Dr. Michael Kilchling

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

Sanktionenrecht

5. Strafzumessung

Grundsätze der Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Grundnorm: § 46

  (1) Die Schuld des Täters ist Grundlage für die Zumessung der Strafe. Die Wirkungen, die von der Strafe für das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft zu erwarten sind, sind zu berücksichtigen.

Grundsätze der Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

(2) Bei der Zumessung wägt das Gericht die Umstände, die für und gegen den Täter sprechen, gegeneinander ab. Dabei kommen namentlich in Betracht:

- die Beweggründe und die Ziele des Täters,
- die Gesinnung, die aus der Tat spricht, und der bei der Tat aufgewendete Wille,
- das Maß der Pflichtwidrigkeit,
- die Art der Ausführung und die verschuldeten Auswirkungen der Tat,
- das Vorleben des Täters, seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse sowie
- sein Verhalten nach der Tat, besonders sein Bemühen, den Schaden wieder gut zu machen sowie das Bemühen des Täters, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen.

(3) Umstände, die schon Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes sind, dürfen nicht berücksichtigt werden.

Schuld und Prävention in § 46 Abs. 1

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Grundlage: Schuld (Strafzumessungsschuld)
  → *Mit dem Grundsatz "keine Strafe ohne Schuld" wird fest-gelegt, dass auch Art und Maß der Strafe durch Schuld begründet sein müssen*
- Spezialprävention: Strafwirkungen, die für Täter zu erwarten sind, müssen berücksichtigt werden
- Generalprävention (positiv) bereits im Strafrahmen enthalten
- Generalprävention (negativ): nicht erwähnt, kann aber nach weit-gehend übereinstimmender Meinung insbes. der Rspr. Berück-sichtigung finden (BGH, StV 1982, S. 166; NStZ 1982, S. 463)
- Sicherungszwecke (Schutz der Allgemeinheit vor gefährlichen Straftätern) dürfen aber <u>nicht</u> verfolgt werden, da hierfür §§ 66 ff. abschließende Regelungen enthalten (BGH, NStZ 2001, S. 595)
- Keine Regelung zum Verhältnis der Strafzwecke zueinander
  → Problem der "Antinomie" der Strafzwecke

Art und Höhe der Strafe

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- § 46 enthält Regeln zur Strafzumessung im engeren Sinne
  - Bestimmung der Höhe der Strafe
- Strafzumessung im weiteren Sinne
  - §§ 47, 56, 59, 60
  - Entscheidung über die Art der Strafe (§ 47)
  - Strafmodifikationen (§§ 56, 59)
  - Strafverzicht (§ 60)

Vereinigungstheorien der Strafe

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Strafe muss präventiv – durch Rechtsgüterschutz bzw. den Schutz elementarer Werte des Gemeinschaftslebens – gefordert sein (BVerfGE 45, S. 187 ff., 253 f.; BGHSt 24, S. 42)
- Schuldbegriff und das Schuldprinzip entfalten ihre Wirkung ganz wesentlich in der Zumessung der Strafe
- Die Schuld entfaltet dabei zum einen als *Zurechnungskategorie* Wirkung
- Zum anderen bestimmt sie als Strafzumessungsschuld die *Höhe* der Strafe

Schuld hat Begründungs- <u>und</u> Limitierungs-funktion

Vereinigungstheorien der Strafe

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Modelle der Vereinigung verschiedener Strafzwecke
  - Das Limitierungsprinzip der Schuld lässt eine Abweichung von der schuldbestimmten Strafe weder nach unten noch nach oben zu (h.M., vgl. BGHSt 34, S. 345 ff.)
  - Der Schuldgrundsatz erlaubt keine Abweichung über das Verschuldete hinaus und lässt darüber hinaus die Ausschöpfung einer der Schuld entsprechenden Strafe nur soweit zu, wie dies durch präventive Erwägungen gefordert wird; Abweichungen unterhalb des Schuldmaßes werden dagegen für zulässig erachtet
    (z.B. Roxin; weitere Nachw. bei Meier, B.-D., Strafrechtliche Sanktionen, S.32 ff.)

