



75 Jahre
Demokratie
lebendig



Deutscher Bundestag
Wissenschaftliche Dienste

Sachstand

Die Strafaussetzung zur Bewährung
Spielraum sowie Einfluss der Rechtsprechung

Die Strafaussetzung zur Bewährung
Spielraum sowie Einfluss der Rechtsprechung

Aktenzeichen: WD 7 - 3000 - 048/24
Abschluss der Arbeit: 18.07.2024
Fachbereich: WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Medienrecht, Bau und Stadtentwicklung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Strafaussetzung zur Bewährung im Erwachsenenstrafrecht	4
1.1.	Regelung	4
1.2.	Legalprognose	5
1.3.	Richterlicher Spielraum	5
2.	Strafaussetzung zur Bewährung im Jugendstrafrecht	6
2.1.	Regelung	6
2.2.	Legalprognose	6
2.3.	Richterlicher Spielraum	8
3.	Zweck der Strafaussetzung zur Bewährung	8
4.	Einfluss der Rechtsprechung	10

1. Strafaussetzung zur Bewährung im Erwachsenenstrafrecht

1.1. Regelung

Gemäß § 56 Absatz 1 Satz 1 StGB¹ **setzt** bei der Verurteilung zu **Freiheitsstrafe von nicht mehr als einem Jahr** das Gericht die Vollstreckung der Strafe **zur Bewährung aus**, wenn **zu erwarten** ist, dass der Verurteilte sich schon die Verurteilung zur Warnung dienen lassen und künftig auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs **keine Straftaten mehr begehen** wird (Legalprognose).

Im Rahmen der **Legalprognose** sind alle Umstände, die Rückschlüsse auf das künftige Verhalten des Täters zulassen, einzubeziehen.² Gemäß § 56 Absatz 1 Satz 2 StGB sind namentlich die Persönlichkeit des Verurteilten, sein Vorleben, die Umstände seiner Tat, sein Verhalten nach der Tat, seine Lebensverhältnisse und die Wirkungen zu berücksichtigen, die von der Aussetzung für ihn zu erwarten sind.

Gemäß § 56 Absatz 2 StGB **kann** das Gericht unter den Voraussetzungen von § 56 Absatz 1 StGB auch die Vollstreckung einer **höheren Freiheitsstrafe, die zwei Jahre nicht übersteigt, zur Bewährung aussetzen**, wenn nach der Gesamtwürdigung von Tat und Persönlichkeit des Verurteilten besondere Umstände vorliegen. Bei der Entscheidung ist gemäß § 56 Absatz 2 Satz 2 StGB auch das Bemühen des Verurteilten, den durch die Tat verursachten **Schaden wiedergutzumachen**, zu berücksichtigen.

Auch wenn die Voraussetzungen für eine Strafaussetzung zur Bewährung nach § 56 Absätze 1 und 2 StGB eigentlich vorliegen, erfolgt sie bei der Verurteilung zu **Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten dann nicht**, wenn die **Verteidigung der Rechtsordnung** die Vollstreckung gebietet (§ 56 Absatz 3 StGB).³

Der **materielle Anwendungsbereich** der Strafaussetzung zur Bewährung ist somit von vornherein in zweifacher Hinsicht deutlich beschränkt:

- Sie kommt nur bei Verhängung einer **Freiheitsstrafe** in Betracht, also vor allem nicht bei Geldstrafen.
- Von den verhängten Freiheitsstrafen kommen nur solche **bis zu zwei Jahren** in Betracht.

Nicht möglich ist es gemäß § 56 Absatz 4 Satz 1 StGB, die Vollstreckung nur eines **Teils** der Freiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen: Wenn die Voraussetzungen für eine Strafaussetzung vorliegen, ist deshalb stets die gesamte Freiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen.

Trotz des eingeschränkten Anwendungsbereichs kommt dem Rechtsinstitut der Strafaussetzung zur Bewährung **in der Praxis** eine **herausragende Bedeutung** zu. So wurden im Jahr 2021 in

1 Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 24. Juni 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 213) geändert worden ist.

