

**Titel:**

**Zuständigkeit bei Einwendungen gegen das Unterlassen einer Unterbleibensanordnung nach § 459c Abs. 2 StPO**

**Normenketten:**

StPO § 459c, § 459o, § 462a

EGGVG § 23

**Leitsätze:**

1. Begehrt der Verurteilte eine Entscheidung der Vollstreckungsbehörde nach § 459c Abs. 2 StPO und verweigert die Vollstreckungsbehörde dem Antragsteller ein Unterbleiben der Vollstreckung, ist jedenfalls eine dahingehende Mitteilung der Staatsanwaltschaft an den Verurteilten vom Begriff der Entscheidung im Sinne von § 459o StPO erfasst. (Rn. 9)

2. Über Einwendungen gegen die Entscheidung der Vollstreckungsbehörde nach § 459c StPO ist gemäß § 459o StPO i.V.m. § 462a StPO der Rechtsweg zum Strafgericht eröffnet. § 459o StPO schließt in seinem Anwendungsbereich sowohl den Rechtsschutz nach § 458 StPO wie auch einen Antrag nach § 23 EGGVG aus. (Rn. 10)

3. Die Entscheidung der in der Literatur umstrittenen Frage, ob der Verurteilte bereits von der Unterlassung einer Unterbleibensanordnung nach § 459c Abs. 2 StPO beschwert sein kann, obliegt dem nach § 459o i.V.m. § 462a StPO zuständigen Gericht. (Rn. 13)

**Schlagworte:**

Geldstrafenvollstreckung, Unterbleibensanordnung, Unterlassen, Einwendungen, Zuständigkeit

**Fundstellen:**

StV 2025, 51

LSK 2024, 29530

**Tenor**

Das Verfahren wird an das Amtsgericht München – Strafrichter – abgegeben.

**Gründe**

I.

1

Mit Telefax – Schreiben vom 28. Juli 2024 an das Amtsgericht München hat der Verurteilte in dem gegen ihn gerichteten Vollstreckungsverfahren Beschwerde gegen den Bescheid der Generalstaatsanwaltschaft München vom 24. Juli 2024 eingelegt. Die Beschwerdeschrift ist dem Bayerischen Obersten Landesgericht über die Generalstaatsanwaltschaft München am 2. August 2024 vorgelegt worden.

2

Dem Vollstreckungsverfahren liegt zugrunde, dass der Antragsteller mit Strafbefehl des Amtsgerichts München – Cs 233 Js 157273/21 – vom 29. Dezember 2021 zunächst zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je 40 Euro verurteilt wurde. Daneben wurde die Einziehung von Wertersatz in Höhe von 1500.- Euro angeordnet. Nach der Einleitung der Vollstreckung beantragte der Verurteilte erstmals am 18. Mai 2022 bei der Staatsanwaltschaft München I, die verhängte Strafe in Freiheitsstrafe umzuwandeln, da er nachweislich nicht in der Lage sei, die Geldstrafe und den Wertersatz zu zahlen. Auf den Einspruch des Verurteilten hin änderte das Amtsgericht München mit Urteil vom 20. Juli 2023, rechtskräftig seit 28. Juli 2023, den Strafbefehl vom 29. Dezember 2021 im Rechtsfolgenausspruch ab und setzte die Geldstrafe auf 90 Tagessätze herab. Mit Schreiben vom 2. September 2023 übermittelte der Antragsteller dem Amtsgericht München unter der Überschrift „Vollstreckungsunfähigkeit aufgrund Suizidalität“ ein in einem gesonderten Verfahren im Rahmen der Eintragung in das Schuldnerverzeichnis erstelltes psychiatrisches Sachverständigengutachten und behauptete, sich außerstande zu sehen, die Geldstrafe zu zahlen. Am 31.