Praxis der Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Im unteren Schwerebereich der Kriminalität erfolgt eine schematische ('taxenorientierte') Strafzumessung
- In hohem Maße durch die Staatsanwaltschaft determiniert (Strafbefehlsverfahren)
  - Strafmaßempfehlungen führen hier zu weitgehender Vereinheitlichung
  - Lokale, regionale, länderspezifische 'Tarife'
- Die Strafen liegen im unteren Drittel des gesetzlich eröffneten Strafrahmens
- Die Nutzung des Strafrahmens konzentriert sich auf wenige Strafmaße innerhalb des Strafrahmens: Betonung 'glatter' Zahlen
- Tatschwerekriterien und die einschlägige Vorstrafenbelastung sind hier besonders bedeutsame Strafzumessungsfaktoren

Praxis der Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- In der Praxis somit erhebliche Reduzierung möglicher Variation der Strafe
- Individualisierung der Strafe oft nicht erkennbar
- Die Strafzumessungspraxis ist darüber hinaus durch den Gesichtspunkt der Diskretion gekennzeichnet, insbes. in folgenden Bereichen:
  - Einstellung unter Auflagen
  - Strafbefehl
  - Absprachen

Entscheidungsabläufe in der Straf-zumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

1. Feststellung einer schuldhaft begangenen Straftat
2. Festlegung des Strafrahmens
3. Einordnung der Tat in den Strafrahmen: Festlegung der konkreten Strafhöhe (*"verwirkte Strafe"*)
4. Entscheidung über
   - die Art der Strafe (§ 47)
   - Modifikation (§§ 56,59)
   - oder Strafverzicht (§ 60)

Strafrahmen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Erster Anknüpfungspunkt: der abstrakte gesetzliche Strafrahmen
- Er repräsentiert die gesetzgeberische 'Vorwertung' bzgl. der Schwere der einzelnen Straftatbestände (Klassifizierung)
- Diese determiniert zugleich den verfassungsrechtlich relevanten Entscheidungsspielraum des Richters i.S.v. Art. 97 Abs. 1 GG; der Richter ist an diese Wertung gebunden (BGHSt 24, S. 173 ff., 178)
- Die Weite der Strafrahmen soll sodann die Individualisierung der Strafe eröffnen
- Methodisch gesehen enthält der Strafrahmen eine generalisierte 'tatbestandliche Verhaltensqualifizierung' und legt zugleich die Eckpunkte fest, innerhalb derer die zu verhängende Strafe gefunden werden muss

Strafrahmen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Ggf. greifen Strafrahmenänderungen
  - § 49: gesetzliche Milderungsgründe
    - » obligatorisch, Abs. 1
    - » fakultativ, Abs. 1 oder 2
  - Minder schwere / besonders schwere Fälle
    - » benannte / unbenannte
    - » Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG, z.B. §§ 212, 213 (vgl. hierzu auch BVerfGE 45, S. 363 ff.; BVerfG, JR 1979, S. 28)
  - Die Veränderung des Strafrahmens beruht auf einer Gesamtschau aller strafzumessungserheblichen Umstände des Einzelfalls (BGHSt 23, S. 257; BGH, NStZ 1983, S. 407)
  - § 50: Doppelverwertungsverbot!

Strafrahmen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Gesetzliche Strafmilderung gem. § 49 Abs. 1 StGB:
  - » Statt lebenslang: mindestens 3 Jahre
  - » Statt Mindeststrafe v. 5 oder 10 Jahren: mind. 2 Jahre
  - » Statt Mindeststrafe v. 2 oder 3 Jahren: mind. 6 Monate
  - » Statt Mindeststrafe v. 1 Jahr: mind. 3 Monate
  - » Im übrigen: maximal drei Viertel der Höchststrafe (gilt für Geld- und Freiheitsstrafen)