2 Lackner/Kühl/Heger/Heger, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2023, § 56 Rn. 9.

3 Hubrach, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2022, § 56 Rn. 59.

63.517 Fällen Freiheitsstrafen zur Bewährung ausgesetzt, was einem Anteil von ca. 70 % der gesamten verhängten Freiheitsstrafen (90.842) sowie einem Anteil von ca. **78 % derjenigen Freiheitsstrafen, für die eine Strafaussetzung zur Bewährung überhaupt in Betracht kommt** (81.567), entsprach.⁴

1.2. Legalprognose

Voraussetzung für eine Strafaussetzung zur Bewährung ist

„die begründete Erwartung, also nicht die bloße Hoffnung (BayObLG JZ 2000, 330), aber auch keine sichere oder unbedingte Gewähr (BGH NStZ-RR 2005, 38; OLG Braunschweig NStZ-RR 1998, 186; Fischer Rn. 4 mwN), dass der Verurteilte sich schon die Verurteilung zur Warnung dienen lassen wird (...) und künftig, also nicht nur während der Dauer der Bewährungszeit, auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs keine Straftaten mehr begehen wird“.⁵

Die **Wahrscheinlichkeit** künftig straffreien Verhaltens muss zur Überzeugung des Gerichts **feststehen**, der Zweifelssatz *in dubio pro reo* gilt insoweit nicht.⁶

1.3. Richterlicher Spielraum

Das Gericht hat, wenn es eine Freiheitsstrafe verhängen will, die ihrem Umfang nach grundsätzlich die Kriterien für eine Strafaussetzung zur Bewährung erfüllt, **von Amts wegen** zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Strafaussetzung vorliegen.⁷ Liegen die Voraussetzungen vor, „so ist ihre Anordnung im Falle des Abs. 1 obligatorisch (BGHSt 24, 40 (43) = NJW 1971, 439) und im Falle des Abs. 2 pflichtmäßigem, vom Revisionsgericht nur begrenzt nachprüfbarem (BGH StV 1984, 174; NStZ 1984, 360; NStZ-RR 2006, 202; OLG Düsseldorf NStZ 1988, 325) Ermessen (...) überlassen (BGH JR 1956, 426; einschr. Ventzke StV 1988, 367).“⁸ Das Tatgericht hat insoweit einen „weiten Beurteilungsspielraum“.⁹ Die tatrichterliche Beurteilung „ist vom Revisionsgericht nur darauf zu überprüfen, ob die für das Ergebnis angeführten Gründe vertretbar sind. In Grenzfällen ist die tatrichterliche Wertung hinzunehmen (BGH NJW 76, 1413, 77, 639, NStZ 81, 390, NStZ-RR 05, 38, 07, 233, 13, 41, 16, 108, Fischer 25, L-Heger 22, Schall SK 42, 47; u. 60, 62).“¹⁰

4 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 Reihe 3 Strafverfolgung 2021, erschienen 29. November 2022, Ziff. 3.1. https://www.statistischebibliothek.de/mir/servlets/MCRFileNodeServlet/DEHeft_derivate_00074064/2100300217004.pdf.

5 BeckOK StGB/von Heintschel-Heinegg, 61. Ed. 1.5.2024, § 56 Rn. 5.

6 BeckOK StGB/von Heintschel-Heinegg, 61. Ed. 1.5.2024, § 56 Rn. 5 m.w.N.

7 Lackner/Kühl/Heger/Heger, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2023, § 56 Rn. 22 m.w.N.

8 Lackner/Kühl/Heger/Heger, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2023, § 56 Rn. 22; MüKoStGB/Groß/Kett-Straub, 4. Aufl. 2020, StGB § 56 Rn. 53.

9 BGH, Urteil vom 22.07.2010 - 5 StR 204/10.

10 Schönke/Schröder/Kinzig, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2019, § 56 Rn. 44.

2. Strafaussetzung zur Bewährung im Jugendstrafrecht

2.1. Regelung

Im Jugendstrafrecht ist die Strafaussetzung zur Bewährung in den §§ 21 ff. JGG¹¹ geregelt. Gemäß § 21 Absatz 1 Satz 1 JGG **hat** das Gericht bei der Verurteilung zu einer **Jugendstrafe von nicht mehr als einem Jahr** die Vollstreckung der Strafe **zur Bewährung auszusetzen**, wenn zu erwarten ist, dass der Jugendliche sich schon die Verurteilung zur Warnung dienen lassen und auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs unter der erzieherischen Einwirkung in der Bewährungszeit künftig einen **rechtschaffenen Lebenswandel** führen wird. Dabei sind gemäß § 21 Absatz 1 Satz 2 JGG die Persönlichkeit des Jugendlichen, sein Vorleben, die Umstände seiner Tat, sein Verhalten nach der Tat, seine Lebensverhältnisse und die Wirkungen zu berücksichtigen, die von der Aussetzung für ihn zu erwarten sind. Gemäß § 21 Absatz 2 JGG setzt das Gericht unter den Voraussetzungen von § 21 Absatz 1 JGG auch die Vollstreckung einer **höheren Jugendstrafe, die zwei Jahre nicht übersteigt**, zur Bewährung aus, wenn nicht die Vollstreckung im Hinblick auf die Entwicklung des Jugendlichen geboten ist. Die Strafaussetzung kann nicht auf einen Teil der Jugendstrafe beschränkt werden (§ 21 Absatz 3 Satz 1 JGG).

