhaupt Kenntnis von einem strafrechtlich relevanten Verhalten erlangen, werden die Verkehrsbetriebe als Rechtsgutsträger keineswegs privilegiert. Vielmehr kann jeder Geschädigte autonom entscheiden, ob er die Verfolgungsbehörden von einem entsprechenden strafrechtlichen Verhalten – etwa in seinem Familien-, Bekannten-, oder Kollegenkreis, aber natürlich auch bei einem bislang nicht bekannten Täter oder im Verhältnis Arbeitgeber und Arbeitnehmer (ersterer wird sich bei einem Diebstahl o. ä. ggf. mit einer Kündigung begnügen wollen) - in Kenntnis setzt, wenn diese nicht auf andere Weise davon erfahren. Dies ist mitursächlich für ein (großes) Dunkelfeld in weiten Teilen der tatsächlichen (z. T. auch schweren) Kriminalität. Ein verändertes Anzeigenverhalten mag zudem bestimmte Entwicklungen im Hellfeld der Kriminalität erläutern. Das Recht eines jeden Geschädigten, Anzeige zu erstatten oder hiervon abzusehen, ist weder moralisch verwerflich noch rechtsstaatlich bedenklich (so aber Lauinger, DRiZ 2017, 350).

<sup>77</sup> Dazu Bock, aaO. § 3 RN 183 ff.

<sup>78</sup> Zum Ganzen Bock, aaO. RN 188 ff., 191

im Dunkelfeld sind Angehörige sozial benachteiligter Schichten im Vergleich zu Angehörigen „höherer“ Schichten<sup>79</sup> überrepräsentiert<sup>80</sup>. Die Gründe hierfür sind vielfältig. Hier ist nicht der Ort, diese darzustellen oder die Frage der Berechtigung der Etikettierungsansätze abschließend zu diskutieren.

Das Anzeigeverhalten der Verkehrsbetriebe im Zuständigkeitsbereich der Staatsanwaltschaft Heilbronn ergibt keine Hinweise auf eine soziale Selektion. Das gilt auch soweit – im Bereich der Jugendkriminalität – Anzeigen von auswärtigen Verkehrsbetrieben bearbeitet werden. Die übliche Praxis ist hier, dass erst nach dreimaligem Antreffen ohne Fahrschein Anzeige erstattet wird und zwar unabhängig davon, ob zuvor das erhöhte Beförderungsentgelt bezahlt wurde. Dies spricht dafür, dass sich die Verkehrsbetriebe weniger an wirtschaftlichen Erwägungen orientieren, sondern mehr an der Frage einer erhöhten Vorwerfbarkeit durch den Mehrfachverstoß. Selbstverständlich ist zuzugeben, dass die Erfahrungen aus hiesigem Bezirk nicht repräsentativ sind<sup>81</sup>. Die zur Verfügung stehenden statistischen Daten lassen hier aber keine eindeutige Aussage zu.

Letztlich kann es darauf, ob die verfügbaren Daten<sup>82</sup> diesen Befund bestätigen, nicht ankommen, denn Kriminalpolitik ist kein Ersatz für ggf. notwendige bzw. für notwendig erachtete Maßnahmen in der Sozialpolitik (Stichwort: Sozialticket). Bürger und

---

<sup>79</sup> Wortwahl bei Bock, aaO. § 19 RN 855

<sup>80</sup> Zum Vorstehenden Bock, aaO., RN 192, 855

<sup>81</sup> Ähnliche Erfahrungen bestehen aber offenbar auch in Bayern - hierzu Bausback, DRiZ 2017, 351; ebenso Lange, DRiZ 2016, 99

<sup>82</sup> Ausweislich der Strafverfolgungsstatistik wurden 2016 insgesamt 568.314 Personen zu einer Geldstrafe verurteilt, 53.977 davon wegen Leistungerschleichung nach § 265a StGB. Die vom statistischen Bundesamt ebenfalls erhobenen Daten zum Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten weist zum 30.11.2016 einen *Bestand* von 4.487 Inhaftierten aus, die eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßten, davon 843 im offenen Vollzug (ca. 19%). Da Zugangszahlen für Ersatzfreiheitsstrafenverbüßende seit 2003 nicht mehr ausgewiesen werden, lässt sich natürlich nur sehr grob schätzen, wie viele der insgesamt 224.229 im Laufe des Jahres 2016 Inhaftierten wegen der Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe ihre Strafe antraten. Angesichts der Tatsache, dass Ersatzfreiheitsstrafen typischerweise kürzer bemessen sind (der Gesetzentwurf BT-Drs. 19/1690, S. 4 spricht von durchschnittlich 30 Tagen), erscheint eine Gesamtzahl von rund 40.000 - 50.000 Inhaftierten (einschließlich ca. 19% im offenen Vollzug) im Jahr 2016 möglich. Vgl. hierzu auch Informationen auf: <https://de.wikipedia.org/wiki/Ersatzfreiheitsstrafe>. Damit sind mit Blick auf §§ 43 S. 1, 459e Abs. 2 StPO etwa 10% aller zu einer Geldstrafe Verurteilten wirtschaftlich nicht in der Lage, diese – auch in Raten – zu bezahlen bzw. die Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit abzuwenden (Art. 293 EGStGB und die entsprechenden landesrechtlichen Verordnungen).

Unternehmen haben im Gegenteil einen Anspruch auf effektiven Schutz ihrer Rechtsgüter.

#### 4. Doppelbestrafung

Die Gleichstellung einer strafrechtlichen Sanktionierung neben der Bezahlung einer Vertragsstrafe mit einer Doppelbestrafung ist im Gesetzentwurf<sup>83</sup> nicht gänzlich widerspruchsfrei durchgehalten und letztlich irreführend. Sie widerspricht zunächst der These, die Anzeigenpraxis der Verkehrsbetriebe - und damit ggf. im Folgenden die strafrechtliche Sanktionierung - orientiere sich (ausschließlich) an der *Nichtzahlung* der Vertragsstrafe.

Vor allem aber verdeckt die These von der (scheinbaren)<sup>84</sup> Doppelbestrafung, dass ein Verhalten sowohl strafrechtliche wie auch zivilrechtliche Folgen zeitigen kann und nicht selten auch zeitigt. Dies ist somit gerade keine Besonderheit des Tatbestandes der Beförderungerschleichung oder der - angreifbaren - Praxis der Verkehrsbetriebe, die gesetzgeberisches Handeln erzwingt.

Dieses Nebeneinander zeigt sich gerade im Bereich von strafrechtlicher Sanktion und zivilrechtlichem Schadensersatzanspruch. Von manchem Beschuldigten wird eine Verurteilung zu einer Geldstrafe, etwa wegen einer vorsätzlichen Körperverletzung, neben der Verpflichtung zur Zahlung von Schadensersatz (etwa Behandlungs- und Rehabilitationskosten) und Schmerzensgeld als (faktische) Doppelbestrafung empfunden. Eine solche „Doppelbestrafung“ - Strafe und Schadensersatz<sup>85</sup> - kann sich auch in den oben bereits angesprochenen Fällen der unberechtigten Eigenbedarfskündigung ergeben.

---

<sup>83</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 1 unter A, 5 (Begründung)

<sup>84</sup> Ein Verstoß gegen Art. 103 Abs. 3 GG liegt natürlich nicht vor; beim juristisch nicht vorgebildeten Leser wird hierdurch allerdings zumindest eine angreifbare Nähe suggeriert.

<sup>85</sup> Etwa aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 Abs. 1 StGB

Die Vertragsstrafe selbst, die in § 339 BGB geregelt ist, hat eine doppelte Zielrichtung. Sie ist Druckmittel gegenüber dem Schuldner zur ordnungsgemäßen Erbringung der Leistung<sup>86</sup> und erleichtert die *Schadloshaltung* des Gläubigers ohne Schadensnachweis<sup>87</sup>. Ihre Nähe zum (pauschalieren) Schadensersatz – und damit zu den zuvor geschilderten Fällen - ist somit greifbar<sup>88</sup>. Das die Vertragsstrafe auslösende Verhalten kann somit selbstverständlich eine mit einer strafrechtlichen Sanktion bedrohte Handlung sein<sup>89</sup>.

Neben einer vertraglichen Vereinbarung ist auch eine gesetzliche Anordnung möglich. So liegt es gerade im Fall des erhöhten Beförderungsentgeltes. § 9 Abs.1, 2 Beförderungsbedingungenverordnung (BefBedVO) vom 27.2.1970 i. d. F. vom 15.10.2002 sieht ein „erhöhtes Beförderungsentgelt“ - ab 1.7.2015 in Höhe von bis zu 60 Euro oder dem doppelten Entgelt für die einfache Beförderungsstrecke - für sog. Schwarzfahrer vor<sup>90</sup>. In § 9 Abs. 1 S. 2 BefBedVO ist zudem explizit geregelt, dass eine Verfolgung im Straf- oder Bußgeldverfahren unberührt bleibt. Diese scheinbare „Doppelbestrafung“ ist also vom Gesetzgeber gerade im Fall der Beförderungerschleichung bewusst angelegt und ausdrücklich gewollt.

Eine ähnliche „Doppelbestrafung“ findet sich in § 10 Stromgrundversorgungsverordnung. Dieser betrifft den Fall, dass ein Kunde Elektrizität unter Umgehung, Beeinflussung oder vor Anbringung der Messeinrichtungen oder nach Unterbrechung der Grundversorgung (unberechtigt) verbraucht. Hier steht neben der dort geregelten Vertragsstrafe eine strafrechtliche Sanktion nach § 248c StGB im Raum.

