

**Nr. 19/16**  
Oktober 2016

**Zweite Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum Gesetzentwurf zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung**

**Hier: Position zum Gesetzentwurf der Bundesregierung und zur Stellungnahme des Bundesrates vom 23.9.2016**

---

**Deutscher Richterbund**  
Haus des Rechts  
Kronenstraße 73  
10117 Berlin

T +49 30 206 125-0  
F +49 30 206 125-25

info@drb.de  
www.drb.de

**Verfasser der Stellungnahme:**  
Dr. Peter Schneiderhan, Oberstaatsanwalt,  
Mitglied des Präsidiums

**A. Tenor der Stellungnahme**

Der Deutsche Richterbund zweifelt daran, dass das Ziel des Gesetzgebers, die Vermögensabschöpfung zu vereinfachen, durch den Gesetzentwurf der Bundesregierung erreicht werden kann. Der Richterbund teilt die Bedenken des Bundesrates (Stellungnahme vom 23.9.2016, Drucksache 418/16) und hofft, dass der Deutsche Bundestag die Beratungen zu diesem Gesetzesvorhaben mit der gebotenen Gründlichkeit durchführt, um sicherzustellen, dass die Regelungen zur Vermögensabschöpfung rechtsstaatlich abgesichert und praxisgerecht sind.

## **B. Bewertung im Einzelnen**

### **Insolvenzrechtliche Auswirkungen**

Der Deutsche Richterbund schließt sich insbesondere den Bedenken des Bundesrates zu den insolvenzrechtlichen Auswirkungen des Gesetzesvorhabens an und fordert den Bundestag auf, bis zur Klärung der aufgeworfenen Fragen die Beratungen anzuhalten.

Es muss durch den Gesetzgeber ausdrücklich geklärt werden, inwieweit Gläubiger mit Ansprüchen, welche nicht aus dem Strafverfahren stammen, im Insolvenzverfahren hinter den Ansprüchen von Opfern von Straftaten zurückstehen müssen. Dabei müssten zunächst die Voraussetzungen, unter denen die Staatsanwaltschaft antragsberechtigt bzw. -verpflichtet ist, in § 111i Abs. 2 StPO n.F. deutlich schärfer herausgearbeitet werden.

### **Wertungswiderspruch des Verletztenbegriffs zu §§ 154, 154a StPO und Mangelfall**

Der Gesetzentwurf geht davon aus, dass Verletzter derjenige ist, dem ein Anspruch auf Rückgewähr des Erlangten aus der Tat erwachsen ist, §§ 73d StGB n.F., 111i, 459g Abs. 3 StPO n.F. Dabei geht die Begründung davon aus, dass ein Geschädigter im Laufe des Verfahrens die Stellung als Verletzter verlieren kann, wenn diejenige Tathandlung oder derjenige Tatteil, der ihn verletzte, nach §§ 154, 154a StPO ausgeschieden ist (Gesetzentwurf S. 57). Diese Regelung ist dringend notwendig, da ansonsten die für die Arbeitsfähigkeit der Strafjustiz unabdingbare Begrenzung des Ermittlungs- und Strafverfahrens auf Taten oder Tatteile, welche noch übersichtlich zu handhaben sind, aufgegeben würde. Eine nicht hinnehmbare Mehrbelastung der Strafjustiz wäre die Folge.

Die Regelung führt jedoch dazu, dass Geschädigte, je nachdem, ob sie bis zum Urteil als „Verletzte“ am Verfahren teilnehmen dürfen oder nur als Geschädigte in diesem geführt werden, erheblich unterschiedliche Rechtspositionen eingeräumt bekommen. Während dem Verletzten ohne Titel nach Anmeldung und einfacher Vorlage von Urkunden bei der Vollstreckungsbehörde der Anspruch auf Bereicherungsausgleich gewährt wird, §§ 459j, k StPO n.F., bleibt dem Geschädigten nur der übliche Zivilrechtsweg. Diese Lösung, nach welcher im Ermittlungsverfahren unter Gesichtspunkten, welche ausschließlich verfahrensökonomischer Natur sind, Rechtspositionen geschaffen oder verkürzt werden, dürfte bei Ermittlungsverfahren im Betrugsbereich die Regel werden. Da ein Eingriff in die Entschließungsfreiheit der Staatsanwaltschaft und der Gerichte von den Möglichkeiten der §§ 154, 154a StPO Gebrauch zu machen, ausscheidet, muss eine Lösung im Recht der Vermögensabschöpfung gefunden werden. Es muss zumindest aus-

drücklich sichergestellt werden, dass aus der Entscheidung, einen Geschädigten als Verletzten auszuscheiden, kein Anspruch gegen den Staat erwächst.