Im Jahr 2021 wurde in **4.547 Fällen** eine Jugendstrafe zur Bewährung ausgesetzt, was einem Anteil von ca. 62 % der gesamten verhängten Jugendstrafen (7.293) sowie einem Anteil von ca. **74 % derjenigen Jugendstrafen, für die eine Strafaussetzung zur Bewährung überhaupt in Betracht kommt** (6.116), entsprach.¹²

2.2. Legalprognose

Die **Prognose** in § 21 JGG ist entgegen ihrem Wortlaut nicht darauf gerichtet, ob der Verteilte einen „rechtschaffenen Lebenswandel“ pflegen wird, sondern wie im Erwachsenenstrafrecht darauf, ob er **keine Straftaten** begehen wird (Legalprognose):

„Die Formulierung ‚rechtschaffen‘ ist insoweit missverständlich, als es allein auf die Wahrscheinlichkeit künftiger Straffreiheit ankommt. Eine darüber hinausgehende, wie auch immer geartete ‚Rechtschaffenheit‘ – beispielsweise ein ‚Respekt gegenüber den in Deutschland geltenden Werten‘ – kann nicht verlangt werden, da Gesinnung und Lebenswandel iRd rechtlich Zulässigen frei sind (vgl. BGH BeckRS 2020, 26373). Auch die Berücksichtigung eines ‚Sühne‘-Gedankens ist der Beantwortung der Frage, ob eine Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung in Betracht kommt, fremd und zwar selbst in Fällen ganz erheblicher Schuld (LG Hamburg BeckRS 2020, 33914).“¹³

11 Jugendgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3427), das zuletzt durch Artikel 21 des Gesetzes vom 25. Juni 2021 (BGBl. I S. 2099) geändert worden ist.

12 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10 Reihe 3 Strafverfolgung 2021, erschienen 29. November 2022, Ziff. 4.1. https://www.statistischebibliothek.de/mir/servlets/MCRFileNodeServlet/DEHeft_derivate_00074064/2100300217004.pdf.

13 BeckOK JGG/Nehring, 33. Ed. 1.5.2024, § 21 Rn. 8.

Auch die Anforderungen an die **richterliche Überzeugung** von der zukünftigen Straffreiheit entsprechen im Wesentlichen denen des Erwachsenenstrafrechts:

„Wie auch im Erwachsenenstrafrecht bedarf es für die Prognose künftig positiven Legalverhaltens nicht der sicheren Gewähr für ein weiteres straffreies Leben. Ausreichend, aber insofern auch erforderlich ist, dass die Wahrscheinlichkeit künftig straffreien Verhaltens größer ist als diejenige neuer Straftaten (vgl. BGH NStZ-RR 2005, 38; NStZ 1997, 594; StV 1991, 514). Notwendig ist eine über die bloße ‚Hoffnung‘ hinausgehende, nicht unbegründete ‚Erwartung‘ künftiger Straffreiheit (vgl. BayObLG BeckRS 2000 30113951; BayObLG BeckRS 1998, 27113; ähnlich OLG Braunschweig BeckRS 2023, 9390). So genügt es für die Annahme einer günstigen Prognose nicht, dass diese sich nur nicht ausschließen lässt oder dass die Möglichkeit, der Angeklagte werde in Zukunft keine Straftaten mehr begehen, nicht verneint werden kann (BGH BeckRS 1971, 00089; OLG Karlsruhe NJW 1980, 133 (134); OLG Saarbrücken NJW 1975, 2215 (2217)). Bei ‚erheblichen Bedenken‘ in Bezug auf die Straffreiheit darf die Aussetzung nicht erfolgen (OLG Braunschweig BeckRS 2023, 9390). Andererseits darf die Bejahung einer günstigen Prognose auch nicht vom Vorhandensein eines hohen Wahrscheinlichkeitsgrades abhängig gemacht werden (BGH StV 1991, 514; NStZ 1986, 27; BGH BeckRS 1979, 108423). Die Erwartung künftiger Straffreiheit muss auf konkrete, in der Urteilsbegründung benannte Tatsachen gestützt werden, wobei im Zweifel auch insoweit von für den Angeklagten günstigen Umständen auszugehen ist (BGH wistra 2000, 464; OLG Braunschweig BeckRS 2023, 9390; BayObLG StV 1994, 186 (187)).“¹⁴