---

<sup>86</sup> BGHZ 105, 27; OLG Frankfurt a.M., NJW-RR 2016, 1070; Jauernig/Stadler, 17. Aufl. 2018, BGB, § 339 RN 3

<sup>87</sup> BGHZ 85, 312 f. m.w.N; 130, 295 f.; 146, 326; NJW 2017, 3145; Jauernig/Stadler, 17. Aufl. 2018, BGB, § 339 RN 3

<sup>88</sup> Durch die *doppelte* Zwecksetzung unterscheidet sie sich aber von reinen Schadenspauschalen, BeckOK BGB/Janoschek, 47. Ed. 1.8.2018, BGB, § 339 RN 1

<sup>89</sup> BGH, NJW 1956, 1793; BeckOK BGB/Janoschek, 47. Ed. 1.8.2018, BGB, § 339 RN 5

<sup>90</sup> Hierzu MüKoBGB/Gottwald, 7. Aufl. 2016, BGB, § 339 RN 11

Faktisch Ähnliches gilt bei der Fangprämie<sup>91</sup>, die ein ertappter Ladendieb entrichten soll.

Abschließend ist somit nochmals festzustellen, dass die – sogar gesetzgeberisch gewollte - angebliche „Doppelbestrafung“ eines Verhaltens durch Auferlegung von zivil- und strafrechtlichen Konsequenzen keine Besonderheit der Beförderungerschleichung ist, die quasi als „Fremdkörper“ im System beseitigt werden müsste; sie ist vielmehr ein tragendes Element unserer Rechtsordnung.

##### 5. Kritische Betrachtung der Ersatzfreiheitsstrafe<sup>92</sup>

In beiden Gesetzentwürfen wird die Ersatzfreiheitsstrafe als ultima ratio<sup>93</sup> der Vollstreckung einer verhängten Geldstrafe kritisch bewertet<sup>94</sup>. Die Entkriminalisierung der Beförderungerschleichung soll deshalb auch dazu dienen, die Zahl der eine Ersatzfreiheitsstrafe Verbüßenden zu reduzieren.

Dass die zur Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe Inhaftierten einkommens- und vermögenslos sind, ist im Gesetz angelegt, weil diese nur angeordnet werden darf, wenn die verhängte Geldstrafe *uneinbringlich* ist, §§ 43 S. 1 StGB, 459e Abs. 2 StPO. Ohne Ersatzfreiheitsstrafe „als Rückgrat der Geldstrafe“<sup>95</sup> bzw. „leidvolle Notwendigkeit“<sup>96</sup> bliebe das Strafrecht letztlich ein „zahnloser Tiger“, welches seinen Zweck, Rechtsgüterschutz effektiv auch in den Fällen der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe zu gewährleisten, nicht erreichen könnte<sup>97</sup>. Die Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe ist

---

<sup>91</sup> Die unter *Schadensersatz* Gesichtspunkten in angemessenem Umfang ersatzfähig ist: BGH, NJW 1980, 119; MüKoBGB/Oetker, 7. Aufl. 2016, BGB, § 249 RN 202

<sup>92</sup> Darstellung der Diskussion hierzu auch bei Mosbacher, aaO., S. 1071

<sup>93</sup> So Radtke, ZRP 2018, 58

<sup>94</sup> Deutlich in BT-Drs. 19/1690, S. 2 unter B. (Ziel der Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe in einem gesonderten Gesetzentwurf) und in der Begründung S. 4 („*Die derzeit im Durchschnitt 30 Tage dauernde Ersatzfreiheitsstrafe bei uneinbringlicher Geldstrafe (ein Tagessatz bedeutet ein Tag Freiheitsstrafe, § 43 StGB) ist sozial ungerecht, weil sie Arme härter als Reiche trifft, ...*“). So auch Guthke, ZRP 2018, 58; BT-Drs. 19/1115, S. 4 (Begründung)

<sup>95</sup> Radtke, aaO.; Mosbacher, aaO., S. 271

<sup>96</sup> Tröndle MDR 1972, 472

<sup>97</sup> BeckOK StGB/von Heintschel-Heinegg, 39. Ed. 1.8.2018, StGB § 43 Rn. 7; Radke, aaO.

daher keine zielführende Lösung. Die Entkriminalisierung der Beförderungerschleichung kann die in den Gesetzentwürfen angesprochenen Probleme der Ersatzfreiheitsstrafe, die keine Besonderheit der Beförderungerschleichung ist, sondern losgelöst hiervon die Wirksamkeit des Sanktionskonzepts des Strafrechts absichert, jedenfalls nicht lösen.

Die Lösung liegt nach hiesigem Dafürhalten vielmehr in der konsequenten Nutzung und vor allem dem Ausbau<sup>98</sup> der Möglichkeiten der Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit auf Basis des § 293 Abs. 1 EGStGB i. V. m. den entsprechenden Länderverordnungen. Die im Bereich der Vermittlung der gemeinnützigen Arbeit tätigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Vereine der freien Bewährungs- und Straffälligenhilfe sind hier in ihrer täglichen Arbeit mit großem Engagement im Einsatz. Die Verantwortlichen der Vereine, die, jedenfalls in Baden-Württemberg, sicherlich aber auch andernorts, nicht selten Richter oder Staatsanwälte sind – getreu dem Leitsatz des früheren Generalbundesanwalts Kurt Rebmann<sup>99</sup>: „Wer richtet muss auch wieder aufrichten“ – arbeiten auch und gerade in diesem Bereich fortwährend an Lösungen<sup>100</sup>. So darf etwa auf die diesjährige Veranstaltung des Netzwerkes Straffälligenhilfe in Baden-Württemberg GbR in Bad Boll vom 23. und 24. Juli 2018 hingewiesen werden, wo gemeinsam mit Vertretern der Politik und Wissenschaft auf Grundlage eines Positionspapiers des Netzwerkes<sup>101</sup> die Möglichkeiten der Haftvermeidung und Haftverkürzung auch und gerade vor dem Hintergrund der Ersatzfreiheitsstrafenproblematik intensiv erörtert wurden.

---

<sup>98</sup> BeckOK StGB/von Heintschel-Heinegg, 39. Ed. 1.8.2018, StGB § 43 Rn. 6 weist zutreffend darauf hin, dass dieses System durchaus noch verbesserungsfähig ist.

<sup>99</sup> Der zugleich langjähriger Vorsitzender des Vorgängerverbandes des heutigen Verbands Bewährungs- und Straffälligenhilfe Württemberg e.V. war

<sup>100</sup> Im Heilbronner Verein der Jugendhilfe Unterland e. V. gibt es gerade für die in den Gesetzentwürfen angesprochenen Verurteilten mit besonderen Vermittlungshemmnissen eine eigene „Arbeits-truppe“, die die Ableistung von gemeinnütziger Arbeit nach den individuellen Möglichkeiten der Verurteilten anbietet. Es ist allerdings nicht zu verhehlen, dass auch hier einige der Verurteilten scheitern.

<sup>101</sup> <https://verband-bsw.de/content/fachtagung-der-ev-akademie-bad-boll-die-m%C3%B6glichkeiten-der-haftvermeidung-und-haftverk%C3%BCrzung>; Hinweis und Link hierzu: <https://www.dbh-online.de/aktuelles/chancen-der-haftmeidung-und-verkuerzung-empfehlungen-und-forderungen-des-netzwerks>;

Nur am Rande sei noch erwähnt, dass das StGB den Gerichten und die StPO sowohl den Gerichten als auch den Staatsanwaltschaften im Erkenntnisverfahren und im Vollstreckungsverfahren zahlreiche Ansatzpunkte bietet, um die individuelle wirtschaftliche Situation des Beschuldigten und ggf. den Aspekt der Armutskriminalität angemessen zu berücksichtigen. Zu denken ist hier an die gesamte Bandbreite der Opportunitätseinstellungen, die Strafzumessungsvorschriften, die Vorschriften über die Gewährung von Zahlungserleichterungen (Ratenzahlung, Stundung) und letztlich, wie bereits angesprochen, auch die Möglichkeit, die Ersatzfreiheitsstrafe durch gemeinnützige Arbeit abzuwenden. In ganz besonderen Ausnahmefällen<sup>102</sup> steht auch die Erteilung eines Gnadenerweises (§ 452 StPO), etwa der Erlass einer Geldstrafe oder die Aussetzung einer solchen zur Bewährung, im Raum<sup>103</sup>.

Die Kolleginnen und Kollegen, die in den Staatsanwaltschaften für die Geldstrafenvollstreckung zuständig sind, nehmen diese Aufgaben professionell, kompetent und jederzeit mit Augenmaß wahr. Die Vermögensverhältnisse werden bei Zahlungsschwierigkeiten gemeinsam mit dem Verurteilten, sei es im Schriftwege, sei es persönlich, telefonisch oder elektronisch aufgeklärt und die bestehenden Möglichkeiten der Tilgung erörtert. Hierzu gehört die Bewilligung kleiner Raten, auch die wiederholte Gewährung von Ratenzahlung nach Verstößen gegen die Vereinbarung und ein gewisser Langmut bei der Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafenvollstreckung durch gemeinnützige Arbeit, etwa bei (mehrfachem) Wechsel der Einsatzstelle. Hinter allem steht allerdings auch der Grundsatz der zeitnahen und nachdrücklichen Vollstreckung in § 2 Strafvollstreckungsordnung.

---

<sup>102</sup> § 3 baden-württembergische Gnadenordnung vom 20. September 2001

<sup>103</sup> Vgl. etwa § 6 baden-württembergische Gnadenordnung (zur Befugnis der Leitenden Oberstaatsanwälte). Weitergehende Befugnisse stehen der Justizministerin bzw. dem Justizminister oder der Ministerpräsidentin bzw. dem Ministerpräsidenten zu (vgl. z. B. baden-württembergische Anordnung des Ministerpräsidenten über die Ausübung des Gnadenrechts vom 25. September 2001 (GBl. S 567)).