Oktober 2023 wandte er sich an das Bayerische Justizministerium, verwies auf einen vom Vollstreckungsgericht Kaufbeuren gewährten unbeschränkten Vollstreckungsschutz und kündigte an, die Geldstrafe „im offenen Vollzug abzusitzen“. Mit Verfügung der Staatsanwaltschaft München I vom 8. November 2023 wurde Untersuchungshaft (11. – 14. November 2022) angerechnet. Mit Beschluss des Amtsgerichts München vom 16. November 2023 wurde festgestellt, dass die Vollstreckung der Einziehung von Wertersatz ausgeschlossen ist, nachdem der Verurteilte den Schaden beglichen hatte (§ 459g Abs. 4 StPO). Mit Schreiben vom 17. November 2023 an die Staatsanwaltschaft München I trat der Verurteilte der Zahlungsaufforderung entgegen. Ein von ihm vorgelegtes gerichtsärztliches Gutachten schließe Zahlungen aus. Er beantrage Vollstreckungsschutz. Mit Schreiben vom 28. Dezember 2023 an die Staatsanwaltschaft München I teilte der Verurteilte mit, er könne die Zahlung nicht leisten, da diese mit einer Suizidgefahr verbunden wäre. Insofern bestünde ein Vollstreckungshindernis. Auf einen Antrag des Verurteilten vom 9. November 2023 auf Vollstreckungsschutz gemäß § 765a ZPO gegen einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss der Landesjustizkasse Bamberg zur Durchsetzung der Kostenforderung holte das Amtsgericht München, Abteilung für Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, mit Beschluss vom 2. Januar 2024 – 1533 M 55450/23 – ein Sachverständigengutachten zur Frage der akuten Selbstgefährdung des Schuldners im Zusammenhang mit der Pfändung des Arbeitseinkommens ein. Nach der von der Staatsanwaltschaft München I erhobenen Arbeitgeberauskunft vom 27. Februar 2024 steht der Verurteilte in Beschäftigung; es sind pfändbare Einkünfte aus Arbeitseinkommen vorhanden. Mit Verfügung der Staatsanwaltschaft München I vom 8. April 2024 leitete diese die Akten an das Amtsgericht München – Strafrichter – zur Entscheidung nach § 458 Abs. 1 StPO über die vom Verurteilten erhobenen Einwendungen zu. Das Amtsgericht München gab das Verfahren am 10. April 2024 an die Staatsanwaltschaft zurück mit dem Hinweis, es liege kein Fall von § 458 Abs. 1 StPO vor. Mit Verfügung vom 2. Mai 2024 hat die Staatsanwaltschaft München I bezüglich der Einwendungen des Verurteilten eine Nichtabhilfeentscheidung getroffen. Nach der Arbeitgeberauskunft läge ein pfändbares Einkommen vor, daher sei die Geldstrafe nicht uneinbringlich und ein Vollstreckungsversuch vorzunehmen. Die Generalstaatsanwaltschaft hat zunächst mit Verfügung vom 12. Juni 2024 die Voraussetzungen von § 21 Strafvollstreckungsordnung (StVollstrO) als nicht gegeben erachtet. Die Staatsanwaltschaft München I hat daraufhin dem Verurteilten mit Verfügung vom 4. Juli 2024 mitgeteilt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe nach § 459e Abs. 2 StPO i.V.m. § 459c Abs. 2 StPO nicht vorliegen würden. Die Geldstrafe sei nicht uneinbringlich, daher dürfe der Vollstreckungsversuch nicht unterbleiben. Mit einem am 9. Juli 2024 an die Staatsanwaltschaft gerichteten Schreiben hat der Antragsteller erwidert: „Die von mir ausgestellte Vorsorgevollmacht untersagt Zahlungen aus meinem Vermögen für von mir nicht begangene Straftaten. Insofern wird jeder Vollstreckungsversuch erfolglos bleiben, da ich ihn mit dem Versuch, mein Leben zu beenden, beantworte in der Absicht, meinen Tod herbeizuführen. Insofern ist Ihr Unterfangen nicht zielführend.“

### 3

Auf Vorlage der Staatsanwaltschaft München I hat die Generalstaatsanwaltschaft München unter dem Bezug „Beschwerde des Verurteilten nach § 21 StVollstrO gegen die Ablehnung der Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe“ am 24. Juli 2024 einen Bescheid erlassen und die Beschwerde des Verurteilten vom „2.05.2024“ (richtig 9. Juli 2024) gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft München I vom „9.07.2024“ (richtig 4. Juli 2024) ohne nähere Begründung zurückgewiesen.