Außerdem muss eindeutig klargestellt werden, ob ein Mangelfall auch dann vorliegt, wenn die sichergestellte Vermögensmasse zur Rückgabe an Verletzte ausreicht, nicht jedoch, um alle Geschädigten des Täters aus dieser – oder ähnlichen Taten zu befriedigen. Gesetzlich zu regeln ist, ob auch einem Geschädigten der Anspruch aus § 459m StPO n.F. zusteht und in welcher Nähe zur abgeurteilten Tat er stehen muss, um diesen Anspruch geltend machen zu können.

### **Strafe oder quasi-konditioneller Anspruch**

Dem Entwurf fehlt eine klare Aussage dazu, ob es sich bei der Vermögensabschöpfung um Strafe oder um einen quasi-konditionellen Anspruch handelt.

Nach Aufbau und Begründung geht der Gesetzgeber davon aus, dass die Vermögensabschöpfung keine Strafe darstellt, sondern einen quasi-konditionellen Charakter hat. Dies erstaunt, da die Vermögensabschöpfung in weiten Teilen – insbesondere die Abschöpfung im Betäubungsmittelhandel – gerade nicht dem Ausgleich ungerechtfertigter Bereicherung dient, sondern den Einsatz für ein Geschäft, welches von den Vertragsparteien gewollt wird und durchgeführt werden soll und welches „nur“ verboten ist, abschöpft. Es erstaunt jedoch insbesondere deshalb, weil das Gesetz auch der Umsetzung der Richtlinie 2014/42/EG vom 3.4.2014 dienen soll. Insbesondere die Ausdehnung der erweiterten Einziehung in § 73a StGB n.F. wird mit den Vorgaben der Richtlinie begründet (Gesetzesentwurf S. 71 ff.). Die Richtlinie gründet auf der Kompetenz der Union aus Art. 82 Abs. 2 und Art. 83 Abs. 1 AEUV. In diesen wird der Union die Kompetenz zugesprochen, Mindestvorschriften für „Rechte der Opfer im Strafverfahren“ (Art. 82 Abs. 2 b) bzw. Mindestvorschriften „zur Festlegung von Straftaten und Strafen im Bericht „besonders schwerer Kriminalität“ festzulegen (Art. 83 Abs.1). Die Richtlinie kann daher Regelungen, welche über die Rückgabe von aus Straftaten Erlangtem an Opfer hinausgeht, nur auf die Kompetenz für Mindestvorschriften bei Strafen stützen. Eine Kompetenz der Union für die Regelung quasi-konditioneller Ansprüche besteht nicht.

Die Umsetzung der Richtlinie kann daher nur im Strafrecht erfolgen. Der von der Bundesregierung gewählte Weg, auch solche Ansprüche, welche nicht zur Rückgabe von Erlangtem beim Opfer führen, als quasi-konditionell zu bezeichnen, führen nicht zur Umsetzung der Richtlinie.

Dies hat nicht nur theoretische Auswirkungen. So bleibt offen, ob eine Einziehung im selbstständigen Einziehungsverfahren gemäß § 435 StPO n.F. als Strafe in Umsetzung der Richtlinie einem europäischen „ne bis in idem“

unterliegt. Unklar ist auch, inwieweit die europäischen Grundrechte im Strafverfahren – Art. 48, 49 Charta –, welche nach der Umsetzung der Richtlinie in das deutsche Recht unmittelbar gelten (vgl. Urteil des EuGH in Hans Åkerberg Fransson, C-617/10), den Beweisanforderungen der §§ 73a, 76 a Abs. IV StGB n.F. genügen. Hier sollte im Gesetz eindeutig Klarheit geschaffen werden.