Die Ausführungen sollen zeigen, dass der Weg bis zur tatsächlichen Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe durchaus ein weiter ist. Das gilt erst recht und im Besonderen, wenn es um den Vorwurf einer Beförderungerschleichung geht. Hier trifft es letztlich nur notorisch handelnde Täter<sup>104</sup>.

Die oben in Fußnote 82 referierten Zahlen zeigen aber deutlich, dass die Vermeidung der Ersatzfreiheitsstrafe in über 90% aller Verurteilungen zu einer Geldstrafe gelingt. Diese Zahlen können zudem um die Daten aus der Staatsanwaltsstatistik des Statistischen Bundesamtes für das Jahr 2016<sup>105</sup> zu der Zahl der Personen, die eine Ersatzfreiheitsstrafe durch Ableistung gemeinnütziger Arbeit ganz oder teilweise abgewendet haben einschließlich der dadurch vermiedenen Hafttage, ergänzt werden. Für 2016 waren dies 30.533 Personen mit 1.028.404 bundesweit vermiedener Hafttage, womit zugleich eine ganz erhebliche Einsparung im Bereich des Strafvollzuges verbunden ist. Wie bereits ausgeführt, gilt es in diesem Bereich<sup>106</sup> weiter anzusetzen. Eine Entkriminalisierung von als strafwürdig<sup>107</sup> einzustufendem Verhalten ist nicht angezeigt.

## 6. Entlastung der Justiz

Vor dem Hintergrund der regelmäßigen Argumentation der Befürworter einer Entkriminalisierung der Beförderungerschleichung, mit dieser sei eine (erheblichen) Entlastung der Justiz verbunden<sup>108</sup>, wurde in der als **Anlage** beigefügten Darstellung der Versuch unternommen, auf Basis des zur Verfügung stehenden statistischen Materials Orientierungswerte zu ermitteln, die sich der tatsächlichen Belastung der Gerichte

---

<sup>104</sup> Dies gilt mit Blick auf § 32 Abs. 1 Nr. 5 BZRG - vor dem Hintergrund der Anzeigenpraxis der Verkehrsbetriebe und der Verfolgungspraxis der Staatsanwaltschaften - auch für registerrechtliche Konsequenzen.

<sup>105</sup> Fachserie 10 Reihe 2.6, Tabelle 1.1 lfd. Nummern 26 und 27

<sup>106</sup> Etwa mit dem Auf- oder Ausbau von „aufsuchender Sozialarbeit“ bei den Vereinen der freien Bewährungs- und Straffälligenhilfe für Verurteilte, die sich im Umgang mit „Behördenpost schwer tun“, wobei allerdings die Politik gefragt ist, eine gesicherte Finanzierungsgrundlage zu schaffen.

<sup>107</sup> OLG Stuttgart, aaO., Schönke/Schröder/Perron, aaO., RN 11; Bausback, DRiZ 2017, 351; Lange, DRiZ 2016, 99

<sup>108</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 1 unter A., S. 5 (Begründung); BT-Drs. 19/1690, S. 1 unter A und S4 (Begründung); BT-Drs. 13/2005, S. 2 (Begründung); Berliner Jugendrichter haben ausweislich des Tagesspiegel vom 08.06.2011 auf den „unglaublichen Personalaufwand“ bzw. auf die „unglaublich viele Arbeit“ hingewiesen, die mit der Verfolgung von Leistungerschleichern verbunden sei, wodurch die „Arbeit der Justiz blockiert“ werde, weshalb eine Herabstufung zur Ordnungswidrigkeit „unglaubliche Kräfte“ freisetzen könne. Siehe auch Mosbacher, aaO., S 1070



und Staatsanwaltschaften im höheren Dienst durch die Bearbeitung von Verfahren wegen Beförderungerschleichung jedenfalls annähern. Die dort näher begründeten Ergebnisse tragen die Erwartungen, die mit einer Entkriminalisierung verbunden werden, nicht.

Der **Entlastungseffekt** bei den **Staatsanwaltschaften** liegt bei sehr vorsichtiger Schätzung<sup>109</sup> bei ca. **44 Arbeitskraftanteilen (AKA)<sup>110</sup> Staatsanwälten**. Dies entspricht einem **Anteil von 0,82%** aller **5.387,39 AKA<sup>111</sup> Staatsanwälte** bei den Staatsanwaltschaften der Länder.

Bei den Gerichten ist der Entlastungseffekt noch geringer. Mit ca. **51 AKA Richtern in 1. und 2. Instanz** oder einem Anteil von **0,34%** aller **15.028,34 AKA Richter** in der ordentlichen Gerichtsbarkeit der Länder fällt er marginal aus.

Nur vergleichend sei der Hinweis erlaubt, dass allein für die Bearbeitung von **Erzwingungshafnanträgen** gegen zahlungsunwillige Bußgeldschuldner auf Basis der Zahlen von 2016 (488.633 Verfahren<sup>112</sup>) bei den Amtsgerichten **63,5 Richter** ein Jahr lang voll beschäftigt waren<sup>113</sup>. Dieser Vergleich hilft möglicherweise, die oben genannten Zahlen einzuordnen.

Abschließend ist festzustellen, dass **durch die Entkriminalisierung** der Leistungerschleichung **keine spürbare Entlastung** für die Staatsanwaltschaften und Gerichte der Länder zu erwarten ist.

---

<sup>109</sup> Insbesondere die Entlastung durch Rechtsreferendare in der Sitzungsververtretung beim Strafrichter wurde vollständig ausgeblendet.

<sup>110</sup> Gelegentlich wird auch von Vollzeitäquivalenten (VZÄ) gesprochen.

<sup>111</sup> Der Bruchteil ergibt sich zum einen aus Teilzeitquoten und zum anderen z. B. daraus, dass Staatsanwältinnen und Staatsanwälte auch unterjährig aus dem Dienst (vorübergehend) ausscheiden (Mutterschutz, Elternzeit, Ruhestand, etc.). Diese Zeitanteile führen in der Umrechnung zu Bruchteilen bei der Darstellung der vorhandenen Arbeitskraftanteile.

<sup>112</sup> Strafgerichts-Statistik, S. 15, Nr. 1.1, lfd. Nr. 32

<sup>113</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 134 – RO070 sieht für *alle* richterlichen Geschäfte in Ordnungswidrigkeitenverfahren eine einheitliche durchschnittliche Bearbeitungszeit von 39 Min. vor. Gewichtet man die Fälle der richterlichen Anordnung der Erzwingungshaft daher und kommt wegen des unterdurchschnittlichen Umfangs und der unterdurchschnittlichen Komplexität zu einer Basiszahl von 13 Min. (1/3; so die landesspezifische Anpassung in Baden-Württemberg für die Erzwingungshaft als gesondert ausgewiesenes PEBB§Y-Produkt), so ergibt sich obiger Wert.

Bei einer **Herabstufung zu einer Ordnungswidrigkeit** gilt dies noch viel mehr, weil in erster Instanz mit Einsprüchen gegen Bußgeldbescheide zu rechnen ist, gegen die jeweils Rechtsbeschwerde oder (zumeist) Antrag auf Zulassung der Rechtsbeschwerde zum Oberlandesgericht gestellt werden kann. Wie bereits der weitgehend automatisiert erscheinende und sehr formalisierte Umgang mit den massenhaft auftretenden Verkehrsordnungswidrigkeiten (dies gilt auch für die in beiden Gesetzesentwürfen angesprochenen bagatelhaften Parkverstöße) zeigt, ist mit einer großzügigen Anwendung des Opportunitätsprinzips durch die zuständigen Behörden, auch aus fiskalischen Gründen, eher nicht zu rechnen<sup>114</sup>.

Abschließend ist zu dem Argument der Entlastung der Justiz zu bemerken, dass nach hiesiger Auffassung eine zurecht als zu hoch wahrgenommene und politischen Handlungsbedarf auslösende Belastung der Justiz richtigerweise kein Anlass sein darf, dass sich diese in Teilbereichen aus der Bekämpfung der Kriminalität zurückzieht und damit den Schutz der Rechtsgüter von Bürgerinnen und Bürgern sowie Unternehmen in diesen Bereichen aufgibt<sup>115</sup>. Haushaltspolitische Sparzwänge dürfen keine Kriminalpolitik diktieren.

Die richtige Antwort ist vielmehr, für eine **angemessene Personalausstattung der Justiz** Sorge zu tragen, wie es etwa der **Koalitionsvertrag** der die Regierung tragenden Parteien in **Baden-Württemberg** vorsieht (Stichwort „PEBB§Y 100“) und vor allem wie es auch bislang vom Haushaltsgesetzgeber in Baden-Württemberg in den jüngsten Haushalten sukzessive umgesetzt wurde.

Auch der aktuelle **Koalitionsvertrag** der die Bundesregierung tragenden Parteien sieht eine **personelle Stärkung der Justiz um 2.000 Stellen** als die richtige Antwort auf die Herausforderungen unserer Zeit an.