Der im Jugendstrafrecht zentrale **Erziehungsgedanke** erlangt auch bei der Strafaussetzung zur Bewährung erhebliche Bedeutung:

„Bei der Legalprognose kommt dem Erziehungsgedanken im Jugendstrafrecht herausragende Bedeutung zu. Es darf nicht verkannt werden, dass das gesamte System der Strafaussetzung zur Bewährung letztlich auf der Idee der (Um-)Erziehung und Erziehbarkeit hin zu gesetzestreuem Verhalten beruht. Im Jugendstrafrecht ist aber die besondere Dynamik in der Entwicklung eines jungen Menschen zu berücksichtigen, die letztlich bei dem plötzlichen Auftreten positiver Umstände eine positive Prognose auch bei der Existenz einer Vielzahl einschlägiger Vorverurteilungen viel eher erlaubt, als im Erwachsenenstrafrecht. Kriminogene Verhaltensmuster erweisen sich bei Jugendlichen vielfach weniger eingeschliffen und dementsprechend auch leichter umkehrbar. Ihren besonderen Ausdruck findet die Bedeutung des Erziehungsgesichtspunkts im Jugendstrafrecht bei der Möglichkeit einer Strafaussetzung von Strafen zwischen einem und zwei Jahren (§ 21 Abs. 2). So geht das Gesetz auch insoweit vom Regelfall der Aussetzung aus und fordert nicht, wie im Erwachsenenstrafrecht, das ‚Vorliegen besonderer Umstände‘. Entscheidend ist, ob sich eine Stabilisierung des Jugendlichen eingestellt hat oder hinreichend sicher erwarten lässt. Die Bejahung einer der Aussetzung entgegenstehenden Entwicklung bedarf stets der umfassenden Begründung. (...) Die mit der Maßgeblichkeit des Erziehungsgedankens einhergehende Fokussierung auf die Spezialprävention verbietet überdies – im Unterscheid zum Erwachsenenstrafrecht (vgl. § 56 Abs. 3 StGB) – jedwede Berücksichtigung generalpräventiver Erwägungen. Eine wie auch immer verstandene ‚Verteidigung der Rechtsordnung‘ vermag im Jugendstrafrecht die Versagung der Strafaussetzung bei

im Übrigen positiver Legalprognose in keinem Fall zu begründen und zwar unabhängig von der Qualität der Anlasstat (BGHSt 24, 360 (365); BGH NStZ 1994, 528 (530)).“¹⁵

2.3. Richterlicher Spielraum

Wenn das Gericht zu dem Schluss kommt, dass eine **überwiegende Wahrscheinlichkeit** zukünftig straffreien Lebens der verurteilten Person besteht, ist es **verpflichtet**, die Strafaussetzung auszusprechen – ein Ermessen im technischen Sinne besteht nicht.¹⁶ Jedoch „lässt die Prognose selbst sowie die Bewertung der dieser zugrunde liegenden Umstände dem Richter erhebliche Spielräume. Angesichts der nur begrenzten revisionsgerichtlichen Kontrolldichte (...) der Entscheidung über die Aussetzung ist diese de facto einer Ermessensentscheidung sehr ähnlich.“¹⁷

3. Zweck der Strafaussetzung zur Bewährung

Ursprünglich gab es im deutschen Strafrecht kein Rechtsinstitut der Strafaussetzung zur Bewährung.¹⁸ Eine Strafaussetzung erfolgte vielmehr über das **Begnadigungsrecht**.¹⁹ Auch, als dieses nach dem Ersten Weltkrieg durch die einzelnen Länder den Gerichten übertragen worden war, änderte dies nichts am Charakter der Aussetzung als **Gnadenakt**, den die Gerichte nicht unabhängig, sondern im Auftrag des Trägers des Gnadenrechts vollzogen.²⁰ Erstmals wurde die „bedingte Strafaussetzung“ als richterliche Aufgabe dann im **Jugendgerichtsgesetz von 1923**²¹ geregelt.²² Im Erwachsenenstrafrecht wurde das Rechtsinstitut der Strafaussetzung zur Bewährung unter ausdrücklicher Bezugnahme auf das JGG erst mit dem **3. Strafrechtsänderungsgesetz von**

