

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Clara Bünger, Nicole Gohlke, Gökyak Akbulut, Anke Domscheit-Berg, Dr. André Hahn, Jan Korte, Ina Latendorf, Petra Pau, Sören Pellmann, Martina Renner, Dr. Petra Sitte und der Fraktion DIE LINKE.

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs – Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein

A. Problem

Bislang wird die Nutzung der öffentlichen Verkehrsmittel ohne einen gültigen Fahrschein nach § 265a des Strafgesetzbuchs (StGB) als Straftat geahndet und kann sogar zu Freiheitsstrafen führen. Eintragungen in Strafregister mit stigmatisierender Wirkung, und bei Menschen ohne sicheren Aufenthaltsstatus sogar die Ausweisung, können die Folge sein. Selbst wenn die Betroffenen in der Regel nur zu Geldstrafen verurteilt werden, kommt es bei Zahlungsunfähigkeit nicht selten doch zur Haft durch die Ersatzfreiheitsstrafe. Diese Sanktionen drohen, obwohl beim Einsteigen in Bus oder Bahn eine Überwindung von Schutzvorrichtungen nicht erforderlich und damit die Entfaltung von „krimineller Energie“ nicht notwendig ist. Zusätzlich wird von den Verkehrsbetrieben ein nicht unerhebliches erhöhtes Beförderungsentgelt erhoben, was einer Doppelbestrafung gleichkommt. Die Strafe trifft zudem häufig arme und hilfsbedürftige Menschen und Obdachlose, die sich die Fahrkarte nicht leisten können. Gerade bei armen Menschen hat die Strafandrohung auch nicht die gewünschte abschreckende Wirkung, weil die Gelder schlichtweg nicht aufgebracht werden können. Zudem kommen weder Personen noch Sachen zu Schaden. Der Unrechtsgehalt ist gering, ein besonderer gesellschaftlicher Schaden nicht ersichtlich. Ein Ausgleich für die Schäden, die den Verkehrsbetrieben durch das „Schwarzfahren“ entstehen, und die Sanktionierung dieses Verhaltens können allein den Verkehrsbetrieben selbst überlassen werden. Daher ist die Strafandrohung nicht verhältnismäßig und widerspricht der Funktion des Strafrechts als letztes Mittel (Ultima-Ratio-Funktion). Polizei und Justiz und damit auch die Staatskassen würden zudem durch diese Entbürokratisierung enorm entlastet. Die Entkriminalisierung wird auch dem Gleichheitsgrundsatz besser gerecht, da beispielsweise das Falschparken nur als Ordnungswidrigkeit geahndet wird.

B. Lösung

In § 265a StGB wird die Beförderungerschleichung als Strafbarkeitsalternative gestrichen und das Fahren ohne Fahrschein nun nicht mehr mit dem Strafrecht sanktioniert.

C. Alternativen

Beibehaltung des bisherigen ungerechten Zustandes. Eine Alternative wäre außerdem die Herabstufung des „Schwarzfahrens“ zu einer Ordnungswidrigkeit. Das erscheint aber unnötig, da die Vertragspflichtverletzung schon durch ein erhebliches „erhöhtes Beförderungsentgelt“ von im Durchschnitt 60 Euro sanktioniert wird. Ein zusätzliches Bußgeld käme dann einer Doppelbestrafung gleich, die es z.B. beim Falschparken nicht gibt. Es obliegt der Verantwortung der Verkehrsunternehmen, ihren wirtschaftlichen Schaden abzuwenden und gegen Vertragspflichtverletzungen vorzugehen, und sollte nicht staatlichen Stellen aufgebürdet werden. Diese Privilegierung der Verkehrsbetriebe gegenüber anderen Gläubigern im Rechtsverkehr ist nicht gerechtfertigt.

D. Kosten

Eine Prognose der genauen Kosten bzw. der Ersparnis kann nicht aufgestellt werden, aber durch die Entlastung von Justiz und Gerichten werden die öffentlichen Haushalte voraussichtlich nicht unerheblich entlastet.

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs - Straffreiheit für Fahren ohne Fahrschein

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Strafgesetzbuchs

In § 265a Absatz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch ... geändert worden ist, werden die Wörter „ , die Beförderung durch ein Verkehrsmittel“ gestrichen.

