

19. Wahlperiode

Schriftliche Anfrage

des Abgeordneten Alexander J. Herrmann (CDU)

vom 29. September 2022 (Eingang beim Abgeordnetenhaus am 30. September 2022)

zum Thema:

Strafbarkeit des Fahrens ohne Fahrschein

und **Antwort** vom 24. Oktober 2022 (Eingang beim Abgeordnetenhaus am 25. Oktober 2022)

Herrn Abgeordneten Alexander J. Herrmann (CDU)
über
den Präsidenten des Abgeordnetenhauses von Berlin

über Senatskanzlei – G Sen –

A n t w o r t
auf die Schriftliche Anfrage Nr. 19/13439
vom 29. September 2022
über Strafbarkeit des Fahrens ohne Fahrschein

Im Namen des Senats von Berlin beantworte ich Ihre Schriftliche Anfrage wie folgt:

1. Wie hat der Senat bisher das in den Richtlinien der Regierungspolitik, 12. Abschnitt (Drucksache 19/0114, Seite 51), enthaltene Vorhaben umgesetzt, sich im Bund für weitere Schritte zur Entkriminalisierung des Fahrens ohne Fahrschein einzusetzen?

Zu 1.: Zur Umsetzung des Vorhabens, sich im Bund für weitere Schritte zur Entkriminalisierung des Fahrens ohne Fahrschein einzusetzen, hat die diesjährige Frühjahrskonferenz der Justizministerinnen und Justizminister auf Initiative der Länder Berlin und Bremen einen Beschluss gefasst, mit dem die Konferenz der Amtschefinnen und Amtschefs der Justizministerien des Bundes und der Länder beauftragt wurde, sich der Thematik wegen des weiteren Beratungsbedarfes anzunehmen. Ziel war ein Meinungs austausch, um die Reformmöglichkeiten der bisherigen strafrechtlichen Ahndung der schlichten Beförderungerschleichung im öffentlichen Personennahverkehr auszuloten. Dieses Ziel bleibt weiterhin im Fokus der hiesigen Bestrebungen, sich auf Bundesebene für dessen Umsetzung einzusetzen. Zudem wird es Thema auf der Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister sein.

2. Teilt der Senat die von Senatorin Dr. Kreck mehrfach entschieden vertretene Auffassung, dass das Fahren ohne Fahrschein im Öffentlichen Personennahverkehr vollständig entkriminalisiert werden müsse, das heißt, nicht einmal als Ordnungswidrigkeit geahndet werden dürfe?

Zu 2.: Der Senat hat sich in seinen Richtlinien der Regierungspolitik dazu bekannt, sich im Bund für weitere Schritte zur Entkriminalisierung des Fahrens ohne Fahrschein einzusetzen. Zu

der Frage, welche Forderungen das im Einzelnen umfasst, liegt noch kein Beschluss des Senats vor.

3. Berlin ist bereits 2019 dem Gesetzesantrag des Freistaats Thüringen „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten - „Fahren ohne Fahrschein“ als Ordnungswidrigkeit“, Bundesrats-Drucksache 424/19 vom 10.09.2019, beigetreten. Ein Beschluss des Bundesrats hierzu liegt noch nicht vor. Wie ist der Stand des Verfahrens, welches Meinungsbild hat sich insbesondere in den Ausschüssen des Bundesrates ergeben?

Zu 3.: Die Ausschussberatungen zu der angesprochenen Gesetzesinitiative dauern im Bundesrat an. Solange die Ausschussberatung noch nicht abgeschlossen ist, ist auch kein Meinungsbild möglich.

4. Hält der Senat am Beitritt zum Gesetzesantrag des Freistaats Thüringen fest, obwohl dieser – anders als von Senatorin Dr. Kreck befürwortet – das Fahren ohne Fahrschein im Öffentlichen Personennahverkehr nicht vollständig entkriminalisiert, sondern zum Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit macht?

Zu 4.: Die Frage des Festhaltens am Beitritt stellt sich erst nach Abschluss der Ausschussberatung in Vorbereitung auf die dann folgende Plenarsitzung.

5. Worin sieht der Senat den geringeren Unwertgehalt des Erschleichens der Beförderung durch ein Verkehrsmittel, das gemäß dem Gesetzesantrag des Freistaats Thüringen künftig nicht mehr strafbar sein soll, gegenüber

- a) dem Erschleichen der Leistung eines Automaten,
- b) dem Erschleichen der Leistung eines öffentlichen Zwecken dienenden Telekommunikationsnetzes,
- c) dem Erschleichen des Zutritts zu einer Veranstaltung oder Einrichtung,

wo die Strafbarkeit, § 265a des Strafgesetzbuchs, nach dem Gesetzesantrag des Freistaats Thüringen bestehen bleiben soll?