15 BeckOK JGG/Nehring, 33. Ed. 1.5.2024, § 21 Rn. 15 ff.

16 MüKoStGB/Radtke/Scholze, 4. Aufl. 2022, JGG § 21 Rn. 32.

17 MüKoStGB/Radtke/Scholze, 4. Aufl. 2022, JGG § 21 Rn. 32.

18 Anders war die Rechtslage im Ausland, wo es bereits frühzeitig entsprechende Tendenzen gab, so etwa in Teilen des angelsächsischen Raums in Gestalt der *probation* und in Teilen des romanischen Raums als *sursis*, vgl. hierzu Meyer-Reil, Strafaussetzung zur Bewährung – Reformdiskussion und Gesetzgebung seit dem Ausgang des 19. Jahrhunderts, 2006, S. 6 ff. Diese Situation stellte einen maßgeblichen Impuls für die deutsche Debatte um die Einführung einer „bedingten Verurteilung“ im späten 19. Jahrhundert dar, wenngleich dem Ansatz der „bedingten Verurteilung“ in Deutschland nicht gefolgt wurde, vgl. Meyer-Reil a.a.O. S. 6 ff., 347.

19 Hubrach, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2022, Vor §§ 56 ff. Rn. 2.

20 Hubrach, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2022, Vor §§ 56 ff. Rn. 2.

21 Jugendgerichtsgesetz vom 16. Februar 1923, RGBl. I, S. 135.

22 Hubrach, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2022, Vor §§ 56 ff. Rn. 2. Bemerkenswerterweise sah die damalige Regelung (§ 10 JGG) keine Restriktionen vor und gewährte dem Gericht damit einen erheblichen Spielraum: „Das Gericht kann die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe durch Urteil aussetzen, damit der Verurteilte sich durch gute Führung während einer Probezeit Straferlass verdienen kann.“ Vgl. hierzu Meyer-Reil, Strafaussetzung zur Bewährung – Reformdiskussion und Gesetzgebung seit dem Ausgang des 19. Jahrhunderts, 2006, S. 111 ff.

1953 eingeführt.²³ Der damals zentrale § 23 StGB beschränkte die Möglichkeit auf Freiheitsstrafen bis zu **9 Monaten** und sah im Gegensatz zur heutigen Regelung bestimmte **formelle absolute Ausschlussgründe**²⁴ für eine Bewährung vor:

„§ 23 (...)

Strafaussetzung zur Bewährung darf nicht angeordnet werden, wenn

1. das öffentliche Interesse die Vollstreckung der Strafe erfordert oder
2. während der letzten fünf Jahre vor Begehung der Straftat die Vollstreckung einer gegen den Verurteilten im Inland erkannten Freiheitsstrafe zur Bewährung oder im Gnadenwege ausgesetzt oder
3. der Verurteilte innerhalb dieses Zeitraumes im Inland zu Freiheitsstrafen von insgesamt mehr als sechs Monaten verurteilt worden ist.“

Die Einführung des Rechtsinstituts sollte nach dem Willen des historischen Gesetzgebers dazu dienen, die „auf Grund der geschichtlichen Entwicklung längst gebotene **Umwandlung der gnadenweisen Strafaussetzung in ein materielles Rechtsinstitut**“ zu verwirklichen.²⁵ In der Strafaussetzung zur Bewährung liege eine Maßnahme, mit der das kriminalpolitische Ziel der **Senkung der Gesamtkriminalität** angestrebt werde.²⁶ Sie sei angebracht, wenn im Einzelfall eine **Resozialisierung** des Täters **ohne Strafvollzug aussichtsreich** erscheine und das öffentliche Interesse keine sofortige Vollstreckung erfordere.²⁷

Durch das **1. Strafrechtsreformgesetz von 1969**²⁸ wurde neben weiteren Änderungen der Rahmen für mögliche auszusetzende Freiheitsstrafen von 9 Monaten auf **1 Jahr** erhöht und die **formellen absoluten Ausschlussgründe gestrichen** – zur Begründung verwies der Gesetzgeber auf die guten Erfahrungen mit dem Rechtsinstitut seit seiner Einführung.²⁹

Eine wesentliche Funktion der Strafaussetzung zur Bewährung wurde stets darin erblickt, die **negativen Folgen eines Freiheitsentzugs** zu vermeiden³⁰ und hierbei insbesondere auch die

23 BGBl. I S. 735; Entwurf eines Dritten Strafrechtsänderungsgesetzes (Strafrechtsbereinigungsgesetz), BT-Drs. I/3713, 29. September 1952, S. 27. Vgl. Ostendorf/Bartsch, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger, Strafgesetzbuch, 6. Auflage 2023, Vor §§ 56–58 Rn. 2.