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 30. Mai 2022

Amira Mohamed Ali, Dr. Dietmar Bartsch und Fraktion

Begründung

A. Allgemeiner Teil

Die Nutzung der öffentlichen Verkehrsmittel ohne einen gültigen Fahrschein wird bislang nach § 265a Abs. 1 Alt. 3 StGB bestraft. Demnach droht Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe demjenigen, der die Beförderung durch ein Verkehrsmittel in der Absicht erschleicht, das Entgelt nicht zu entrichten. Die Anzeigepraxis ist unterschiedlich. Viele Verkehrsunternehmen erstatten erst Strafanzeige bei mehrmaligem Fahren ohne Fahrschein innerhalb eines kurzen Zeitraums und mangelnder Begleichung des „erhöhten Beförderungsentgelts“, allerdings obliegt das den Verkehrsunternehmen. Auch bei „Ersttäterinnen“ und „Ersttätern“ kann es zur Strafanzeige wegen Beförderungsererschleichung kommen und unmittelbar eine Strafverfolgung erfolgen.

In der Fachliteratur wird zwar weitgehend vertreten, dass ein „Erschleichen“ bei bloßer Inanspruchnahme der Beförderung im Massenverkehr ohne die Umgehung von Sicherheitsvorkehrungen nicht vorliegt (Lackner/Kühl, StGB-Komm., § 265a StGB, Rn. 6; Schönke/Schröder, StGB-Komm., § 265a StGB, Rn. 8; BeckOK StGB/Valerius StGB § 265a, Rn. 20-21). Das habe erst recht bei einer offen unbefugten Inanspruchnahme der Leistung zu gelten (Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, StGB-Komm., § 265a, Rn. 36, beck-online), da eine Strafbarkeit gegen das Bestimmtheitsgebot aus Art. 103 Absatz 2 des Grundgesetzes verstieße (Alwart, ZIS 2016, 534-539).

Die ständige obergerichtliche Rechtsprechung hält ungeachtet dessen aber daran fest, dass durch das einfache Fahren ohne Fahrschein der Tatbestand des § 265a StGB erfüllt ist (BGHSt 53, 122). Sogar bei einer gut sichtbar angebrachten Aufschrift mit der Aussage „Ich fahre schwarz“ wird ein Erschleichen angenommen (OLG Köln, III-1 RVs 118/15). Diese Rechtsprechung führt dazu, dass Geld- und Freiheitsstrafen verhängt werden. Selbst wenn die Betroffenen in der Regel zu Geldstrafen verurteilt werden, kommt es bei Zahlungsunfähigkeit nicht selten doch zur Haft durch die Ersatzfreiheitsstrafe nach § 43 Satz 1 StGB. Auch wenn in einigen Bundesländern Projekte die Möglichkeit bieten, Ersatzfreiheitsstrafen durch Arbeitsleistungen zu vermeiden, kommt es oft zur Inhaftierung. Daneben kann es aufgrund einer Verurteilung wegen „Schwarzfahren“ zum Bewährungswiderruf kommen mit der Folge der Vollstreckung möglicherweise langjähriger Haftstrafen. Das ist unverhältnismäßig in Anbetracht des verwirklichten Delikts.

Häufig sind Menschen mit psychischen Problemen oder Drogen- und Alkoholsucht, die nicht in der Lage sind einer Arbeit nachzugehen, von der Ersatzfreiheitsstrafe betroffen. So sind ca. 87 % arbeitslos, 15 % ohne festen Wohnsitz und 15 % suizidgefährdet. Die Verurteilten, die sich bereits oft in einer schwierigen Lebenslage befinden, ziehen aus der Haft oft weitere schwere Nachteile. Resultat ist das Gegenteil der eigentlich angestrebten Resozialisierung. Um den Betroffenen zu helfen, wurde im Dezember 2021 die Initiative „Freiheitsfonds“ gegründet. Diese sammelt Spenden und befreit deutschlandweit Menschen aus dem Gefängnis, die wegen „Fahren ohne Fahrschein“ in einer Justizvollzugsanstalt ihre Strafe absitzen müssen. Am 22.04.2022 hat die Initiative bereits 328 Personen freigekauft und dadurch 25.291 Hafttage aufgelöst und dem Staat 3,8 Millionen Euro Kosten erspart (<https://www.freiheitsfonds.de/>). Zahlreiche weitere Initiativen setzen sich ebenfalls für eine Entkriminalisierung ein. So weist die Berliner Obdachlosenhilfe e.V. darauf hin, dass ihnen bekannte Stammgäste immer wieder den Essensausgaben fernbleiben, weil sie eine Haftstrafe wegen Fahrens ohne Fahrschein absitzen müssen und fordert mit der Initiative „Mobilität für alle“ einen kostenlosen öffentlichen Nahverkehr und eine Vergesellschaftung der Berliner Verkehrsbetriebe und der Deutschen Bahn (<https://www.berliner-obdachlosenhilfe.de/mobilitaet-fuer-alle/>).