---

<sup>114</sup> Sehr deutlich: Bertram, NJW 1995, 238: „Das Ordnungswidrigkeitenverfahren ist abstrakt, unflexibel, starr, durchweg hart, potentiell sogar drakonisch und gegenüber Billigkeitsargumenten taub. Durch diese Art von Entkriminalisierung käme der Delinquent vom Regen in die Traufe.“

<sup>115</sup> Dazu eingehend oben unter dem Aspekt „Selbstschutz“; siehe hierzu auch: Kuder, ZRP 2014, 187

## 7. Bagatellkriminalität

Soweit in der Diskussion um die Entkriminalisierung (u. a.) der Leistungerschleichung immer wieder - auch unter Hinweis auf das Ultima-Ratio-Prinzip - das Bagatelhafte der Taten hervorgehoben wird<sup>116</sup>, besteht nach hiesiger Auffassung kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf. Dabei ist im Ausgangspunkt zu sehen, dass das Feld der Bagatellkriminalität keineswegs nur durch Beförderungerschleichungen bestimmt ist. Bagatelldelikte zeigen sich im gesamten Bereich des Strafrechts (mit den Reaktionsmöglichkeiten nach §§ 153 ff., ggf. nach § 376 StPO) und natürlich vor allem im gesamten Bereich der Eigentums- und Vermögensdelikte. Der Gesetzgeber hat sich mit den §§ 248a, 248c Abs. 3, 257 Abs. 4 S. 2, 259 Abs. 2, 263 Abs. 4, 263a Abs. 2, 265a Abs. 3, 266 Abs. 3, 266b Abs. 2 StGB bei der Bekämpfung der Bagatellkriminalität für eine überzeugende und in sich stimmige prozessrechtliche Gesamtkonzeption entschieden, die die Bereiche der Aneignungs-, Bereicherungs- und Begünstigungsdelikte erfasst. In der StPO wird diese insbesondere durch die §§ 153 Abs. 1, 153a StPO (im JGG durch §§ 45, 47 JGG) ergänzt<sup>117</sup>. Anlass, einzelne Delikte aus dieser Gesamtkonzeption herauszuberechnen, bestehen nicht, zumal gerade die zu Beginn dieser Stellungnahme statistisch dargelegte Massenhaftigkeit der Delikte (mit noch steigender Tendenz) eindeutig gegen eine Entkriminalisierung streitet. Die Justiz ist gehalten, sich um dieses Massenphänomen zu kümmern, natürlich mit Augenmaß, unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls und unter Ausschöpfung der vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellten vielfältigen Handlungs- und Reaktionsmöglichkeiten. Die durch die Gesetzesentwürfe angestrebte Entkriminalisierung des § 265a StGB sollte zudem keine Diskussion über eine Entkriminalisierung des gesamten Bereichs der Bagatellkriminalität auslösen. Teile der hier vorgetragenen Argumente ließen sich ohne weiteres auf andere Bereiche übertragen. Gründe, warum sie

---

<sup>116</sup> Etwa in der Diskussion zum Gesetzesentwurf BT-Drs. 13/2005 - Entkriminalisierung des Ladendiebstahls, Schwarzfahrens und der Fahrerflucht bei Sachbeschädigung - wiedergegeben in der Beratung dieses Gesetzesentwurfes in der 95. Sitzung des Bundestages (13. Wahlperiode) am 14. März 1996, Plenarprotokoll 13/95, S. 8391; mindestens inzident in den aktuell vorliegenden Gesetzesentwürfen

<sup>117</sup> Daneben haben auch §§ 59, 59a StGB hier einen sinnvollen Anwendungsbereich.

zwar hier, aber nicht andernorts greifen sollten, dürften schwerlich zu finden sein. Bereits eine solche Diskussion könnte die Rechtstreue und das Rechtsbewusstsein von Teilen der Bevölkerung negativ beeinflussen. Sinkender Respekt vor Eigentum und Vermögen anderer könnte die Folge sein<sup>118</sup>. Hier gilt es den Anfängen zu wehren.

### **C. Zusammenfassende Bewertung der beiden Gesetzesvorhaben**

§ 265a Abs. 1 Var. 3 StGB gehört seit über 80 Jahren zum gesicherten Kernbestand des Strafrechts. Seine Anwendung auf Personen, die Verkehrsmittel vorsätzlich ohne gültigen Fahrausweis nutzen, ist verfassungsrechtlich abgesichert, in der strafrechtlichen Rechtsprechung anerkannt, findet auch in der juristischen Literatur Befürworter und prägt die staatsanwaltliche sowie gerichtliche Praxis seit Jahrzehnten.

Der permanente und massive Anstieg dieser Kriminalitätsform über alle gesellschaftlichen Schichten hinweg<sup>119</sup> gebietet es auch künftig, Fälle der Beförderungerschleichung mit den Mitteln des Strafrechts zu verfolgen.

Die von Entkriminalisierungsbefürwortern vorgetragenen Argumente erscheinen demgegenüber nicht überzeugend. Sie geben keinen Anlass die Beförderungerschleichung zu entkriminalisieren oder zu marginalisieren.

Die **Gleichsetzung des Unrechtsgehaltes** einer Beförderungerschleichung mit dem Unrechtsgehalt eines **einfachen Parkverstoßes** übersieht, dass hinter § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB das strafrechtlich schutzwürdige Vermögen der Verkehrsbetriebe steht. Aus diesem Vermögen sind - neben den Mitteln aus öffentlichen Subventionen – die wachsenden Aufwendungen für eine zentrale Aufgabe der Daseinsvorsorge zu

---

<sup>118</sup> Zum Vorstehenden: Hauf, DRiZ 1995, 15, 22 m. Hinweis auf Baumann, Gedächtnisschrift für Horst Schröder, 1978, S. 523 ff., 524

<sup>119</sup> Welt-Online vom 27.02.2018: „Frankfurts Banker sind notorische Schwarzfahrer“ unter <https://www.welt.de/wirtschaft/article173993100/Frankfurt-Banker-fahren-ohne-Ticket.html>

erbringen. Es geht um die Attraktivität, Modernität und die Zukunftsfähigkeit des Öffentlichen Personennahverkehrs<sup>120</sup>. Damit schützt § 265a StGB mittelbar oder jedenfalls faktisch auch dieses zentrale Zukunftsfeld. Auch nur annähernd vergleichbares wird durch §§ 12, 13, 49 Abs. 1 Nrn. 12, 13 StVO, 24 StVG (Parkverstoß) nicht geschützt.

Der Gedanke des **Selbstschutzes** durch vermehrte Kontrollen oder Zugangssperren erscheint unter den Bedingungen des modernen Massenverkehrs weder realisierbar noch wünschenswert. Er geht an den aktuellen und berechtigten Erwartungen der Kunden an eine zeitgemäße, attraktive und komfort- wie serviceorientierte Erbringung von Beförderungsleistungen gänzlich vorbei, erscheint die Zeichen der Zeit nicht zu erkennen und daher rückwärtsgewandt. Der Rückzug des Staates aus der Bekämpfung dieser massenhaft auftretenden Kriminalitätsform bei gleichzeitiger Verweisung der Verkehrsbetriebe auf ihr gegebenenfalls mit physischer Gewalt durchzusetzendes, mit Blick auf das Gewaltmonopol des Staates allerdings nur ausnahmsweise gewährtes Selbsthilferecht, erscheint in einer Zeit, in der Hemmungen fallen, Hass und Gewaltbereitschaft zunehmen, ein gänzlich falsches Signal zu sein. Ob dieses Selbsthilferecht faktisch überhaupt durchsetzbar ist, etwa, weil die Polizei aus Kapazitätsgründen keine Möglichkeit sieht, die Kontrolleure bei der Identitätsfeststellung zu unterstützen, und, ob die Verkehrsbetriebe deshalb nicht letztlich schutzlos und ohne praktikable Lösung gelassen werden, scheint bisher nicht mit überzeugendem Ergebnis erörtert worden zu sein.

Der Hinweis auf eine **soziale Selektion** und eine überwiegend Arme, Hilfsbedürftige sowie Obdachlose treffende strafrechtliche Sanktionierung erscheint rechtstatsächlich nicht gesichert, greift widerlegte Etikettierungsansätze (labeling-approach) auf und übersieht, dass Kriminalpolitik kein Ersatz für verantwortungsvolle Sozialpolitik sein kann.

---

<sup>120</sup> OLG Hamburg, NStZ 1991, 587; OLG Stuttgart, NJW 1990, 924

Die Argumentation mit der faktischen **Doppelbestrafung** verdeckt, dass es sich bei dem Nebeneinander von erhöhtem Beförderungsentgelt und strafrechtlicher Reaktion nicht um einen - gesetzgeberisches Handeln erzwingenden - „Fremdkörper“ im Bereich der Erbringung von Beförderungsleistungen handelt, sondern um ein Grundprinzip unserer Rechtsordnung. Wer Rechtsgüter anderer verletzt, hat die vorgesehenen strafrechtlichen *und* zivilrechtlichen Konsequenzen zu tragen. Speziell im Fall der Erbringung von Beförderungsleistungen ist dies vom Gesetzgeber sogar ausdrücklich so geregelt worden (§ 9 Abs. 1 S. 1 und 2 Beförderungsbedingungenverordnung).

Der verständliche Wunsch nach Zurückführung der Zahl an Verurteilten, die eine **Ersatzfreiheitsstrafe** verbüßen müssen, rechtfertigt eine Entkriminalisierung gerade des § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB ebenfalls nicht. Das Thema Ersatzfreiheitsstrafe ist nicht isoliert und ausschließlich mit dem Tatbestand der Beförderungserschleichung verknüpft.

Ersatzfreiheitsstrafen sind die letzte Handlungsmöglichkeit des Staates, um den durch ein unabhängiges Gericht auf Basis gültiger Strafgesetze konkretisierten staatlichen Strafanspruch in den Fällen der Geldstrafe gegen notorisch handelnde Täter/Intensivtäter tatsächlich durchzusetzen. Für die Rückführung der Ersatzfreiheitsstrafen steht das Instrument der Abwendung durch Leistung gemeinnütziger Arbeit zur Verfügung. Dieses Instrument gilt es weiter auszubauen. Hierzu bedarf es der notwendigen finanziellen Mittel.

