

BDK | Wollankstraße 135 | D-13187 Berlin

Bundesministerium der Justiz  
Mohrenstraße 37  
10117 Berlin

per Mail an:  
boesert-be@bmj.bund.de  
meyer-pe@bmj.bund.de

### **Bundsvorsitzender**

Ansprechpartner/in: Denny Vorbrücken  
Funktion: Sprecher Fachkommission Recht

E-Mail: bdk.bgs@bdk.de  
Telefon: +49 30 2463045-0

Datum: 23.08.2022

## **Stellungnahme des Bund Deutscher Kriminalbeamter e.V. (BDK) zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz eines Gesetzes zur Überarbeitung des Sanktionenrechts - Ersatzfreiheitsstrafe, Strafzumessung, Auflagen und Weisungen sowie Unterbringung in einer Entziehungsanstalt**

Sehr geehrter Herr Dr. Bösert,  
sehr geehrte Damen und Herren,

zunächst möchten wir uns für die Gelegenheit bedanken, zu dem o. g. Referentenentwurf Stellung nehmen zu dürfen und merken hierzu wie folgt an:

### **1. Änderung des Umrechnungsmaßstabs bei der Ersatzfreiheitsstrafe:**

In der Rechtspolitik wird darüber diskutiert, die Ersatzfreiheitsstrafe entweder gänzlich abzuschaffen oder aber zumindest den Umrechnungsmaßstab abzuändern. Der vorliegende Gesetzesentwurf will den Umrechnungsmaßstab ändern.

### **Der BDK hält die geplante Änderung des Umrechnungsmaßstabs für nicht geboten und auch im Hinblick auf das Schuldstrafrecht für bedenklich.**

Es trifft zwar zu, dass bei der Vollstreckung von kurzen Ersatzfreiheitsstrafen die Möglichkeiten der Resozialisierung beschränkt sind. Dies ist allerdings bei kurzzeitigen Freiheitsstrafen ebenfalls der Fall. Auch das weitere Argument, das mit der Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe verbundene Strafübel soll stärker an der eigentlichen Strafe, nämlich einer Geldstrafe, ausgerichtet werden, überzeugt nur bei oberflächlicher Betrachtung.

Dabei ist zunächst davon auszugehen, dass trotz beträchtlicher Gegenstimmen in der rechtswissenschaftlichen Literatur ein strafrechtliches Sanktionensystem, dessen Hauptstrafe in rechtstatsächlicher Hinsicht die Geldstrafe ist, auf die Ersatzfreiheitsstrafe nicht verzichten kann. Denn es gerät sonst in Gefahr, die mit dem Einsatz von Strafrecht verfolgten legitimen Zwecke nicht erreichen zu können. Die Ersatzfreiheitsstrafe ist mithin ein notwendiges Surrogat, um die Wirksamkeit des Strafrechts als Instrument des Rechtsgüterschutzes zu gewährleisten (so Rathke in ZRP 2018, 58).

Trotz dieser grundsätzlichen Notwendigkeit der Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe ist allerdings damit die Frage noch nicht geklärt, welcher Umrechnungsmaßstab diesbezüglich angelegt werden sollte.

**Daher hält der BDK die bisherige gesetzliche Regelung in § 43 StGB für unbedingt geboten.**

Zunächst muss man insoweit den Ablauf der Vollstreckung von Geldstrafen berücksichtigen. Denn die Verhängung der Ersatzfreiheitsstrafen ist ultima ratio.

Es ist gängige Praxis, bereits in den Urteilen bzw. Strafbefehlen Zahlungserleichterungen gemäß § 42 StGB zu bewilligen. Auch später im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens wird noch Ratenzahlung gestattet. Dem Gedanken der Resozialisierung trägt dabei die Norm des § 459 d StPO Rechnung. Unter den dort genannten Voraussetzungen kann die Vollstreckung einer Geldstrafe ganz oder zum Teil unterbleiben.

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe besteht die Möglichkeit, gemäß Art 293 EGStGB in Verbindung mit den in den Bundesländern erlassenen Rechtsverordnungen auf freiwilliger Basis durch gemeinnützige Arbeit, die Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe zu vermeiden.

Auch die nunmehr beabsichtigte Möglichkeit, die Gerichtshilfe zusätzlich einzuschalten, um die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe zu verhindern (s. § 463 d StPO) erscheint durchaus sinnvoll.