Gelegentlich wird in diesem Kontext darauf hingewiesen, dass es auch Menschen gibt, die sich sogar wünschen, in Haft zu kommen, da es ihnen hier immer noch besser ginge als draußen. Jedoch zeigt dies nur, wie prekär die Situation einiger Menschen unserer Gesellschaft ist und dass die Kosten von im Durchschnitt 150 Euro pro Hafttag dringend in wirklich helfende Projekte für die Betroffenen gesteckt werden sollten.

Wie viele Menschen wegen des Fahrens ohne Fahrschein bundesweit eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen ist statistisch nicht erfasst. Bekannt ist nur, dass es nach der Strafverfolgungsstatistik im Jahr 2020 ganze 43.134 Verurteilungen wegen des Erschleichens von Leistungen gab (BT-Drs.20/894, S. 48, Frage 76 von Canan Bayram),

wobei die Beförderungserschleichung hier mit 99% der Hauptanwendungsfall ist. Darunter sind sowohl Freiheitsstrafen als auch der Strafarrest und Geldstrafen erfasst. Wiederum bei geschätzten 7000 der Verurteilten kommt es dann pro Jahr zu Gefängnisstrafen wegen des Fahrens ohne Fahrschein (vgl. Ronen Steinke, „Vor dem Gesetz sind nicht alle gleich“, Kapitel 4, S. 93).

Seit 2003 wird statistisch nicht mehr erfasst, wie viele Menschen in Deutschland pro Jahr eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen und damit ein wichtiges kriminalpolitisches Thema ins Dunkelfeld verschoben. Bekannt sind nur Stich-tage. So waren am 31. März 2019 bundesweit 4.861 Verurteilte wegen einer Ersatzfreiheitsstrafe im Gefängnis. Das entspricht ca. 10 % der Inhaftierten (<https://fragdenstaat.de/dokumente/142049-jumiko-blag-ersatzfreiheitsstrafen/>). In den Berliner Justizvollzugsanstalten verbüßten im Dezember 2021 laut Justizverwaltung 395 Insassen eine Ersatzfreiheitsstrafe. Davon sind etwa ein Drittel Menschen, die wegen Fahren ohne Fahrschein einsitzen (<https://www.rbb24.de/politik/beitrag/2021/12/bvg-sbahn-fahrerlaubnis-straftat-justizvollzugsanstalt-berlin-initiative-freiheitsfonds.html>). Groben Schätzungen zufolge kann von ca. 50.000 vollstreckten Ersatzfreiheitsstrafen pro Jahr ausgegangen werden, was dann sogar mehr als die ca. 46.000 regulär angetretenen Freiheitsstrafen sind. Dass also mehr Menschen wegen der Unfähigkeit eine Geldstrafe zu zahlen ins Gefängnis kommen als solche die von Anfang an dazu verurteilt wurden, sollte sehr zu denken geben.

Neben den negativen Folgen für die Inhaftierten und damit auch für die Gesellschaft führt dies auch zu erheblichen Belastungen für die Landesjustizverwaltungen und bindet Ressourcen, die der Strafvollzug anderweitig benötigt. Die Kosten für die Ersatzfreiheitsstrafen belaufen sich bundesweit auf mehr als 200 Millionen Euro pro Jahr. Dabei handelt es sich für die Verurteilten in der Regel nur um einige Hundert Euro, die sie nicht zahlen können. Im Durchschnitt geht es um 40 Tagessätze, die sich auf insgesamt 590 Euro belaufen. Da die Verurteilten jedoch oft bereits verschuldet sind, können sie den Betrag nicht begleichen (vgl. Ronen Steinke, „Vor dem Gesetz sind nicht alle gleich“, Kapitel 4, S. 96).