Eine Entkriminalisierung der Beförderungserschleichung oder ihre Marginalisierung durch Umgestaltung zu einem Ordnungswidrigkeitentatbestand wird zu keiner **relevanten Entlastung der Justiz** beitragen. Die prognostizierbaren Wirkungen liegen deutlich **unter einem Prozent** des aktuellen Personalbestandes der Justiz der Länder im richterlichen<sup>121</sup> und staatsanwaltlichen Bereich.

---

<sup>121</sup> Bei ausschließlicher Betrachtung der ordentlichen Gerichtsbarkeit.

Die Beförderungerschleichung ist in ein stimmiges und praktikables prozessuales Gesamtkonzept des Gesetzgebers zum Umgang mit **Bagatellkriminalität** eingefügt. Gründe, die ein isoliertes Herausbrechen des Tatbestandes der Leistungerschleichung aus diesem Konzept erfordern, sind nicht ersichtlich. Ihre Ubiquität spricht deutlich dagegen.

Eine Entkriminalisierung der Beförderungerschleichung brächte somit keine gewichtigen Vorteile, die ihre greifbaren Nachteile aufwiegen könnte.

Sie wäre das falsche Signal an (potenzielle) Täter und die Bürger insgesamt. Der Staat weicht angesichts knapper Kassen und seiner (scheinbaren) Erfolgs- und Hilfslosigkeit vor einem Massenphänomen<sup>122</sup> der Kriminalität zurück und gibt letztlich aus Resignation vor dem (scheinbar) Unabänderlichen auf. Für die (bislang rechtstreuen) Bürgerinnen und Bürger möglicherweise eine Enttäuschung ihrer Erwartungen an einen starken Staat. Die Entkriminalisierung eines Bereichs könnte auf andere Felder der zwar ebenfalls bagatellhaften, aber gleichwohl massenhaft vorkommenden und damit ebenso auf eine fehlende oder sinkende Rechtstreue hinweisende Kriminalität ausstrahlen. Diesen absehbaren Entwicklungen ist entgegenzutreten. Etwas abgemildert gilt dies auch für die Herabstufung der Beförderungerschleichung zu einer bloßen Ordnungswidrigkeit. Die Schlagzeile: „Schwarzfahren ist nicht mehr strafbar!“ würde sich ins Bewusstsein der Bevölkerung brennen. Die im Kleingedruckten zu findende Ordnungswidrigkeit würde leicht übersehen und vergessen werden. Verharmlosende Wirkung hätte sie allemal.

Rebmann

---

<sup>122</sup> Hierzu auch Bausback, DRiZ 2017, 351

## **Anlage zur**

Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 07. November 2018 zu dem

- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs - Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein zu § 265a StGB - der Fraktion DIE LINKE - BT-Drs. 19/1115 und dem
- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches (StGB) und des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) - Schwarzfahren als Ordnungswidrigkeit - der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – BT-Drs. 19/1690

## **Ermittlung von Orientierungswerten zur Einschätzung der Belastung der Gerichte und Staatsanwaltschaften im höheren Dienst durch die Bearbeitung von Verfahren wegen Beförderungerschleichung nach § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB**

Vor dem Hintergrund der regelmäßigen Argumentation der Befürworter einer Entkriminalisierung der Beförderungerschleichung, mit dieser sei eine (erheblichen) Entlastung der Justiz<sup>1</sup> verbunden, soll hier der Versuch unternommen werden, auf Basis des zur Verfügung stehenden statistischen Materials Orientierungswerte zu ermitteln, die sich der tatsächlichen Belastung der Gerichte und Staatsanwaltschaften im höheren Dienst jedenfalls annähern.

Mit dem bundesweiten Personalbedarfsbemessungssystem PEBB§Y<sup>2</sup> liegt dem Grunde nach ein Bewertungssystem vor, dass es ermöglicht, die richterliche und staatsanwaltliche Arbeitslast zu messen. Schwierigkeiten ergeben sich - jedenfalls in der Kürze der für diese Stellungnahme zur Verfügung stehenden Zeit – daraus, dass die allein erreichbaren amtlichen Statistiken zu den Geschäftseingängen und -erledigungen bei den Staatsanwaltschaften und Gerichten nur zu einem geringen Teil Daten speziell zum Delikt der Leistungerschleichung bereithalten. Zudem verfolgen die

---

<sup>1</sup> BT-Drs. 19/1115, S. 1 unter A., S. 5 (Begründung); BT-Drs. 19/1690, S. 1 unter A und S4 (Begründung); BT-Drs. 13/2005, S. 2 (Begründung); Berliner Jugendrichter haben ausweislich des Tagesspiegel vom 08.06.2011 auf den „unglaublichen Personalaufwand“ bzw. auf die „unglaublich viele Arbeit“ hingewiesen, die mit der Verfolgung von Leistungerschleichern verbunden sei, wodurch die „Arbeit der Justiz blockiert“ werde, weshalb eine Herabstufung zur Ordnungswidrigkeit „unglaubliche Kräfte“ freisetzen könne. Siehe auch Mosbacher, aaO., S. 1070

<sup>2</sup> Gutachten zur PEBB§Y-Fortschreibung 2014 - Fortschreibung der Basiszahlen zur Personalbedarfsbemessung für die Ordentliche Gerichtsbarkeit und die Staatsanwaltschaften nebst Anlagenbänden



zur Verfügung stehenden Statistiken unterschiedliche Zwecke. Die einen dienen zur Messung der Kriminalität, die anderen sind als Geschäftsstatistiken Ausweis der Arbeitsbelastung der Gerichte und Staatsanwaltschaften. Diese unterschiedliche Zwecksetzung wirkt sich selbstverständlich in Bezug auf den Inhalt, die Aussagekraft und die Vergleichbarkeit der Zahlen aus.

Trotz dieser Unsicherheiten lässt sich das Ziel einer Annäherung an die reale Belastung durch Ermittlung von Orientierungswerten erreichen.

a) Staatsanwaltschaften

Die Statistik des Statistischen Bundesamtes für die Staatsanwaltschaften (StA-Statistik) enthält keine Zahlen zu den Verfahrenseingängen wegen Leistungerschleichung. Insofern müssen Rückschlüsse aus der Polizeilichen Kriminalstatistik (PKS) gezogen werden.

Ausweislich der PKS für das Jahr 2016 wurden gegen 162.397 Tatverdächtige wegen 246.171 Fällen der Leistungerschleichung ermittelt. Mit Blick auf § 163 Abs. 2 StPO ist anzunehmen, dass den Staatsanwaltschaften somit 162.397 Verfahren<sup>3</sup> vorgelegt wurden. Mehrfachtäter werden in der PKS nicht zusammengeführt, dies würde eine Individualisierung voraussetzen. Von einer Zusammenführung bei den Staatsanwaltschaften kann schon angesichts der Kürze der Bearbeitungszeit<sup>4</sup> in diesen Fällen kaum ausgegangen werden.

---

<sup>3</sup> Damit wären etwa – rein statistisch betrachtet - in jedem zweiten Verfahren zwei Straftaten gegen einen Tatverdächtigen von der Polizei als angezeigt registriert worden.

<sup>4</sup> Die *durchschnittliche* Bearbeitungsdauer aller 1.032.565 erledigten Betrugs- und Untreueverfahren betrug 2016 1,8 Monate. Die Fälle der Leistungerschleichung sind hier - mangels Komplexität und Umfang - am untersten Rand mit wenigen Tagen anzusiedeln.

Nach Nr. 23 c) des Organisationsstatutes der Staatsanwaltschaften<sup>5</sup> vom 01.12.2003<sup>6</sup> sind die Fälle der Leistungerschleichung (bis zu einem Schadensbetrag von 2.000 €) den Amtsanwälten zur Bearbeitung zugewiesen.

Da nicht alle Bundesländer tatsächlich über Amtsanwälte verfügen, sind zudem die Daten für die Bearbeitung dieser Verfahren durch **Staatsanwälte** und **Jugendstaatsanwälte** in den Blick zu nehmen.

Die Angaben entstammen dem Auswertungsband der PEBB§Y-Haupterhebung 2014<sup>7</sup>:

Seite	Produkt	Basiszahl <sup>8</sup> in Min.
334	AS023 – Wirtschaftsdelikte (Amtsanwälte)	<b>49</b>
322	SS150 - Sonstige allgemeine Strafsachen gegen Erwachsene <sup>9</sup> (Staatsanwälte)	<b>99</b>
323	SS 160 - Sonstige allgemeine Strafsachen gegen Jugendliche/Heranwachsende sowie Verfahren gegen Strafmündige (Jugendstaatsanwälte)	<b>69<sup>10</sup></b>

Diese Zahlen können für die Bearbeitung von Verfahren wegen Leistungerschleichung - sofern man eine annähernd realitätsnahe **Bewertung** erstrebt - nicht 1:1 übernommen werden. Bei den genannten Produkten handelt es sich um Mischprodukte, die gänzlich unterschiedliche Delikte zusammenfassen, sowohl sehr komplexe und umfangreiche Verfahren wie auch eben sehr einfache und aktenmäßig sehr übersichtliche Verfahren, z. B. solche wegen Leistungerschleichung.