Zu 5.: Vorbemerkung:

Das schlichte Fahren ohne einen gültigen Fahrausweis ohne Verwirklichung eines zusätzlichen Unrechts (wie etwa Überwinden bzw. Umgehen von Einlasskontrollschranken), das heißt die vertragswidrig entgeltlose Benutzung eines öffentlichen Verkehrsmittels ist, sofern es vorsätzlich geschieht, nach derzeitiger höchstrichterlicher Rechtsprechung gemäß § 265a Strafgesetzbuch (StGB) als „Erschleichen von Leistungen“ in der Tatbestandsvariante der Beförderungsererschleichung strafbar. Trotz Kritik weiter Teile der rechtswissenschaftlichen Lehre, dass die unbefugte Benutzung eines öffentlichen Verkehrsmittels mangels eines Täuschungs- oder Manipulationselements nicht als „Erschleichen“ gewertet werden könne (vgl. Fischer, Strafgesetzbuch, 69. Auflage, § 265a Rn. 5e m.w.N.; Münchener Kommentar zum StGB/ Hefendehl,

4. Auflage 2022, § 265a Rn. 121 ff., 168 ff.), lässt die Rechtsprechung es aber genügen, dass sich der Fahrgast allgemein mit einem Anschein der Ordnungsmäßigkeit umgibt (vgl. Bundesgerichtshof, Beschluss vom 8. Januar 2009 – 4 StR 117/08 –). Da somit nach der Rechtsprechung jede vorsätzliche Beförderungserschleichung ohne besonderes Umgehungselement den Straftatbestand des § 265a StGB erfüllt, wird letztlich lediglich ein zivilrechtlicher Vertragsbruch ohne zusätzliches Unrechtselement pönalisiert.

Zu 5a.: Bei dem Erschleichen der Leistung eines Automaten, strafbar gemäß § 265a Abs. 1 Variante 1 des Strafgesetzbuches kommt ein zusätzliches Unrechtselement, nämlich eine bewusste Manipulation bzw. Überwindung von Schutzvorrichtungen zum Zwecke der Erlangung einer Leistung, z. B. durch Einwurf einer falschen Münze, hinzu. Dies macht einen entscheidenden, den Handlungsunwert steigernden Unterschied im Verhältnis zu einer „schlichten“ Beförderungserschleichung.

Zu 5 b.: Im Hinblick auf das Erschleichen der Leistung eines öffentlichen Zweck dienenden Telekommunikationsnetzes (§ 265a Abs. 1 Variante 2 StGB) gilt die gleiche Überlegung wie zu 5 a.), mit der Maßgabe, dass die tatbestandliche Handlung des Erschleichens in dem Sinne eng interpretiert wird, dass Hindernisse überwunden werden müssen, die über vertragliche Verbote hinausgehen.

Zu 5 c.: Das Erschleichen des Zutritts zu einer Veranstaltung oder Einrichtung (§ 265a Abs. 1 Variante 4 StGB) geht ebenfalls mit einem zusätzlichen Unrechtselement einher. Die Einrichtung bzw. Veranstaltung im Sinne dieser Tatbestandsvariante muss nämlich *räumlich gegenständig* gegenüber der Umwelt *abgegrenzt* sein. Dies folgt aus der Tathandlung des Zutritts zu einer Einrichtung oder Veranstaltung.

6. Worin läge die sachliche Rechtfertigung dafür, Schwarzfahren im Öffentlichen Personenverkehr nicht einmal als Ordnungswidrigkeit zu ahnden, wo es andererseits als Ordnungswidrigkeit zum Beispiel geahndet wird, wenn der Fahrer oder die Fahrerin eines Kraftfahrzeugs keinen Sicherheitsgurt anlegt, § 21a Absatz 1 Satz 1 i.V.m. § 49 Absatz 1 Nummer 20a der Straßenverkehrsordnung?

Zu 6.: § 21a Absatz 1 Satz 1 i.V.m. § 49 Absatz 1 Nummer 20a der Straßenverkehrsordnung dient dem Gesundheitsschutz im Straßenverkehr (Eigen- und Fremdschutz!) und ist aufgrund des anderen Schutzzwecks schon per se nicht mit dem Straftatbestand der Beförderungserschleichung vergleichbar. Dessen ungeachtet besteht ein entscheidender Unterschied darin, dass Beförderungserschleichungen meist von gesellschaftlich benachteiligten Personen begangen werden, die oft aufgrund psychiatrischer Erkrankungen, Suchtmittelabhängigkeit oder anderer Problemlagen erhebliche Schwierigkeiten haben, das Beförderungsentgelt zu bezahlen und ein strafbares Verhalten ohne gravierende Mobilitätseinbußen zu unterlassen. Selbst wenn man die Beförderungserschleichung künftig nur mit einer Geldbuße ahndet, droht wei-

terhin die Anordnung der Erzwingungshaft gemäß § 96 Abs. 1 des Ordnungswidrigkeitengesetzes (OWiG). Dies soll jedoch gleichermaßen wie die Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen im Falle der Nichtzahlung einer Geldstrafe vermieden werden. Darüber hinaus kann das Ziel einer erheblichen Entlastung der Polizei und Justiz nur mit einer vollständigen Entkriminalisierung erreicht werden.

Berlin, den 24. Oktober 2022

In Vertretung
Dr. Kanalan
Senatsverwaltung für Justiz,
Vielfalt und Antidiskriminierung