**Der BDK begrüßt ausdrücklich eine Strafaussetzung bei Anordnung von "sonst gemeinnützigen Leistungen", insbesondere einer Arbeitsaufgabe. Damit werden die Möglichkeiten spezialpräventiv auf Straftäter und Straftäterinnen einzuwirken, bekräftigt und ausgebaut.**

Natürlich sind die Ressourcen dafür in den Justizbehörden begrenzt. Bewährt haben sich hier Vereine zur Bewährungshilfe, welche unter dem Motto „Schwitzen statt Sitzen“ die Vermittlung der gemeinnützigen Arbeit übernommen haben und so die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde entlasten. Aufgrund dieser jahrelang geübten Praxis stehen eine Vielzahl von Unternehmen und Einrichtungen zur Verfügung, in denen die gemeinnützige Arbeit abgeleistet werden kann. Maßgebliches Kriterium ist immer, dass das Unternehmen bzw. die Einrichtung soziale Zwecke verfolgt. Dies hat dann zur Folge, dass entsprechende Arbeitsleistungen auch durchaus in gewerblichen Unternehmen erfolgen können.

**Hier bestehen durchaus Chancen, durch die gemeinnützige Arbeit in den sog. 1. Arbeitsmarkt zu kommen. Dazu liegen auch entsprechende Erkenntnisse vor.**

Da Gesamtgeldstrafen von bis zu 720 Tagessätzen verhängt werden können, werden gemeinnützige Leistungen über einen längeren Zeitraum erbracht, welche dann die Möglichkeit eröffnet, die Eignung, Arbeitsfähigkeit und –willigkeit zuverlässig feststellen und prüfen zu können.

Dem BDK sind keine Kooperationen mit den Arbeitsagenturen bekannt. Derartige Kooperationen wären wünschenswert, um der anstehenden Änderung des Sanktionenrechts eine bundeseinheitliche behördliche Struktur außerhalb von Bewährungshilfevereinen zu geben.

**Der BDK ist der Meinung, dass eine Sozialisierung von Straftätern und Straftäterinnen immer dann Erfolg verspricht, wenn man sie in Lohn und Arbeit bringt.**

Es wäre auch denkbar, die entsprechenden Aufgaben durch die Gerichtshilfe wahrnehmen zu lassen. Dies ist allerdings aufgrund der vielfältigen sonstigen Aufgaben ohne Personalzuwächse nicht zu bewerkstelligen. So hat die Anzahl der Personen, die gemeinnützige Arbeit verrichtet haben, im Laufe der Jahre erheblich abgenommen und im Jahr 2019 nur bei 3,58 Prozent der verhängten Geldstrafen gelegen.

Falls die entsprechenden Fallzahlen aber weiter sinken sollten, stellt sich die Frage, ob die dann anfallenden hohen zusätzlichen Kosten noch verhältnismäßig sind, sodass andere Institutionen entsprechende Unterstützungsleistungen bei der Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt erbringen.

Des Weiteren sieht das Gesetz in § 459 f StPO noch die Möglichkeit vor, die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe in Fällen des Vorliegens einer unbilligen Härte abzuwenden.

Schließlich besteht immer noch die Möglichkeit, die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 459 StPO abzuwenden. Nach der Begründung des Referentenentwurfs ist in insgesamt 63% der Fälle eine Haftzeit nicht vollstreckt worden, weil entweder kurz vor Beginn oder auch nach Strafantritt die Geldstrafe noch bezahlt oder eine Ratenzahlung vereinbart wurden.

**Dies spricht gegen die zur Änderung des Umrechnungsmaßstabs angeführte Begründung, die Verurteilten seien oftmals mittellos.**

Im Übrigen hätte die Änderung des Umrechnungsmaßstabs mit hoher Wahrscheinlichkeit zur Folge, dass sich die Verurteilten genau überlegen, ob sie bereit sind, die Geldstrafe in voller Höhe zu zahlen oder stattdessen nur die Hälfte der Tage abzusetzen.

Es ist mit dem Sanktionsrecht allerdings nicht vereinbar, dass – mit Ausnahme von Verfahrensabsprachen – taktische Überlegungen seitens der Verurteilten letztlich für das tatsächliche Strafübel ausschlaggebend sind.

**Weder die Begehung von Straftaten noch die Strafvollstreckung dürfen berechenbar in dem Sinne werden, dass Verurteilte durch taktische Überlegungen Einfluss auf den Ablauf der Vollstreckung haben.**

Im Übrigen missachtet die Änderung des Umrechnungsmaßstabs das Strafrecht in mehrfacher Hinsicht.

Das zuständige Gericht hat in dem Straferkenntnis die Höhe der Strafe unter Schuldgesichtspunkten festgesetzt. Dann kann der Gesetzgeber nicht hingehen und bei unveränderter Sachlage diese Strafe auf die Hälfte kürzen, ohne erneute Einbindung eines Richters oder einer Richterin und nur weil die Geldstrafe uneinbringlich ist.