Spielraumtheorie der Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Orientierung an der Schuld eröffnet einen Spielraum schuld-angemessener Strafen
- Spielraum reicht von der "schon schuldangemessenen" Strafe (Minimum) bis zu der "noch schuldangemessenen" Strafe (Maximum)
- Zwischenschritt auf dem Weg zum endgültigen Strafmaß
- Der Spielraum wird durch präventive Erwägungen konkretisiert und begrenzt diese
- Die Spielraumtheorie hat sich in der Rechtsprechung und in der Lehre weitgehend durchgesetzt (BGHSt 7, S. 32; 20, S. 267; 24, S. 133)

Spielraumtheorie der Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Probleme:
  - schuldangemessene Strafe kann keine punktförmige Größe sein
  - Was tun, wenn Prävention nicht nötig ist?
  - Was, wenn sich präventive Bedürfnisse nicht in einer konkreten Straf-Zeit beziffern lassen?
  - Wie werden noch bzw. schon schuldangemessene Strafen bestimmt?

Andere Strafzumessungstheorien

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Punktstrafentheorie
- Theorie des sozialen Gestaltungsakts
- Stufentheorie
- Tatproportionalitätstheorie

Tatproportionalitätstheorie

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Schuld ist reduziert auf eine strafbegrenzende Funktion
- Leitgedanke ist die positive Generalprävention
- Zentraler Maßstab ist die Tat und die durch sie quantifizierte Unwertigkeit (insbes. das objektive Ausmaß der Rechtsgutsverletzung sowie die objektive und subjektive Angriffsintensität)
- Individualisierung der Strafe durch Einbeziehung von persönlichen und sozialen Merkmalen des Straftäters einschl. seines Nachtatverhaltens wird stark eingeschränkt
- Am konsequentesten umgesetzt in den *sentencing guidelines* der USA

Strafzumessungstatsachen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- § 46 Abs. 2: Bei der Zumessung wägt das Gericht die Umstände, die für und gegen den Täter sprechen, gegeneinander ab. Dabei kommen namentlich in Betracht:
    - die Beweggründe und die Ziele des Täters,
    - die Gesinnung, die aus der Tat spricht, und der bei der Tat aufgewendete Wille,
    - das Maß der Pflichtwidrigkeit,
    - die Art der Ausführung und die verschuldeten Auswirkungen der Tat,
    - das Vorleben des Täters, seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse sowie
    - sein Verhalten nach der Tat, besonders sein Bemühen, den Schaden wiedergutzumachen sowie das Bemühen des Täters, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen.

Strafzumessungstatsachen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Umstände beispielhaft benannt
- Weitere, unbenannte Umstände können sein:
    - lange Verfahrensdauer
    - Verleitung durch V-Mann
    - für den Täter nachteilige Folgen der Tat
    - etc.

Strafzumessungstatsachen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Die Strafzumessungsumstände sind in aller Regel ambivalent und können sowohl strafschärfende als auch strafmildernde Wirkung entfalten
- Sie erstrecken sich auf das Maß des Unrechts der konkreten Tat wie auf die Schuld des Täters
- Teilweise lassen sie sich auch als Indikatoren für das Rückfallrisiko und damit für den Bedarf an Prävention einsetzen
- Werden Strafzumessungstatsachen für die Beurteilung des Schuldmaßes herangezogen, so ist für ihr Vorliegen die Tatzeit bedeutsam
- Werden sie zur Bestimmung der Prävention verwendet, dann ist der Zeitpunkt des Urteiles entscheidend
- Doppelverwertungsverbot gem. § 46 Abs. 3!