Die Verurteilung führt außerdem zu Eintragungen in das Strafregister mit stigmatisierender Wirkung bei der Arbeitsplatzsuche oder bei Behördenkontakt. Bei Menschen ohne sicheren Aufenthaltsstatus kann sogar die Ausweisung die Folge sein. Diese Sanktionen drohen, obwohl beim Einsteigen in Bus oder Bahn eine Überwindung von Schutzvorrichtungen nicht erforderlich und damit die Entfaltung von „krimineller Energie“ nicht notwendig ist. In Deutschland gibt es anders als in anderen europäischen Staaten keine Zugangssperren oder andere Schutzvorkehrungen bei der Inanspruchnahme des öffentlichen Verkehrs. Gründe für das „Schwarzfahren“ sind zudem auch des Öfteren Vergesslichkeit, Unklarheit über die Tarifstruktur (falsches Ticket) oder die fehlende Möglichkeit des Ticketerwerbs im Fahrzeug, fehlendes Kleingeld für Automaten oder das Nichtauffinden eines (funktio-nierenden) Automaten bzw. einer Ticketverkaufsstelle.

Zusätzlich zur staatlichen Strafe wird von den Verkehrsbetrieben ein nicht unerhebliches erhöhtes Beförderungsentgelt erhoben, das inzwischen in einigen Großstädten beim dreißigfachen Betrag eines Kurzstreckentickets liegt (beispielsweise in Berlin ist das erhöhte Beförderungsentgelt mit 60 Euro 30-mal so hoch wie der Fahrpreis für ein Kurzstreckenticket von 2 Euro). Das kommt einer Doppelbestrafung gleich. Die Strafe trifft neben Jugendlichen zudem häufig arme und hilfsbedürftige Menschen und Obdachlose, die sich die Fahrtickets nicht leisten können. Gerade bei armen Menschen hat die Strafandrohung nicht die gewünschte abschreckende Wirkung, weil die Gelder ja nicht aufgebracht werden können. Hier wäre ein kostenloses Sozialticket für ALG-II-Empfänger und Menschen mit geringem Einkommen eine angemessene Lösung und würde Mobilität für alle sicherstellen. Langfristig sollte der öffentliche Nahverkehr als Teil der Daseinsvorsorge den Bürgerinnen und Bürgern kostenlos zur Verfügung gestellt werden. Das bietet Anreiz für den öffentlichen Verkehr und schafft Nachhaltigkeit im Hinblick auf den Umweltschutz und das Pariser Klimaabkommen. Das Gutachten der Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages „Kostenloser öffentlicher Personennahverkehr in Deutschland“ aus dem Jahr 2020 bietet einen guten Überblick über Modellprojekte und Machbarkeitsstudien zu diesem Thema (WD-5-009-20-pdf-data.pdf (bundestag.de)).

Bei der Beförderungserschleichung kommen weder Personen noch Sachen zu schaden. Der Unrechtsgehalt ist gering, ein besonderer gesellschaftlicher Schaden nicht ersichtlich. Ein Ausgleich für die Schäden, die den Verkehrsbetrieben durch das Fahren ohne Fahrschein entstehen, und die Sanktionierung dieses Verhaltens können allein den Verkehrsbetrieben selbst überlassen werden. Sie haben umfangreiche Möglichkeiten, ihrem wirtschaftlichen Schaden durch verstärkte Kontrollen, Zugangssperren und Vertragsstrafen wie das „erhöhte Beförderungsentgelt“ zu begegnen. Daher ist die Strafandrohung der Beförderungserschleichung nicht verhältnismäßig und widerspricht der Funktion des Strafrechts als letztem Mittel (ultima-ratio-Prinzip). Das Strafrecht als die Ultima

Ratio des staatlichen Zwanges hat nur gewichtige Formen schädigenden Sozialverhaltens als Unrechtstatbestände zu sanktionieren (vgl. BVerfGE 39, 1, 47; 45, 187, 254), zu denen das sogenannte Schwarzfahren, wie beschrieben, nicht gehört.