<sup>5</sup> Diese sollen bundeseinheitlich weitgehend übereinstimmen: Franke in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 142 RN 20

<sup>6</sup> VwV d. baden-württembergischen Justizministeriums vom 20. November 2003 (3262/0161) - Die Justiz S. 627

<sup>7</sup> Angaben sind hierzu auch im Hauptband, S. 163 ff. zu finden

<sup>8</sup> Zum Verständnis: Die Basiszahlen sind keine *Bearbeitungsvorgaben* der Landesjustizverwaltungen. Sie wurden vielmehr bundesweit bei repräsentativ ausgewählten Staatsanwaltschaften im Wege der Selbstaufschreibung durch die Staats- und Amtsanwälte begleitend zur konkreten Verfahrensbearbeitung während der Erhebungszeit von Januar bis Juni 2014 erfasst. Die so erhobenen *tatsächlichen* Bearbeitungszeiten wurden für die zu Produkten zusammengefassten Verfahren als Durchschnittswerte mathematisch ermittelt. Die Einzelheiten ergeben sich aus dem Hauptband zur PEBB§Y-Haupterhebung 2014. So lässt sich dort etwa auf S. 164 ersehen, dass in die Basiszahl für das Produkt SS 150 146.485 Verfahren erfasst wurden. Für das Produkt SS 160 waren es 61.252 Verfahren.

<sup>9</sup> Hierzu gehören alle Delikte des statistischen Sachgebietes der vorsätzlichen Körperverletzung, des Diebstahls und der Unterschlagung sowie des Betruges und der Untreue.

<sup>10</sup> Die geringere Basiszahl dürfte auf die Einbeziehung von Verfahren gegen Strafmündige zurückzuführen sein, die rein tatsächlich einen geringeren Bearbeitungsaufwand erfordern.

Angesichts dessen ist hier eine Bewertung aus praktischer Sicht erforderlich.

Mit Blick auf den geringen Aktenumfang<sup>11</sup>, die nicht vorhandene Komplexität, die umfassende Unterstützung durch die Fachverfahren mit integriertem Textsystem bei den Staatsanwaltschaften<sup>12</sup> und letztlich die Einstufung als Amtsanwaltsdelikt<sup>13</sup> rechtfertigen aus hiesiger Sicht eine tatsächliche **durchschnittliche Bearbeitungszeit** von etwa **20 Min./Verfahren**<sup>14</sup>. Dies bedeutet ein Arbeitsvolumen pro Jahr von 3.247.940 Minuten. Bei einer Jahresarbeitszeit von ca. 100.000 Minuten im höheren Dienst<sup>15</sup> beträgt der **Personalaufwand für die Durchführung der Ermittlungen in Fällen der Leistungerschleichung 32,47 Arbeitskraftanteile (AKA)**.

Hinzuzurechnen sind **Zeiten des Sitzungsdienstes** bei den Gerichten, da diese in der genannten Basiszahl nicht enthalten sind, sondern mit ihrem tatsächlichen Ist-Wert in das Berechnungssystem einfließen.

Die Zahl der Verfahren wegen Leistungerschleichung beim Amtsgericht – Strafrichter/Jugendrichter/Jugendschöffengericht – die zu einer **erstinstanzlichen Hauptverhandlung** geführt haben, lässt sich aufgrund der vorhandenen Datengrundlage ebenfalls nur schätzen.

---

<sup>11</sup> Typischerweise 10-20 Blatt, wobei letztlich lediglich 5-8 Blatt wirklich relevant sind, da der Rest umfangreiche Datenblätter aus der polizeilichen IT-Fachanwendung ComVor beinhaltet.

<sup>12</sup> Für Baden-Württemberg etwa web.sta

<sup>13</sup> Wobei es sich bei dem Produkt AS023 um ein Mischprodukt handelt, das ebenfalls Delikts- und Verfahrenstypen unterschiedlicher Art und Güte im Rahmen des amtsanwaltlichen zu bewältigenden Geschäfts beinhaltet.

<sup>14</sup> Etwa **40% der Basiszahl** für das Amtsanwaltsprodukt AS023. Dieser ist nach den praktischen Erfahrungen hier ausreichend bemessen, zumal unter Berücksichtigung der großen Zahl von **Opportunitätseinstellungen**.

<sup>15</sup> Diese errechnet sich jährlich für jedes Bundesland gesondert. Sie beruht auf der Jahresarbeitszeit für den höheren Dienst abzüglich durchschnittlicher Fehlzeiten durch Urlaub, Krankheit, Fortbildung u. ä.

Ausgangspunkt für die Schätzung der Belastung der Staatsanwaltschaften durch den Sitzungsdienst ist die **Zahl der wegen Leistungerschleichung im Jahr 2016 Abgeurteilten**<sup>16</sup>. Dies waren insgesamt **69.199 Personen**<sup>17</sup>. Da nicht alle beim Amtsgericht anhängig gewordenen Verfahren zu einer Aburteilung<sup>18</sup> führen, ist auf diese Zahl ein **Zuschlag für die sonstigen Erledigungen** vorzunehmen, der auf Basis der verfügbaren Daten mit einem **Plus von 25%** zu bemessen ist<sup>19</sup>. Dies sind weitere 17.300 Personen. In Summe ist somit von 86.499 oder gerundet von **86.500 Personen** auszugehen, deren Verfahren wegen Leistungerschleichung durch Aburteilung oder in sonstiger Weise **erledigt** wurde.

Wie viele von diesen Personen in einer Hauptverhandlung abgeurteilt wurden, lässt sich der Strafverfolgungsstatistik nicht deliktsspezifisch entnehmen. Rückschlüsse können aber aus der Statistik über die Strafgerichte für 2016 gezogen werden. Dort wurden insgesamt 1.108.548 Verfahren<sup>20</sup> erledigt. In 428.286 dieser Verfahren fand eine Hauptverhandlung statt<sup>21</sup>, das sind 39% aller Verfahren, in denen eine Hauptverhandlung stattfand.

---

<sup>16</sup> Abgeurteilte umfassen sowohl Verurteilte (durch Urteil oder Strafbefehl), wie auch Personen deren Verfahren bei Gericht nach den Vorschriften der StPO oder dem JGG eingestellt wurde, Personen die freigesprochen wurden, bei denen von einer Strafe abgesehen wurde und einiges mehr; zur Begriffsbestimmung, Strafverfolgungsstatistik 2016, S. 13

<sup>17</sup> Strafverfolgungsstatistik 2016, S. 38, 2.1 Abgeurteilte und Verurteilte nach Art der Straftat und Altersgruppen, §265a StGB

<sup>18</sup> Siehe hierzu Strafgerichts-Statistik 2016, S. 32 - 2.3 Art der Erledigung für die einzelnen Beschuldigten in Strafverfahren Nrn. 1-49

<sup>19</sup> Schätzgrundlage: Strafgerichts-Statistik 2016, S. 32 - 2.3 Art der Erledigung für die einzelnen Beschuldigten in Strafverfahren Nrn. 1-49 (Verhältnis von Aburteilungen zu sonstigen Erledigungen ca. 80:20); Ein ähnliches Verhältnis ergibt sich aus der Betrachtung der 2016 Abgeurteilten insgesamt (900.615 Personen) (hierzu: Strafverfolgungsstatistik 2016, S. 16 - 1.1 Abgeurteilte und Verurteilte 1976 bis 2016 insgesamt und nach Altersgruppen) zu der Zahl der Beschuldigten in den erledigten Verfahren (728.441) (hierzu: Strafgerichts-Statistik 2016, S. 24 - 2.1 Einleitungsart, Beschuldigte, Vorführung zur Hauptverhandlung, Beschleunigtes Verfahren, Gewinnabschöpfung, Adhäsionsverfahren, Nr. 19) einschließlich der (geschätzten) Zahl der Beschuldigten in den Strafbefehlsverfahren, die ohne Einspruch blieben (446.136) (Hierzu: Strafgerichtsstatistik 2016, S. 15 - 1.1 Geschäftsentwicklung 2002 bis 2016, Nr. 13 (590.177) abzüglich Strafgerichtsstatistik 2016, S. 24, Nr. 12 und 13 (144.045)). Die angesetzten 25% beinhalten somit noch einen Sicherheitszuschlag.

<sup>20</sup> Dies sind zunächst 662.412 Verfahren, die durch Anklageerhebung, Einspruchseinlegung gegen einen Strafbefehl oder ähnliches anhängig wurden. Hinzukommen brutto 590.177 Strafbefehlsanträge. Von diesen sind allerdings diejenigen Strafbefehle abzuziehen, gegen die Einspruch eingelegt wurde, weil diese Verfahren bereits in der erstgenannten Verfahren enthalten sind. Die Daten finden sich in der Strafgerichts-Statistik 2016, S. 24 - Einleitungsart, Beschuldigte, Vorführung zur Hauptverhandlung, Beschleunigtes Verfahren, Gewinnabschöpfung, Adhäsionsverfahren unter den Nrn. 1, 12, 13

<sup>21</sup> Strafgerichts-Statistik 2016, S. 36 - 2.4 Hauptverhandlungen in Strafverfahren, Differenz zwischen Nrn. 5 und 6

Überträgt man dieses Verhältnis auf die geschätzte Zahl der Beschuldigten, deren Verfahren wegen Leistungerschleichung 2016 gerichtlich erledigt wurde (86.500)<sup>22</sup>, so kann man sehr großzügig geschätzt annehmen, dass 2016 in **33.735 Verfahren** wegen Leistungerschleichung **Hauptverhandlungen** stattgefunden haben<sup>23</sup>. Nimmt man in diesen sehr einfach gelagerten Fällen eine Verhandlungsdauer von je 30 Min. an, so ergibt sich eine Gesamtverhandlungsdauer von 1.012.050 Min. Bei einer Jahresarbeitszeit von ca. 100.000 Minuten im höheren Dienst ergibt sich ein Personalaufwand von **10,1 AKA für den erstinstanzlichen Sitzungsdienst**. Gänzlich unberücksichtigt bleibt an dieser Stelle, dass **Rechtsreferendare** Sitzungsdienst für die Staatsanwaltschaften beim Strafrichter in beachtlichem Umfang wahrnehmen, wodurch sich die Belastung für die Staatsanwälte in erster Instanz tatsächlich reduziert.