### **Bruttoprinzip**

Die Änderung des Wortlautes von § 73 StGB n.F. hat die erwartete Klarstellung, was einzuziehen ist, nicht gebracht. Es ist weiterhin unklar, was der Tatbeteiligte „durch“ die Tat erlangt hat. Die Entscheidung, was der Abschöpfung unterliegt, ist keine Frage der Kausalität, sondern eine der „Unmittelbarkeit“. Dabei bietet das zivilrechtliche Bereicherungsrecht schon deshalb keine Ansätze zur Klärung, weil es auf die Beziehung der Parteien zueinander abstellt, während die strafrechtliche Vermögensabschöpfung gerade dann greifen soll, wenn, wie im Falle des Betäubungsmittelhandels, das Geschäft zwischen den Parteien durchaus gewollt ist.

Unklar bleibt auch, inwieweit § 73d StGB n.F., welcher nach der Begründung Aufwendungen bei fahrlässiger Begehungsweise in Ansatz bringen soll (Gesetzentwurf S. 79), Klarheit bei der Frage, was „durch“ eine Tat erlangt wurde, bringen kann. Denn bevor über den Abzug von Aufwendungen entschieden werden kann, muss zunächst ermittelt sein, was das Erlangte ist.

Bei der Vielzahl von Delikten, insbesondere auch aus dem Bereich der Wirtschafts- und Umweltkriminalität, bedarf es zudem einer Vorgabe durch den Gesetzgeber, inwieweit der Normzweck, der durch die Strafnorm bezweckte Rechtsgüterschutz, in Ansatz zu bringen ist. Zu überlegen ist auch, ob konkret für Handlungen, welche deshalb strafbewehrt sind, weil eine erforderliche Genehmigung fehlt, eine klare gesetzliche Vorgabe erforderlich ist, ab welcher Tatvariante der gesamte Umsatz eingezogen werden muss.

### **Keine Einziehung bei staatlichen Gebühren**

Der Deutsche Richterbund betont noch einmal, dass es keine endgültige Einziehungsentscheidung in Fällen hinterzogener Steuern oder Sozialabgaben geben darf. Für die Festsetzung dieser Ansprüche gibt es besondere Verwaltungsverfahren mit eigener Fachgerichtsbarkeit, deren Zuständigkeit auch dann gewahrt bleiben muss, wenn Straftaten im Raum stehen. Aufgabe der Strafverfolgungsorgane kann nur sein, für Finanzbehörden oder Renten- oder Krankenkassen im Rahmen von Ermittlungsmaßnahmen vorgefundenes Vermögen zu sichern und deren Zugriff zu ermöglichen. Dies muss in der StPO durch eine Frist, nach welcher die Wirkung von Beschlagnahme

und Vermögensarrest bei Steuerhinterziehung und Vorenthalten von Arbeitsentgelt endet, sichergestellt werden.

### **Absehen von Einziehung, §§ 421 StPO n.F. i.V. mit § 111b StPO n.F.**

Die Verpflichtung, außer in Fällen des § 421 StPO n.F. Vermögensabschöpfung durchzuführen, wird zu einer erheblichen Mehrbelastung der Strafjustiz führen. So wird die Verpflichtung aus § 111b StPO n.F., welche zu Beginn des Verfahrens zumeist durch Polizeibeamte vor Ort zu einer Sicherungsmaßnahme führen wird, die Staatsanwaltschaften zwingen, sich auch bei Armuts- und Elendskriminalität, bei völlig unübersichtlichen finanziellen Verhältnissen oder weitgehender Wertlosigkeit der sichergestellten Gegenstände in ein Abschöpfungsverfahren zu begeben. Dies führt erfahrungsgemäß zu umfangreichen und zeitraubenden Kontakten mit Geschädigten und Beschuldigten, ohne dass am Ende wesentliche Werte eingezogen werden können. Die Belastung für die Strafjustiz wird, auch wenn durch Erlasse die Wertgrenzen für den geringen Wert gemäß § 421 Abs. 1 Nr. 1 StPO n.F. hoch angesetzt werden, erheblich sein, die Verfahren werden verzögert werden.