24 Hubrach, in: Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. 2022, Vor §§ 56 ff. Rn. 4.

25 Entwurf eines Dritten Strafrechtsänderungsgesetzes (Strafrechtsbereinigungsgesetz), BT-Drs. I/3713, 29. September 1952, S. 27 (Hervorhebung nicht im Original).

26 Entwurf eines Dritten Strafrechtsänderungsgesetzes (Strafrechtsbereinigungsgesetz), BT-Drs. I/3713, 29. September 1952, S. 28.

27 Entwurf eines Dritten Strafrechtsänderungsgesetzes (Strafrechtsbereinigungsgesetz), BT-Drs. I/3713, 29. September 1952, S. 28.

28 Erstes Gesetz zur Reform des Strafrechts (1. StrRG) vom 25. Juni 1969, BGBl. I S. 645.

29 Vgl. Erster Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, BT-Drs. V/4094 S. 9.

30 Ostendorf/Bartsch, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger, Strafgesetzbuch, 6. Auflage 2023, Vor §§ 56–58, Rn. 3.

Vollstreckung kürzerer – „im Einzelfall nutzloser oder gar schädlicher“³¹ – Freiheitsstrafen zurückzudrängen und damit die Resozialisierung des Täters in der Freiheit zu fördern.³²

Kurzen Freiheitsstrafen wird verbreitet ein geringer kriminalpolitischer Wert beigemessen, da sie im Falle ihrer Vollstreckung die Resozialisierungschancen des Täters durch die **Störung bestehender sozialer Bindungen** in Beruf, Familie oder Bekanntenkreis minderten und zudem die Gefahr eines **Abbaus der Hemmschwelle vor dem Strafvollzug** drohe.³³

4. Einfluss der Rechtsprechung

In der Literatur wird festgestellt, dass die **Anstöße zur Ausdehnung** der Möglichkeiten der Strafaussetzung zur Bewährung oftmals von der **Rechtsprechung** ausgegangen seien:

„Die Anstöße zu der Ausdehnung der Möglichkeiten der Strafaussetzung zur Bewährung gingen oftmals von der Rspr. aus. So beruhte zB die Einfügung des § 57a (Aussetzung des Strafrestes bei lebenslanger Freiheitsstrafe, Anm. d. Verf.) auf einem Gebot des BVerfG, und die Erweiterung der Umstände Klausel in § 56 Abs. 2 im 23. StrÄndG bedeutete eine Anpassung des Gesetzes an die bereits bestehende Judikatur (des Bundesgerichtshofs, Anm. d. Verf.). Die Gerichte haben das Institut der Strafaussetzung zur Bewährung voll akzeptiert und die ihnen eingeräumten Möglichkeiten, gelegentlich unter extensiver Ausdehnung des Gesetzes, weit ausgenutzt.“³⁴

Das **Bundesverfassungsgericht** hat sich immer wieder mit Fragen der Strafaussetzung zur Bewährung befasst. Oftmals lagen den entsprechenden Verfahren **Verfassungsbeschwerden** zugrunde, mit denen Betroffene rügten, durch Entscheidungen der Straferichte in ihren Grundrechten verletzt zu sein.

Ausgangspunkt der verfassungsgerichtlichen Überprüfung ist insofern regelmäßig, dass die **Freiheit der Person** ein so hohes Rechtsgut sei, dass sie nur aus besonders gewichtigen Gründen eingeschränkt werden darf (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 GG, Artikel 104 Absatz 1 und 2 GG³⁵).³⁶ Das Bundesverfassungsgericht weist bei seiner Überprüfung regelmäßig darauf hin, dass es nur bei einer Verletzung von spezifischem Verfassungsrecht durch die Fachgerichte auf eine Verfassungsbeschwerde hin eingreifen könne und daher regelmäßig die üblichen Subsumtionsvorgänge

31 So die Begründung im Kontext des 1. StrRG, vgl. Erster Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, BT-Drs. V/4094 S. 10.

32 Schönke/Schröder/Kinzig, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2019, § 56 Rn. 1; LK StGB § 56 Rn. 5.

33 MüKoStGB/Maier, 4. Aufl. 2020, StGB § 47 Rn. 2.

34 MüKoStGB/Groß/Kett-Straub, vor § 56 Rn. 8 m.w.N. Vgl. den Gesetzentwurf der Bundesregierung zum 23. StrÄndG, BT-Drs. 10/2720 vom 14.01.1985, S. 9 ff.