### 4

Gegen diesen Bescheid hat der Verurteilte mit Telefax – Schreiben vom 28. Juli 2024 beim Amtsgericht München Beschwerde eingelegt. Die Generalstaatsanwaltschaft München hat die Beschwerde mit Schreiben vom 30. Juli 2024 hier vorgelegt und zunächst eine Zurückweisung als unbegründet beantragt. In der Folge ist sie dem Ansinnen des Verurteilten erneut entgegengetreten und hat mit einem weiteren Schreiben vom „30.07.2024“ (dieses Datum ist ersichtlich unzutreffend), hier eingegangen am 24. September 2024, unter Rücknahme ihres Antrags vom 30. Juli 2024 beantragt, den Antrag des Verurteilten als unzulässig zu verwerfen, da er nicht den formellen Anforderungen von §§ 23, 24 EGGVG genügen würde. Der Verurteilte hat Gelegenheit erhalten, sich zu den Anträgen der Generalstaatsanwaltschaft zu äußern.

II.

### 5

Dem Senat ist ungeachtet des durchgeführten Vorschaltverfahrens eine Entscheidung über den Rechtsbehelf des Verurteilten mangels Zuständigkeit nach §§ 23 ff. EGGVG i.V.m. Art. 12 Nr. 3 BayAGGVG nicht eröffnet. Für die Sache nach § 23 Abs. 3 EGGVG vorrangig zuständig ist das Amtsgericht München – Strafrichter – gemäß § 459o StPO i.V.m. § 462a Abs. 2 S. 1 StPO.

## 6

1. Der Antragsteller möchte erreichen, dass die Staatsanwaltschaft München I von der Vollstreckung der gegen ihn rechtskräftig verhängten Geldstrafe aufgrund des von ihm für den Fall eines Vollstreckungsversuchs angekündigten Suizids absieht und stattdessen eine Ersatzfreiheitsstrafe im offenen Vollzug vollstreckt. Er trägt dazu vor, er hätte für den Fall eines Vollstreckungsversuchs der Staatsanwaltschaft in sein Vermögen oder in seine Einkünfte bereits Vorkehrungen für lebensbeendende Maßnahmen getroffen. Jeder Versuch, die Geldstrafe gegen seinen Willen beizutreiben, bliebe erfolglos und erweise sich daher als „nicht zielführend“.