Dies sieht auch der Gesetzgeber, indem er eine Abtrennung der Einziehung gemäß § 422 StPO n.F. ermöglicht, um das eigentliche Strafverfahren nicht zu belasten. Warum er trotzdem, und trotz des von ihm erwarteten beträchtlichen Anstiegs der Verfahrenszahlen nur einen Mehrbedarf bei Rechtspflegern sieht (Gesetzesentwurf S. 3), erschließt sich dem Deutschen Richterbund nicht.

### **Verteilungsverfahren, § 459j StPO n.F.**

Auch wenn der Ansatz des Gesetzgebers, Verletzten ohne Titel zu einem Anspruch auf Rückübertragung zu verhelfen, opferfreundlich erscheint, wird dies nur in einfach gelagerten Fällen tatsächlich umzusetzen sein. Diese Fälle werden heute schon vielfach durch Verzicht des Täters auf den Gegenstand und Rückgabe an das Opfer unbürokratisch geregelt. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass in vielen Fällen der Massenkriminalität die Frage des Anspruchs gegen den Täter aus der abgeurteilten Straftat und in das sichergestellte Vermögen hoch komplex ist und oft nur im Rahmen eines kontradiktorischen Verfahrens gelöst werden kann.

Unklar ist auch, wie das Rückgabeverfahren durchgeführt werden soll, wenn ein Einziehungsbetrag im Urteil festgestellt wurde, welcher über dem Betrag liegt, der sichergestellt werden konnte. Die Vollstreckung der Einziehung erfolgt dann gemäß § 459g Abs. 2 StPO n.F. nach den Vorschriften der Geldstrafenvollstreckung bis zum Ende der Vollstreckungsverjährung. Zwar wird erst nach Eintritt der Vollstreckungsverjährung festzustellen sein, dass

ein Mangelfall vorliegt, die Staatsanwaltschaft muss jedoch bereits vorher prüfen, ob sie Insolvenzantrag stellen muss, § 111i Abs. 2 StPO n.F. Hier geht der Gesetzentwurf davon aus, dass ein solcher Antrag bei Anklageerhebung oder Rechtskraft des Urteils erfolgen soll (Gesetzentwurf S. 94). Dies dürfte zu einer erheblichen Anzahl von Insolvenzverfahren führen, bei denen sich nachträglich herausstellt, dass kein Mangelfall vorlag. Die dann gemäß § 459m StPO n.F. zu erfolgende Verteilung des Überschusses nach dem Windhundprinzip nur unter denjenigen Verletzten, die einen Titel vorlegen können, überzeugt nicht.

*Der Deutsche Richterbund ist mit mehr als 16.000 Mitgliedern in 25 Landes- und Fachverbänden (bei bundesweit 25.000 Richtern und Staatsanwälten insgesamt) der mit Abstand größte Berufsverband der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Deutschland.*

**Nr. 9/16**  
Juni 2016

---

**Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung**

**A. Tenor der Stellungnahme**

Der Deutsche Richterbund begrüßt grundsätzlich das Vorhaben, das Recht der Vermögensabschöpfung zu vereinfachen.

Den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung lehnt der Deutsche Richterbund jedoch ab, da dieser in weiten Teilen keine praxistaugliche Umsetzung dieses Vorhabens darstellt. Zudem führt er zu einer ganz erheblichen Mehrbelastung für Staatsanwälte und Gerichte.

---

**Deutscher Richterbund**  
Haus des Rechts  
Kronenstraße 73  
10117 Berlin

T +49 30 206 125-0  
F +49 30 206 125-25

info@drb.de  
www.drb.de

**Verfasserin der Stellungnahme:**  
Barbara Stockinger,  
Richterin am Oberlandesgericht  
Mitglied des Präsidiums

## **B. Bewertung im Einzelnen**

Der Deutsche Richterbund fordert das BMJV auf, gemeinsam mit der strafrechtlichen Praxis die Probleme des geltenden Rechts der Vermögensabschöpfung anzugehen und dort, wo tatsächlich Regelungsbedarf besteht, gezielt Änderungen vorzunehmen. Der vom Referentenentwurf postulierte Umstand, das geltende Recht werde der hohen kriminalpolitischen Bedeutung der Vermögensabschöpfung nicht gerecht (Seite 1), wird in der Begründung nicht weiter ausgeführt und entspricht auch nur teilweise der Rechtspraxis.