Täter-Opfer-Ausgleich, Schadenswiedergutmachung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- § 46a: vertypter Strafmilderungsgrund
- Zwei Konstellationen:
  - Bemühen um Täter-Opfer-Ausgleich und vollständige oder überwiegende Wiedergutmachung der Tat bzw. ernsthaftes Erstreben (Nr. 1)
  - Vollständige oder überwiegende Wiedergutmachung des Schadens [ohne 'förmlichen' TOA] und erhebliche persönliche Leistung oder Verzicht (Nr. 2)
- Das tatsächliche Bemühen des Täters um einen Ausgleich mit dem Opfer und die Wiedergutmachung des Schadens oder das ernsthafte Bemühen um eine solche Wiedergutmachung führen zu einer im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts stehenden Anwendung einer Strafrahmenmilderung nach § 49 Abs. 1 oder zum Absehen von Strafe insgesamt

Täter-Opfer-Ausgleich, Schadenswiedergutmachung

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht

- Bemühen des Täters um einen Ausgleich mit dem Verletzten (Täter-Opfer-Ausgleich)
  - der (Täter-Opfer) Ausgleich des Nr. 1 ist mehr als reine Kompensation oder Wiedergutmachung
  - Verlangt wird ein „kommunikativer Prozess“, in den das Opfer eingebunden wird (BGH NStZ 2003, 30; BGH NStZ 2003, 365)
- Gesetz unterscheidet zwei verschiedene *Ausgleichs*kategorien
- Diese interpretiert der BGH in st. Rspr. als *Schadens*kategorien:
  - Nr. 1 sei für den Ausgleich immaterieller Schäden anzuwenden
  - Nr. 2 beziehe sich auf den Ausgleich materieller Schäden
  - Vgl. ausführl. Kilchling, NStZ 1996, S. 309 ff.; Schöch, in: 50 Jahre Bundsgerichtshof (2000), S. 309 ff.; Meier, B.-D., Strafrechtliche Sanktionen, S. 337 ff.
  - Siehe auch BVerfG, NJW 2003, S. 740

Täter-Opfer-Ausgleich, Schadenswiedergutmachung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Nach § 155 a StPO prüfen Staatsanwaltschaft und Gericht in jedem Stadium des Verfahrens, ob sich eine Straftat bzw. ein Verfahren für den Ausgleich eignet, § 155a S. 2 StPO sieht vor, dass sie in geeigneten Fällen auf einen Ausgleich hinwirken
- Wiedergutmachung ist weit zu fassen; sie geht über die zivilrechtlichen (und das heißt grundsätzlich den Erfolg der Tat kompensierenden) Ansprüche hinaus (BGH NJW 2001, 2557; BGH NStZ 2003, 30)
- Ausgeschlossen sind opferlose Delikte (Straßenverkehrsdelikte, Umwelt- und Betäubungsmittelstraftaten); symbolische Wiedergutmachungsleistungen werden im Rahmen allgemeiner Strafzumessung angerechnet
- Der vollständigen oder überwiegenden Kompensation des Opfers ist das ernsthafte Bemühen des Täters gleichgestellt

Täter-Opfer-Ausgleich, Schadenswiedergutmachung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Zur Erinnerung:

  Täter-Opfer-Ausgleich und Schadenswiedergutmachung darüber hinaus auch möglich als Auflage / Weisung gem.

  » § 153a Abs. 1 Nr. 1 u. 5 StPO

  » § 56b Abs. 1 Nr. 1 StGB

  » §§ 57 Abs. 3 i.V.m. 56b Abs. 1 Nr. 1 StGB

  » § 59a Abs. 2 Nr. 1 StGB

Die Einordnung der Tat in den Strafrahmen

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Strafrahmen bilden eine kontinuierliche Schwereskala ab
- Der Begriff des Regelfalls erfasst die typische, häufig vorkommende, alltägliche Deliktsbegehung (BGHSt 27, S. 2 ff.)
  - Normativer 'Normalfall'
  - (Gegensatz: empirischer Normalfall)
- Komparative Betrachtung
- Einordnung des Regelfalls am unteren Ende des Strafrahmens
- Eingeschränkte Revisibilität
  - Doppelverwertungsverstoß
  - Widerspruch
  - Fehlerhafte Bewertung einer Strafzumessungstatsache
  - Abweichung vom Üblichen
  - Unvertretbarkeit des Strafmaßes
- Begründungspflicht (reduziert bei sofortigem Eintritt der Rechtskraft nach Rechtsmittelverzicht)