## 7

2. Aus der Vollstreckungspflicht der Vollstreckungsbehörde folgt, dass sie zunächst die rechtskräftig erkannte Geldstrafe beizutreiben oder wenigstens ihre Beitreibung zu versuchen hat (Graalman-Scheerer in: Löwe-Rosenberg, StPO, 27. Auflage, § 459c StPO Rn. 8). Die Geldstrafe ist grundsätzlich erst dann als uneinbringlich im Sinne von § 43 StGB anzusehen, wenn sich die Beitreibungsmaßnahmen als erfolglos erweisen (Graalman-Scheerer a.a.O. Rn. 8; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 67. Aufl., § 459c Rn. 4). Die Beitreibung kann allerdings nach § 459c Abs. 2 StPO unterbleiben, wenn zu erwarten ist, dass sie in absehbarer Zeit zu keinem Erfolg führen wird. Das Unterbleiben, das keines förmlichen Bescheids bedarf (zum Aktenvermerk vgl. Schmitt a.a.O. § 459c Rn. 5; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. Januar 2020 – 3 StR 567/19 –, juris Rn. 7 zur Niederschlagung), ist eine der gesetzlichen Voraussetzungen für die Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe (§ 459e Abs. 2 S. 2 StPO); erst dann darf die Ersatzfreiheitsstrafe ohne Beitreibungsversuch an die Stelle der Geldstrafe treten. Die Vorschrift des § 459c Abs. 2 StPO ist eng auszulegen (Pollähne in: Gercke/Temming/Zöller, Strafprozessordnung, 7. Auflage 2023, § 459c StPO Rn. 3; Graalman-Scheerer a.a.O. § 459c Rn. 8). Auf den Bestand und die Vollstreckbarkeit der Strafe hat das Unterbleiben im Sinne von § 459c Abs. 2 StPO keine Auswirkungen (BGH, Beschluss vom 21. Januar 2020 a.a.O. Rn. 6; Schmitt a.a.O. § 459c Rn. 6). Beim Tode eines Verurteilten kommt eine Vollstreckung in den Nachlass nicht in Betracht (§ 459c Abs. 3 StPO). Eine noch nicht getilgte Geldstrafe erlischt, etwa eingeleitete Vollstreckungsmaßnahmen sind aufzuheben (Pollähne a.a.O. § 459c StPO Rn. 4; Graalman-Scheerer a.a.O. § 459c Rn. 13).

## 8

3. Nach der gebotenen Auslegung des Vorbringens des Verurteilten begehrt er vorrangig eine Entscheidung der Vollstreckungsbehörde nach § 459c Abs. 2 StPO (zur sogenannten Unterbleibensanordnung Wolf in: Pohlmann/Jabel/Wolf/Kempfer, Strafvollstreckungsordnung, 10. Auflage 2024, 8. § 459c d) Einwendungen Rn. 44). Denn diese EntschlieÙung der Vollstreckungsbehörde stellt nach der gesetzlichen Vorgabe die unerlässliche Voraussetzung für die vom Verurteilten gegenüber der Pfändung als vorzugswürdig erachteten Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe und deren Vollstreckung dar.

## 9

4. Verweigert die Vollstreckungsbehörde dem Antragsteller ein Unterbleiben der Vollstreckung nach § 459c Abs. 2 StPO, ist jedenfalls eine dahingehende Mitteilung der Staatsanwaltschaft an den Verurteilten vom Begriff der Entscheidung im Sinne von § 459o StPO erfasst (für die gerichtliche Überprüfbarkeit der Unterlassung der Unterbleibensanordnung auch Wolf a.a.O. § 459c d) Einwendungen Rn. 44).

## 10

a. Über Einwendungen gegen die Entscheidung der Vollstreckungsbehörde nach § 459c StPO ist gemäß § 459o StPO i.V.m. § 462a StPO der Rechtsweg in die Strafrichterbarkeit eröffnet. § 459o StPO schließt in seinem Anwendungsbereich sowohl den Rechtsschutz nach § 458 StPO wie auch einen Antrag nach § 23 EGGVG aus (Köhler in Meyer-Goßner/Schmitt a.a.O. § 459o Rn. 1 m.w.N.; Pollähne a.a.O. § 459o StPO Rn. 2; vgl. auch BGH, Beschluss vom 10. Juni 2020 – 5 ARs 17/19 –, juris Rn. 23; Senat, Beschluss vom 29. Juni 2023 – 203 VAs 120/23 –, juris Rn. 2 f.).

## 11

b. Der Begriff der Entscheidung im Sinne von § 459o StPO ist grundsätzlich weit zu fassen (KG Berlin, Beschluss vom 12. April 2016 – 3 VAs 5/16 –, juris Rn. 4 zu § 459h StPO a.F.; OLG Karlsruhe, Beschluss