Aus der Strafgerichtsstatistik 2016 lässt sich weiter entnehmen, dass die Landgerichte 37.853 **Berufungen** gegen Urteile des Strafrichters, Jugendrichters oder Jugendschöffengerichts erledigten<sup>24</sup>. Die Erledigungen erfolgten in 32.597 Fällen mit Durchführung einer Hauptverhandlung. Bezogen auf alle erstinstanzlichen Verfahren<sup>25</sup> fand somit in 2,9% aller Fälle eine Berufungshauptverhandlung statt. Übertragen auf die oben geschätzte Zahl von 86.500 Beschuldigten bedeutet dies, dass die Zahl der Berufungsverhandlungen 2016 wegen Leistungerschleichung sehr großzügig geschätzt bei 2.508 Verfahren lag<sup>26</sup>, was bei einer angenommenen Verhandlungsdauer von durchschnittlich einer Stunde für diese einfachgelagerten Fälle einen Personalansatz von **1,5 AKA für die Berufungsinstanz** bedeutet.

---

<sup>22</sup> Die Gleichsetzung von Zahl der Verfahren und Zahl der Beschuldigten ist beim Vorwurf der Leistungerschleichung möglich, weil hier nur ein Beschuldigter pro Verfahren vor Gericht steht (Die Beschuldigten sind Einzeltäter)

<sup>23</sup> Diese Zahl dürfte deutlich zu hoch sein, weil in Fällen der Leistungerschleichung überwiegend mit einem Strafbefehlsantrag als Gerichtsantrag reagiert wird, gegen den eher in seltener Einspruch eingelegt wird, als in anderen Fällen (Der Sachverhalt ist unstrittig)

<sup>24</sup> Strafgerichts-Statistik 2016, S. 82 - 5.1 Vorinstanz, Einleitungsart, Betreiber, Beschuldigte, Vorführung zur Hauptverhandlung, Gewinnabschöpfung, Nrn. 2, 5 und 6

<sup>25</sup> 1.108.548 Verfahren

<sup>26</sup> Tatsächlich finden nur in einem weit unterdurchschnittlichen Umfang Berufungen gegen Verurteilungen wegen Leistungerschleichung statt.

Der **Gesamtpersonalaufwand der Staatsanwaltschaften** für die Verfolgung von Leistungerschleichern im Jahr 2016 lässt sich damit sehr großzügig geschätzt wie folgt ermitteln:

Tätigkeit	Personalaufwand in AKA
Ermittlungsverfahren	<b>32,47</b>
Sitzungsvertretung 1. Instanz	<b>10,1</b>
Sitzungsvertretung 2. Instanz	<b>1,5</b>
<b>Summe</b>	<b>44,07</b>

Bei insgesamt **5.387,39 AKA Staatsanwälten**, die am 31.12.2016 bei den Staatsanwaltschaften der Länder tätig waren<sup>27</sup>, ist dies – wie bereits mehrfach betont: sehr großzügig geschätzt - **ein Personalanteil von 0,82%** der für die Bearbeitung von Leistungerschleichungen aufgewendet wurde.

b) Gerichte

Für die Gerichte sind aus der PEBB§Y-Haupterhebung von 2014 folgende Daten relevant:

Die Angaben entstammen dem Auswerteband der PEBB§Y-Haupterhebung 2014

Seite	Produkt	Basiszahl in Min. <sup>28</sup>
154	RA120 - Anträge auf Erlass eines Strafbefehls	<b>35</b>
154	RA150 - Strafsachen allgemein (vor dem Strafrichter)	<b>157</b>
154	RA210 - Strafsachen allgemein (vor dem Jugendrichter)	<b>137</b>
154	RA250 - Strafsachen allgemein (Jugendschöffengericht)	<b>341</b>

<sup>27</sup> Richterstatistik des Bundeamts für Justiz vom 11.12.2017

<sup>28</sup> In den Basiszahlen für die Gerichte (ohne Anträge auf Erlass eines Strafbefehls) sind die Zeiten für die Durchführung der Hauptverhandlung als Durchschnittswerte mitenthalten.

Wie bei den Staatsanwaltschaften gilt es auch hier eine **Bewertung** vorzunehmen, da die genannten (Misch-)Basiszahlen das gesamte Delikts- und Verfahrensspektrum erfassen, welches bei den genannten Gerichten anhängig werden kann<sup>29</sup>. Auch hier gilt, dass die Verfahren wegen Leistungerschleichung mit Blick auf Umfang und mangelnde Komplexität im untersten Bereich anzusiedeln sind. Insofern erscheint hier eine sehr zurückhaltende **Reduzierung der Basiszahlen auf 60%** der genannten Werte für die Bearbeitung von einfach gelagerten Verfahren wegen Leistungerschleichung das tatsächlich damit verbundene Arbeitspensum noch zu übertreffen. Immerhin ist diese Bewertung aber realitätsnäher.

Für die Schätzung des gerichtlichen Personalbedarfs im höheren Dienst ist es durch die von der PEBB§Y-Systematik vorgegebene Produktstruktur notwendig, die 2016 wegen Leistungerschleichung abgeurteilten Personen einschließlich derer, deren Verfahren anderweitig erledigt wurde, mithin **86.500 Personen**, nach Altersgruppen zu gliedern, bei den Erwachsenen abzuschätzen, in wie vielen Fällen Strafbefehle erlassen wurden, in wie vielen Fällen hiervon Einspruch eingelegt, in wie vielen Fällen Anklage erhoben wurden. Bei den Jugendgerichten geht es um die Aufteilung der Verfahren zwischen Jugendrichter und Jugendschöffengericht. Da sich aus der Strafverfolgungsstatistik lediglich die abgeurteilten Personen entnehmen lassen, nicht aber diejenigen, deren Verfahren in anderer Weise erledigt wurde, wird als Schätzgrundlage der oben angegebene Zuschlag von 25% auf diese Zahlen der abgeurteilten Personen angesetzt.

Aus der Strafverfolgungsstatistik 2016 lassen sich folgende Daten für die Schätzung des **Personalaufwandes bei den Gerichten erster Instanz** entnehmen:

---

<sup>29</sup> Von Verfahren - wie die Leistungerschleichung - mit einem Beschuldigten, einer oder wenigen einfachen Taten und wenigen Blatt Akten bis hin zu Verfahren, deren Transport nur mit Umzugskartons bewerkstelligt werden kann, und die u. U. eine Vielzahl von Beschuldigten mit einer Vielzahl von Taten und komplizierten Delikten etwa aus dem Bereich der Wirtschaftskriminalität umfassen.

Von den **2016** wegen Leistungerschleichung abgeurteilten **69.199 Personen** waren insgesamt<sup>30</sup>:

	Erwachsene	Heranwachsende		Jugendliche
	58.408	7.834		2.960
<b>+25%</b>	<b>73.010</b>	<b>9.793</b>		<b>3.700</b>
		Anwendung von allg. Strafrecht	Anwendung von Jugendstrafrecht	
		3.576	4.258	
<b>+25%</b>		<b>4.470</b>	<b>5.323</b>	
	Anwendung von allg. Strafrecht insges.		Anwendung von Jugendstrafrecht ins- ges.	
	61.984		7.218	
<b>+25%</b>	<b>77.480</b>		<b>9.023<sup>31</sup></b>	

Von den insgesamt **77.480 Verfahren, bei denen allgemeines Strafrecht** zur Anwendung kam, wird aufgrund praktischer Erfahrung angenommen, dass mindestens in **80% ein Strafbefehlsantrag** der abschließenden Entscheidung zugrunde lag. Aus der Strafgerichts-Statistik lässt sich sodann deliktsunabhängig eine **Einspruchsquote für 2016 von 23%** entnehmen<sup>32</sup>.

Für das Verhältnis von **Jugendrichter- und Jugendschöffengerichtsverfahren** in Bezug auf diejenigen **Verfahren, bei denen Jugendstrafrecht** zur Anwendung kam ergibt sich aus der Strafgerichts-Statistik deliktsübergreifend ein Verhältnis von **79%** zu **21%**<sup>33</sup>.

<sup>30</sup> Strafverfolgungsstatistik 2016, S. 38 - 2.1 Abgeurteilte und Verurteilte nach Art der Straftat und Altersgruppen, § 265a StGB

<sup>31</sup> In Summe ergeben sich hier 86.503. Die Abweichung um 3 Personen ist durch Rundungsdifferenzen zu erklären.

<sup>32</sup> Strafgerichts-Statistik 2016, S. 15 - 1.1 Geschäftsentwicklung 2002 bis 2016, lfd. Nr. 13 – Strafbefehlsanträge gesamt: **590.177**; S. 24 - 2.1 Einleitungsart, Beschuldigte, Vorführung zur Hauptverhandlung, Beschleunigtes Verfahren, Gewinnabschöpfung, Adhäsionsverfahren, lfd. Nr. 13 Einspruch gegen einen von der Staatsanwaltschaft beantragten Strafbefehl: **141.895**

<sup>33</sup> Strafgerichts-Statistik 2016, S. 15 - 1.1 Geschäftsentwicklung 2002 bis 2016, lfd. Nrn. 8 und 11



Verfahren mit Anwendung **allgemeinem Strafrecht** – Gesamtsumme: **77.480**

	Strafbefehlsverfahren (80%)		Anklageverfahren (20%)			
	61.984		15.496			
	Ohne Einspruch (77%)	Mit Einspruch (23%)	Strafrichter (94%)	Jugendgericht (6%)		
	47.728	14.256	14.566	930		
		Davon:		davon		
		Straf- richter (94%)	Jugend- richter (6%)	Jugend- richter (79%)	Jugend- schöffengericht (21%)	
		13.401	855	735	195	

Von den **9.023 Personen**, die 2016 wegen Leistungerschleichung unter Anwendung des Jugendstrafrechts abgeurteilt wurden oder deren Verfahren sonst erledigt wurde, sind schätzungsweise nach der bereits genannten Gewichtung **7.128** Personen durch den **Jugendrichter** (79%) und **1.895** durch das **Jugendschöffengericht** (21%) abgeurteilt worden.