Es liegt in der Verantwortung der Verkehrsunternehmen, ihren wirtschaftlichen Schaden abzuwenden und gegen Vertragspflichtverletzungen vorzugehen. Eine Privilegierung der Verkehrsbetriebe gegenüber anderen Gläubigern im Rechtsverkehr ist nicht gerechtfertigt. Es ist nicht Aufgabe des Strafrechts, den Verkehrsbetrieben die Möglichkeit zu geben, ihre Kunden unter rechtskräftiger Strafandrohung zur Einhaltung ihrer Vertragspflichten zu bewegen. Das primäre Instrument dafür ist das bürgerliche Recht einschließlich seiner Nebengebiete (vgl. Schwenke, Universität Hamburg 2008, Dissertation zur Strafbarkeit der Beförderungerschleichung § 265a StGB, Brusten/Hoppe, Kriminologisches Journal, 1986, S. 45).

Es entspricht auch dem Gleichheitsgrundsatz aus Artikel 3 des Grundgesetzes „Schwarzparker“ gegenüber „Schwarzfahrern“ nicht bevorzugt zu behandeln. Ein Mehr an „krimineller Energie“ müssen sie nicht entfalten. Falschparken erfüllt aber nur den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit. Die Einordnung des Fahrens ohne Fahrschein als Ordnungswidrigkeit ist dennoch nicht nötig, denn die Vertragspflichtverletzung ist schon durch ein erhebliches „erhöhtes Beförderungsentgelt“ sanktioniert, das sogar höher als die meisten Bußgelder beim Falschparken liegt. Bundesweit werden inzwischen durchschnittlich 60 Euro von den Verkehrsbetrieben als „erhöhtes Beförderungsentgelt“ erhoben.

Bisherige Versuche, das Fahren ohne Fahrschein zu entkriminalisieren, sind leider gescheitert. Ein Entwurf aus dem Jahr 2019 unter der Bundesratsdrucksache 424/19, der die Tat zu einer Ordnungswidrigkeit herabstufen wollte, fand keine Mehrheit. Der hier erneut vorgelegte Gesetzentwurf wurde unter der Bundestagsdrucksache 19/1115 im Jahr 2018 eingebracht und nach erfolgter öffentlicher Anhörung abgelehnt. In der Anhörung sprachen sich 5 der 9 Sachverständigen für eine Entkriminalisierung aus. Ein weiterer Antrag der Linksfraktion „Entkriminalisierung des Fahrens ohne Fahrschein – Polizei und Justiz entlasten“ mit der Bundestagsdrucksache 18/7374 hat im Bundestag in der vorletzten Wahlperiode keine Mehrheit gefunden. Zwei ältere Gesetzentwürfe aus dem Bundesrat, die eine Beschränkung des § 265a StGB auf wiederholte oder unter Umgehung von Kontrollmaßnahmen verübte Beförderungerschleichung und eine Herabstufung des „einfachen“ Fahrens ohne Fahrschein zu einer Ordnungswidrigkeit vorschlugen (Bundestagsdrucksache 12/6484, Bundestagsdrucksache 13/374), scheiterten ebenso wie ein Antrag der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen aus dem Jahr 1995 (Bundestagsdrucksache 13/2005) am Widerstand von CDU/CSU und SPD. Rot-rot-grün konnte sich bei den letzten Koalitionsverhandlungen in Berlin wegen Bedenken der SPD nicht auf eine entsprechende Bundesratsinitiative des Bundeslandes Berlin einigen.

Jüngst kündigte das Bundesjustizministerium nun eine Überprüfung des „Erschleichens von Leistungen“ an. Die Abschaffung des Straftatbestandes wird auch in der Presse wieder vermehrt thematisiert. (<https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/fahren-ohne-fahrschein-freiheitsfonds-ampelkoalition-erschleichen-265a-buschmann-gesetzesänderung-schwarzfahren/>). Weitere aktuelle befürwortende Stimmen dieses Vorhabens kommen unter anderem aus den Ländern Bremen und Berlin und vom Deutschen Anwaltsverein. Da die geplanten Änderungen aber in der Regel auf eine Einordnung als Ordnungswidrigkeit abzielen, ist der hier vorgelegte Gesetzentwurf dennoch erforderlich. Schließlich lässt sich nur über den hier vorgeschlagenen Weg eine Doppelbestrafung vermeiden.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1

Artikel 1 sieht die Streichung der Tatbestandsalternative 3 in § 265a StGB, das Erschleichen der Beförderung durch ein Verkehrsmittel, vor, so dass das bloße Fahren ohne Fahrschein im öffentlichen Verkehr straffrei gestellt wird.

Zu Artikel 2

Artikel 2 regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.