vom 6. August 2009 – 2 VAs 20/08 –, juris Rn. 6 zu § 459h StPO a.F.; Graalmann-Scheerer a.a.O. § 459o Rn. 5; Appl in KK-StPO, 9. Aufl., § 459o Rn. 2; Köhler a.a.O. § 459o Rn. 3). Erfasst sind alle tatsächlichen Maßnahmen und Anordnungen der Vollstreckungsbehörde, die im Vollzug der in § 459o StPO genannten Vorschriften ergehen und sich für den Betroffenen nachteilig auswirken, selbst wenn sie keinen Beurteilungs- oder Ermessensspielraum zulassen (vgl. BGH a.a.O. Rn. 24; Köhler a.a.O. § 459o Rn. 2; Graalmann-Scheerer a.a.O. § 459o Rn. 5; Appl a.a.O. § 459o Rn. 2; Coen in BeckOK StPO, 52. Ed. 1.7.2024, StPO § 459o Rn. 1, 2; Nestler in MüKoStPO, 1. Aufl. 2019, StPO § 459o Rn. 5 ff.). Auch eine Unterlassung fällt darunter (Appl a.a.O. § 459o Rn. 2; Köhler a.a.O. § 459o Rn. 3 zur Weigerung, einen Verwertungserlös auszukehren). Daher kann auch eine dem Verurteilten bekanntgegebene Entscheidung der Staatsanwaltschaft, keine Unterbleibensanordnung nach § 459c Abs. 2 StPO zu treffen, im Einzelfall anfechtbar sein (so auch Wolf a.a.O. § 459c d) Einwendungen Rn. 44; a.A. Schmitt a.a.O. § 459c Rn. 8).

## 12

c. Die vorrangige Zuständigkeit nach § 459o StPO besteht, da es sich insoweit um eine gesetzliche Rechtswegzuweisung handelt, unabhängig davon, ob sich die Generalstaatsanwaltschaft mit dem Begehren des Verurteilten im Wege der Vorschaltbeschwerde nach § 21 StVollstrO befasst hat (im Erg. auch KG Berlin, Beschluss vom 12. April 2016 – 3 VAs 5/16 –, juris).

## 13

5. Die Entscheidung der in der Literatur umstrittenen Frage, ob der Verurteilte bereits von der Unterlassung einer Unterbleibensanordnung nach § 459c Abs. 2 StPO beschwert sein kann (bejahend Wolf a.a.O. § 459c d) Einwendungen Rn. 44; a.A. Pollähne a.a.O. § 459c StPO Rn. 5; Graalmann-Scheerer a.a.O. § 459c StPO Rn. 16; Nestler a.a.O. § 459c Rn. 19; Appl a.a.O. § 459c Rn. 12; Coen a.a.O. § 459c Rn. 5; Schmitt a.a.O. § 459c Rn. 8; zum Erfordernis der Beschwerd allg. im Verfahren nach § 459o StPO Appl a.a.O. § 459o Rn. 2; Köhler a.a.O. § 459o Rn. 4; Nestler a.a.O. § 459o Rn. 6), weil die Unterbleibensanordnung als solche weder die Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe enthält noch den Fortbestand der Geldstrafe berührt (Graalmann-Scheerer a.a.O. § 459c Rn. 11), obliegt alleine dem nach § 459o StPO zuständigen Gericht.

## 14

6. Zuständig ist gemäß § 459o StPO i.V.m. § 462a Abs. 2 S. 1 StPO das Gericht des ersten Rechtszugs, hier der Strafrichter des Amtsgerichts München.

## 15

7. Die Sache ist an das Amtsgericht München weiterzuleiten. Eines Verweisungsbeschlusses nach § 17a Abs. 2 GVG bedarf es innerhalb des Rechtsweges der ordentlichen Gerichtsbarkeit nicht (vgl. Senat, Beschluss vom 29. Juni 2023 – 203 VAs 120/23–, juris Rn. 3).

## III.

## 16

Eine Kostenentscheidung ist nicht zu treffen, weil der Senat nicht in der Sache entschieden hat. Bei der Kostenentscheidung des Amtsgerichts ist zu berücksichtigen, dass die Weiterleitung an das unzuständige Gericht auch aufgrund einer unzutreffenden Rechtsmittelbelehrung veranlasst wurde.