### **Der Gesetzgeber missachtet insoweit das Richterrecht.**

Die Änderung des Umrechnungsmaßstabs birgt sodann auch natürlich die Gefahr in sich, dass die erkennenden Gerichte höhere Geldstrafen verhängen, weil sie befürchten müssen, dass diese Geldstrafen später halbiert werden. Es kommt hinzu, dass durch diesen Umrechnungsmaßstab auch Kürzungen erfolgen, die dazu führen, dass das Urteil nicht mehr als gerechter Ausgleich der Schuld bewertet werden kann. So kann bei einer gefährlichen Körperverletzung in einem minderschweren Fall durchaus noch die Verhängung einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen schuldangemessen erscheinen. Durch die Änderung des Umrechnungsmaßstabs wäre sodann ggf. nur eine Ersatzfreiheitsstrafe von 45 Tagen zu verbüßen, was in eklatantem Widerspruch zu der Bewertung der Strafwürdigkeit durch den Gesetzgeber steht.

**Die geltende Rechtslage bietet – wie oben dargestellt - genügend Möglichkeiten, auf besondere Situationen des Verurteilten angemessen zu reagieren.**

## **2. Strafzumessung (§ 46 Absatz 2 StGB):**

Die diesbezügliche teils klarstellende Neufassung des § 46 StGB erscheint sachgerecht. Es ist dringend geboten, dass der Gesetzgeber explizit auch geschlechtsspezifische und gegen die sexuelle Orientierung gerichtete Beweggründe und Ziele als straferschwerende Gesichtspunkte aufführt.

## **3. Maßregelrecht: Unterbringung in einer Entziehungsanstalt:**

Die Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt erfordert keine Abhängigkeit.

Alle Strafsenate des BGH und auch die sonstigen Obergerichte haben – sofern die Behandlungsaussichten vorgelegen haben und der symptomatische Zusammenhang vorgelegen hat - auch bei nicht ständigem Konsum sehr oft einen entsprechenden Hang bejaht. Während vor der damaligen Änderung des § 64 StGB im Jahr 2007 kaum ein Angeklagter oder eine Angeklagte eine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt anstrebte, war dies nach Änderung des Gesetzes und der Möglichkeit, im Falle einer erfolgreichen Therapie zum Halbstrafenzeitpunkt entlassen zu werden, das Ziel einer Vielzahl von Angeklagten, zumal in den Maßregelvollzugsanstalten frühzeitig Lockerungen möglich sind.

Gerade in Verfahren im Bereich der Betäubungsmittelkriminalität haben versierte Verteidiger und Verteidigerinnen – oftmals unwiderlegbar – ihre Mandanten so eingestimmt, dass ein entsprechender Hang durch die Sachverständigen sodann bejaht werden musste.

**Die Gesetzesänderung erscheint sachgerecht.**

Durch die Entlassung in der Regel erst zum Zweidrittelzeitpunkt wird die Bereitschaft, ohne Vorliegen eines Hanges sich in einer Entziehungsanstalt unterbringen zu lassen, erheblich sinken. Dabei steht die Neufassung in § 64 StGB allerdings nicht vollständig im Einklang mit der Rechtsprechung der Strafsenate des BGH. Denn in der Neufassung ist ausgeführt, dass der Hang eine Substanzkonsumstörung erfordert, infolge derer eine dauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung der Lebensgestaltung, der Gesundheit, der Arbeits- oder der Leistungsfähigkeit eingetreten ist und fort dauert. Alle Strafsenate des BGH gehen – wie auch in der Begründung ausgeführt ist – davon aus, dass bei derartigen Beeinträchtigungen die Annahme eines Hanges naheliegend ist, allerdings auch in Fällen, in denen eine derartige Beeinträchtigung nicht festzustellen ist, ein Hang dennoch vorliegen kann bzw. ob zum Zeitpunkt eines Urteilspruches bereits tatsächliche Anhaltspunkte vorhanden sind, die einen erfolgreichen Therapieverlauf erwarten lassen.

**Auch die geplante Neuregelung in § 463 StPO erscheint sachgerecht.**

Bislang haben die Verurteilten in den Fällen, in denen eine Rückverlegung in den Strafvollzug angeordnet worden ist, diese Rückverlegung durch die Einlegung von Rechtsmitteln hinausgezögert. Dies hatte zur Folge, dass oftmals über Monate Therapieplätze blockiert worden sind. Durch die Anordnung der sofortigen Vollziehung wird man diesen Missstand in Zukunft verhindern können.

Mit freundlichen Grüßen



Dirk Peglow  
Bundesvorsitzender



Denny Vorbrücken  
Sprecher der Fachkommission Recht