Strafzumessung bei mehreren Straftaten

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Idealkonkurrenz
  - § 52 Abs. 1: eine Strafe
  - Abs. 2: Strafe ist aus dem Gesetz zu entnehmen, das die schwerste Strafe vorsieht

Strafzumessung bei mehreren Straftaten

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Realkonkurrenz
  - § 53: bei Tatmehrheit Gesamtstrafe
  - § 54: Gesamtstrafenbildung
    - Gesamtwürdigung der Person des Täters und der einzelnen Straftaten (§ 54 Abs. 1 S. 3)
    - Ist eine Strafe lebenslang, dann ist die Gesamtstrafe lebenslänglich
    - Sind mehrere Strafarten verwirkt: Erhöhung der schwersten Strafart
    - Bei mehreren gleichen Strafen: Erhöhung der höchsten verwirkten Strafe

      → Strafe muss unterhalb der Summe der Einzelstrafen liegen

Strafzumessung bei mehreren Straftaten

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- § 55: Nachträgliche Gesamtstrafenbildung
  - Voraussetzungen:
    - » Frühere Verurteilung, die weder vollstreckt, verjährt oder erlassen wurde
    - » Vor dem früheren Urteil begangene Tat
  - Regelung gilt auch, wenn es bereits in der früheren Verurteilung zu einer Gesamtstrafenbildung gekommen war (erneute Gesamtstrafe)
  - Neue Gesamtstrafe braucht nicht höher zu sein als die frühere, darf die frühere aber jedenfalls nicht um mehr als die Summe der neu einzubeziehenden Einzelstrafe überschreiten
  - Str., ob hinsichtlich des früheren Teils ein *generelles* Verschlechterungsverbot gilt
  - Härteausgleich bei formaler Unanwendbarkeit des § 55
    - » Insbes. bei schon verbüßter Strafe

Eingriffe in die Strafzumessung

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Amnestie (durch Gesetzgeber)
- Begnadigung (durch Staatsoberhaupt)

6. Internationaler Ausblick

Internationaler Ausblick

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Europäische Union und strafrechtliche Sanktionen
  - EU-Grundrechtecharta
  - Gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von Sanktionen
  - Harmonisierung der Strafrahmen (noch in den Anfängen)

Internationaler Ausblick

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Grünbuch über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union, COM(2004)334 endgültig
- Bisherige Umsetzung
  - Europäischer Haftbefehl (Rahmenbeschluss 2002)
  - Beschlagnahme (Rahmenbeschluss 2003)
  - Geldstrafen u. Geldbußen (Rahmenbeschluss 2005)
  - Einziehungsentscheidungen (Rahmenbeschluss 2006)
  - Freiheitsstrafen (Rahmenbeschluss 2008)
  - Bewährungsauflagen bei Freiheitsstrafen und alternative Sanktionen (Rahmenbeschluss 2008)
  - Berücksichtigung von Vorverurteilungen in anderen Mitgliedsstaaten (Rahmenbeschluss 2008)
  - Austausch von Registerinformationen (Rahmenbeschluss 2009)

Internationaler Ausblick

Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

- Weiteres Ziel der Europäischen Union: strafrechtliche Verantwortlichkeit – das heißt auch: Sanktionierung – juristischer Personen
- *"Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, damit gegen eine […] verantwortliche juristische Person wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen verhängt werden können, zu denen strafrechtliche oder nicht strafrechtliche Geldsanktionen und andere Sanktionen gehören können, beispielsweise:*

  a) der Ausschluss von öffentlichen Zuwendungen oder Hilfen;

  b) das vorübergehende oder ständigen Verbot der Ausübung einer Handelstätigkeit;

  c) die richterliche Aufsicht;

  d) die richterlich angeordnete Auflösung;

  e) die vorübergehende oder endgültige Schließung von Einrichtungen, die zur Begehung der Straftat genutzt wurden."

  (Rahmenbeschluss 2008 zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität, Art. 5)

Ende der Vorlesung

Vielen Dank für Ihre aktive Beteiligung

Schöne Semesterferien ;-)

Auf Wiedersehen