35 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 19. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2478) geändert worden ist.

36 Vgl. etwa BVerfG, Beschluss vom 22.06.2007 - 2 BvR 1046/07.

innerhalb des einfachen Rechts so lange der Nachprüfung durch das Bundesverfassungsgericht entzogen seien, als Auslegungsfehler nicht sichtbar würden, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung eines Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs beruhten und auch in ihrer materiellen Bedeutung für den konkreten Fall von einigem Gewicht seien.³⁷

Gleichwohl hat das Bundesverfassungsgericht in verschiedenen Verfahren Rechtsverstöße darin erblickt, dass die zuständigen Fachgerichte die Maßstäbe der **ausreichenden Sachverhaltsaufklärung** im Vorfeld der **richterlichen Prognoseentscheidung verletzt** hätten. Die nachfolgenden Auszüge aus Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts veranschaulichen die entsprechenden Maßstäbe:

- Ablehnung der Aussetzung einer lebenslangen Freiheitsstrafe:

„Der Schutz der Menschenwürde setzt auch bei dem zu lebenslanger Freiheitsstrafe Verurteilten dem effektiven Entzug der persönlichen Freiheit Grenzen und verpflichtet die Gemeinschaft, für die Vorbereitung des Verurteilten auf die Entlassung Sorge zu tragen, so daß er nach langem Freiheitsentzug wenigstens ansatzweise Orientierung für ein normales Leben suchen und finden kann. (...) Die gebotene prognostische Bewertung verlangt vom Richter eine besonders sorgfältige und eingehende Prüfung aller relevanten Umstände. Dem Gebot einer zureichenden richterlichen Sachaufklärung kommt – wie im vorliegenden Fall – die Bedeutung eines Verfassungsgebotes zu (vgl BVerfG, 1985-10-08, 2 BvR 1150/80, BVerfGE 70, 297 <308ff>). (...) Für den Richter erweitert sich die Basis der prognostischen Beurteilung, wenn dem Gefangenen Vollzugslockerungen gewährt worden sind. Der Strafvollstreckungsrichter darf sich im Verfahren gem StPO §§ 454, 462 nicht damit abfinden, daß die Vollzugsbehörde ohne hinreichenden Grund – etwa auf der Grundlage bloßer pauschaler Wertungen oder mit dem Hinweis auf eine abstrakte Flucht- oder Mißbrauchsgefahr – sich der Gewährung jener Vollzugslockerungen verweigert, die regelmäßig einer Entscheidung über die Aussetzung der Vollstreckung einer lebenslangen Freiheitsstrafe vorausgeht. Die Vollzugsbehörde muß bei einem zu lebenslanger Freiheitsstrafe Verurteilten, dessen Entlassung nur noch von einer positiven Kriminalprognose des Richters abhängt, beachten, daß sie dem Gefangenen, soweit vertretbar, eine Bewährung zu ermöglichen und ihn auf eine Entlassung vorzubereiten hat, damit dessen grundrechtlich garantierter Freiheitsanspruch durch den Richterentscheid (GG Art 104 Abs 2 S 1) zeitgerecht realisiert werden kann (vgl BVerfG, 1992- 06-03, 2 BvR 1041/88, BVerfGE 86, 288 <328>). (...) Die Strafvollstreckungsgerichte haben ihre Feststellung, daß es nicht verantwortet werden könne zu erproben, ob der Verurteilte, gegen den eine über schon mehr als 26 Jahre dauernde lebenslange Freiheitsstrafe vollstreckt wird, außerhalb des Strafvollzuges keine Straftaten mehr begehen werde, nicht ausreichend mit Tatsachen und nachvollziehbaren Erwägungen belegt. Die Gerichte haben sich nicht um eine vollständige Bewertungsbasis bemüht. (...) diese Mängel deuten darauf hin, daß die Gerichte in dem verfassungsrechtlich zu fordernden Maß weder ihrer Aufklärungspflicht nachgekommen sind noch in Rechnung gestellt haben, daß bei der Prognoseentscheidung ein vertretbares Risiko einzustellen ist (vgl BVerfGE 70, 297 <313>). (...) Verfassungsrechtlich unhaltbar sind die angegriffenen Entscheidungen ferner deshalb, weil sich die Gerichte mit der Tatsache abgefunden haben, daß