Somit ergibt sich für **2016** folgender **erstinstanzlicher Personalbedarf** bei den **Amtsgerichten**:

	Verfahrenszahl	60% der PEBB§Y-Basiszahl (Min.)	AKA-Anteil (bei Jahresarbeitszeit von 100.000 Min.)
Strafbefehlsverfahren ohne Einspruch - Prüfverfahren	47.728	21 (60% von 35)	<b>10,02</b>
Strafbefehlsverfahren mit Einspruch – nur Prüfverfahren (bis Einlegung des Einspruchs)	15.111	21 (60% von 35)	<b>3,2</b>
Strafrichter – Strafbefehl mit Einspruch	14.256	94 (60% von 157)	<b>13,4</b>
Jugendrichter – Strafbefehl gg. Hw. mit Einspruch	855	82 (60% von 137)	<b>0,7</b>
Jugendrichter – Anklage (allg. StR und JugStrR)	7.863	82 (60% von 137)	<b>6,4</b>
Jugendschöffengericht (allg. StR und JugStrR)	2.090	205 (60% von 341)	<b>4,3</b>
<b>Summe</b>			<b>38,02</b>

Für die Betrachtung des Personaleinsatzes in der **2. Instanz** wird von nachfolgenden Schätzgrundlagen ausgegangen:

Aus der Strafgerichtsstatistik 2016 lässt sich entnehmen, dass die Landgerichte 37.853 **Berufungen** gegen Urteile des Strafrichters, Jugendrichters oder Jugendschöffengerichts erledigten<sup>34</sup>. Bezogen auf alle erstinstanzlichen Verfahren<sup>35</sup> fand somit in 3,4% aller Fälle eine Berufung statt. Übertragen auf die oben geschätzte Zahl von 86.500 Beschuldigten bedeutet dies, dass die **Zahl der Berufungen** 2016 wegen **Leistungserschleichung** sehr großzügig geschätzt bei **2.941 Verfahren** lag. Diese Zahl ist verhältnismäßig<sup>36</sup> auf die kleinen Strafkammern (84% =2.470) und Jugendkammern (16%=471) beim Landgericht zu verteilen.

<sup>34</sup> Strafgerichts-Statistik 2016, S. 82 - 5.1 Vorinstanz, Einleitungsart, Betreiber, Beschuldigte, Vorführung zur Hauptverhandlung, Gewinnabschöpfung, Nrn. 2, 5 und 6

<sup>35</sup> 1.108.548 Verfahren

<sup>36</sup> Ausweislich der Tabelle auf S. 31 sind von den 86.503 Personen 13.493 Jugendliche oder Heranwachsende (16%) und 73.010 Erwachsene (84%).

Somit ergibt sich für **2016** folgender **zweitinstanzlicher Personalbedarf** bei den **Landgerichten**:

	Verfahrenszahl	60% der PEBB§Y-Basiszahl (Min.)	AKA-Anteil (bei Jahresarbeitszeit von 100.000 Min.)
RL160 - Berufungen gegen Urteile des Strafrichters und des (auch erweiterten) Schöffengerichts (gegen Erwachsene, 2. Instanz)	2.470	391 (60% von 652 <sup>37</sup> )	<b>9,7</b>
RL190 - Berufungen vor der Kleinen und Großen Jugendstrafkammer	471	718 (60% von 1.197 <sup>38</sup> )	<b>3,4</b>
<b>Summe</b>			<b>13,1</b>

Der richterliche Personalbedarf für die Bearbeitung von Verfahren wegen Leistungsererschleichung im Jahr 2016 lässt sich somit wie folgt schätzen:

Tätigkeit	Personalaufwand in AKA
1. Instanz	<b>38,02</b>
2. Instanz	<b>13,1</b>
<b>Summe</b>	<b>51,12</b>

Bei insgesamt **15.028,34 AKA Richtern**, die am 31.12.2016 in der ordentlichen Gerichtsbarkeit der Länder tätig waren<sup>39</sup>, ist dies - sehr großzügig geschätzt - ein **Personalanteil von 0,34%** der für die Bearbeitung von Leistungsererschleichungen aufgewendet wurde.

Abschließend ist festzustellen, dass **durch die Entkriminalisierung** der Leistungsererschleichung **keine spürbare Entlastung** für die Staatsanwaltschaften und Gerichte der Länder zu erwarten ist.

<sup>37</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 138

<sup>38</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 138

<sup>39</sup> Richterstatistik des Bundeamts für Justiz vom 11.12.2017

Bei einer **Herabstufung zu einer Ordnungswidrigkeit** gilt dies noch viel mehr, weil in erster Instanz mit Einsprüchen gegen Bußgeldbescheide zu rechnen ist, gegen die jeweils Rechtsbeschwerde oder (zumeist) Antrag auf Zulassung der Rechtsbeschwerde gestellt werden kann. Zudem werden die Amtsgerichte mit dem Erlass von Erzwingungshaftbefehlen gegen zahlungsunwillige Bußgeldschuldner belastet.

Nur um zu verdeutlichen, welche Belastung bereits heute mit der Bearbeitung von Ordnungswidrigkeitenverfahren bei den Gerichten und Staatsanwaltschaften verbunden ist, folgende ausgewählte Daten<sup>40</sup> zur Kenntnis:

	Tätigkeit	Verfahrenszahl	Basiszahl in Min.	Personalaufwand
Amtsgericht	OWi-Verfahren	347.169 <sup>41</sup>	39 <sup>42</sup>	<b>135,40</b>
Amtsgericht	Erzwingungshaft	488.633 <sup>43</sup>	39 <sup>44</sup>	<b>190,57</b>
Oberlandesgericht	(Zulassung der) Rechtsbeschwerde	10.903 <sup>45</sup>	293 <sup>46</sup>	<b>31,9</b>
Generalstaatsanwaltschaft	Antrag nach §§ 79, 80 OWiG i. V. m. § 349 Abs. 2 StPO	11.184 <sup>47</sup>	167 <sup>48</sup>	<b>18,68</b>
Staatsanwaltschaft	OWi-Verfahren	352.122 <sup>49</sup>	16 <sup>50</sup>	<b>56,34</b>

Allein die Bearbeitung von Erzwingungshaftanträgen gegen zahlungsunwillige Bußgeldschuldner bindet erheblich mehr richterliche Arbeitskraft als die Bearbeitung von Verfahren wegen Leistungerschleichung<sup>51</sup>.

<sup>40</sup> Die Daten bilden nicht alle Geschäfte in Ordnungswidrigkeitenverfahren ab.

<sup>41</sup> Strafgerichts-Statistik, S. 15, Nr. 1.1, lfd. Nr. 22

<sup>42</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 154 – RA300

<sup>43</sup> Strafgerichts-Statistik, S. 15, Nr. 1.1, lfd. Nr. 32

<sup>44</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 154 – RA300 mit Hinweisen im PEBB§Y-Anlagenband S. 106

<sup>45</sup> Strafgerichts-Statistik, S. 103, Nr. 6.1, lfd. Nr. 20

<sup>46</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 134 – RO070

<sup>47</sup> Staatsanwaltsstatistik, 5.1, lfd. Nr. 12

<sup>48</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 160 – SG030

<sup>49</sup> Staatsanwaltsstatistik-1.2.2 sonstige Geschäfte

<sup>50</sup> PEBB§Y-Hauptband, S. 164 – SS190

<sup>51</sup> In Baden-Württemberg wurde – landesspezifisch – ein gesondertes richterliches Produkt „Anordnung Erzwingungshaft“ geschaffen und realitätsnäher mit 13 Min. (1/3) bewertet. Im Gegenzug wurden die übrigen Ordnungswidrigkeitenverfahren deutlich höher und damit ebenfalls realitätsnäher bewertet. Diese Zahlen wurden der Stellungnahme zugrunde gelegt, weshalb sich dort eine geringere Belastung

c) Zusammenfassende Darstellung der wesentlichen Daten und Bewertung

(1) Staatsanwaltschaften

Tätigkeit	Personalaufwand in AKA
Ermittlungsverfahren	<b>32,47</b>
Sitzungsvertretung 1. Instanz	<b>10,1</b>
Sitzungsvertretung 2. Instanz	<b>1,5</b>
<b>Summe</b>	<b>44,07</b>

(2) Gerichte

Tätigkeit	Personalaufwand in AKA
1. Instanz	<b>38,02</b>
2. Instanz	<b>13,1</b>
<b>Summe</b>	<b>51,12</b>

Von den **5.387,39 AKA Staatsanwälten** bei den Staatsanwaltschaften der Länder (Stand: 31.12.2016) sind **max. 0,82%** mit der Bearbeitung von Leistungerschleichungen befasst. Bei insgesamt **15.028,34 AKA Richtern**, in der ordentlichen Gerichtsbarkeit der Länder (Stand: 31.12.2016) sind **max. 0,34%** durch die Bearbeitung von Leistungerschleichungen gebunden.

Die vorstehend ermittelten Orientierungswerte stützen die Argumentation, eine Entkriminalisierung des § 265a Abs. 1 Var. 3 StGB trage in erheblichem Umfang zu einer Entlastung der Justiz bei, nicht.

Rebmann

---

durch die Bearbeitung von Erzwingungshaftanträgen ergibt. Diese liegt gleichwohl über dem maximalen Entlastungseffekt durch die Entkriminalisierung der Leistungerschleichung.