37 Vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 22.06.2007 - 2 BvR 1046/07 m.w.N.

die Vollzugsbehörde zu keiner Zeit dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben hat, sich in Vollzugslockerungen zu bewähren. Die Vollzugsbehörde hatte sich mit dem Hinweis auf die Aussage des Anstaltspsychologen jeglicher Bemühungen entpflichtet, in sorgfältig gestuften Vorgehen durch Vollzugslockerungen die Resozialisierungsfähigkeit des Beschwerdeführers zu testen und ihn allmählich auf die Freiheit vorzubereiten.“³⁸

– Ablehnung der Aussetzung bei zeitiger Freiheitsstrafe:

„Die Freiheit der Person (GG Art 2 Abs 2 S 2, Art 104 Abs 1 u 2) darf nur aus besonders wichtigen Gründen und unter strengen formellen Gewährleistungen eingeschränkt werden (vgl BVerfG, 1985-10-08, 2 BvR 1150/80, BVerfGE 70, 297 <307>). (...) Durch StGB § 57 Abs 1 S 1 ist den Strafvollstreckungsrichtern eine prognostische Gesamtwürdigung abverlangt. (...) Die aus dem Freiheitsrecht abzuleitenden Anforderungen an die richterliche Aufklärungspflicht treffen insbesondere die Prognoseentscheidung. (...) Mit zunehmender Dauer des Freiheitsentzugs gewinnt der Anspruch des Verurteilten auf Achtung seiner Menschenwürde und seiner freien Persönlichkeit zunehmendes Gewicht auch für die Anforderungen, die an die für die Prognoseentscheidung notwendige Sachverhaltsaufklärung zu stellen sind. (...) Die Chancen, dass das Gericht zu einer zutreffenden Sozialprognose gelangen werde, werden durch die vorherige Gewährung von Vollzugslockerungen verbessert und durch deren Versagung verschlechtert (vgl BVerfG, 1998-03-22, 2 BvR 77/97, NStZ 1998, 373). Ein Vollstreckungsgericht, das die Erfahrungen und den Umgang eines Verurteilten mit ihm gewährten Vollzugslockerungen – mögen sie auch zeitlich beschränkt sein – aus seiner prognostischen Beurteilung völlig ausblendet, versperrt sich damit den Weg zu einer auf zureichender richterlicher Sachaufklärung beruhenden Entscheidung. (...) Wenn das OLG seine Entscheidung allein auf mehrere Jahre zurückliegende gutachterliche Erkenntnisse stützt und den dem Beschwerdeführer gewährten Vollzugslockerungen angesichts ihrer kurzen Dauer kein Gewicht beimisst, wird es den dargelegten verfassungsrechtlichen Maßstäben nicht gerecht (...)“³⁹

– Widerruf der Strafaussetzung bei zeitiger Freiheitsstrafe:

„Der Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung gem § 56f Abs 1 Nr 2 StGB setzt kumulativ voraus, dass der Verurteilte zum einen gegen die in der Bewährungsaufgabe enthaltenen Weisungen (§ 56c StGB) gröblich und beharrlich verstößt und zum anderen die prognostische Gefahr im Einzelfall besteht, dass er weitere Straftaten begeht. (...) Die Fachgerichte (AG und LG) haben das Tatbestandsmerkmal der Besorgnis der weiteren Straftatbegehung des § 56f Abs 1 Nr 2 StGB in ihren Entscheidungen nicht berücksichtigt und nicht hinreichend geprüft, ob das Verhalten des Beschwerdeführers diese Tatbestandsvoraussetzung erfüllt. (...) Der Verstoß gegen die Weisung, jeden Wohnungswechsel mitzuteilen und das Sich-Entziehen der Aufsicht und Leitung des Bewährungshelfers lässt nicht ohne weiteres Rückschlüsse auf eine kriminelle Prognose zu. Das AG – und in der Folge das LG – haben keine schlüssigen Anhaltspunkte dafür dargelegt, die es als nachvollziehbar erscheinen lassen, dass der Bewährungsverstoß Anlass zur Besorgnis gibt, der Beschwerdeführer werde

38 BVerfG, Beschluss vom 22.03.1998 - 2 BvR 77/97.

39 BVerfG Beschluss vom 17.06.1999 - 2 BvR 867/99.

weitere Straftaten begehen. (...) Die zur Begründung der negativen Prognose herangezogenen Erwägungen des LG waren entweder gar nicht stichhaltig (im Hinblick auf mögliche ausländer-rechtliche Straftaten) oder wiesen nicht die erforderliche kriminelle Neigung des Beschwerdeführers nach (im Hinblick auf Vorverurteilungen die mehr als sechs Jahre zurücklagen und am untersten Rand der Kriminalität lagen).⁴⁰

* * *