Dies wird bereits dadurch erkennbar, dass die Einziehung über § 73 StGB-RE, § 422 StPO-RE als Pflichtprogramm für alle Straftaten den Staatsanwaltschaften und Gerichten aufgegeben wird, in denen, vereinfacht, der Täter etwas erlangt hat. Dies betrifft alle Klein- und Kleinstverfahren aus dem Bereich Schwarzfahren, Ladendiebstahl oder Versandhandelbetrug, welche die überwiegende Masse der Ermittlungs- und Strafverfahren in Deutschland ausmacht. Straftatbestände, welche Vermögensdelikte als Verbrechen definieren, kennt das deutsche Strafgesetz dagegen nur wenige. Dennoch spricht der Entwurf von der Notwendigkeit, „die Nutznießung von Verbrechensgewinnen zu unterbinden“ (Seite 49). Tatsächlich zwingt er jedoch Staatsanwaltschaften und Gerichte, Vermögensabschöpfung im Bereich von Kleinkriminalität zu betreiben und damit kaum vorhandene Ressourcen fehlzuleiten.

Hinzu kommt, dass der Entwurf auch dort, wo öffentliche Stellen wie Finanzämter oder Sozialleistungsträger eigene Rechte zur Durchsetzung ihrer Steuer- oder Sozialabgabenansprüche besitzen, die Einziehung von Erlangtem – hier: ersparte Steuern oder Sozialabgaben – als Pflichtprogramm für die Strafjustiz vorsieht. Die Praxis zeigt, dass die bestandskräftige Festsetzung von Steueransprüchen oder Sozialabgaben in Hinterziehungsfällen sehr schwierig ist, von den verantwortlichen Verwaltungen nur sehr zögerlich betrieben wird und daher oft erhebliche Zeit nach Beendigung des Strafverfahrens erfolgt. Für das Strafverfahren kann im Regelfall mit Schätzungen gearbeitet werden, für die Einziehung nicht. Das Vollzugsdefizit von Finanz- und Sozialverwaltung kann nicht auf die Strafjustiz abgewälzt werden. Es muss daher in einer Neuregelung der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung klargestellt werden, dass dort, wo staatliche Stellen oder öffentliche Sozialkassen Ansprüche geltend machen können, Vermögensabschöpfung nur subsidiär zur Sicherung von Vollstreckungsmaßnahmen durchgeführt werden kann und zeitlich begrenzt ist.



Über **§ 73 STGB-RE** und **§ 421 Abs. 1 StPO-RE** soll eine Pflicht der Strafverfolgungsorgane und Gerichte zur Einziehung geschaffen werden, sofern ein Täter oder Teilnehmer durch eine rechtswidrige Tat, aus ihr oder für sie etwas erlangt hat. Eine Entbindung von dieser Pflicht ist für Gerichte (§ 421 Abs. 1 StPO-RE) oder Staatsanwaltschaften (§ 421 Abs. 4 StPO-RE) nur vorgesehen, sofern die Einziehung einen unangemessenen Aufwand erfordern würde. Damit kommt ein „Absehen von Vermögensabschöpfung ... nur noch ausnahmsweise in Frage“ (Entwurf, Seite 58). In der Begründung heißt es hierzu auf Seite 93, dass ein unangemessener Aufwand angenommen werden kann bei einem vergleichsweise geringen Schaden oder in Fällen, in denen die Einziehung eine (freiwillige) Schadenswiedergutmachung erschweren würde. Dies wiederum legt eine denkbar weite Auslegung des Begriffs des unangemessenen Aufwands nahe, der die vorgeschlagene Änderung in der Praxis ins Leere laufen lassen kann.

Die Gesetzesvorgabe ist somit stark auslegungsbedürftig. Hinzu kommt, dass für den Fall, dass keine Konkretisierung durch den Gesetzgeber durch Anführen von Beispielen („insbesondere“) erfolgt, eine Grenze, bis zu welchem Wert von der Einziehung abgesehen werden kann, über Erlasse der Generalstaatsanwaltschaften mit pauschalierten Wertgrenzen umgesetzt werden müsste, da ansonsten die Drohung des Beschuldigten, alle Rechtsmittel auszuschöpfen, die Grenze des Absehens willkürlich nach oben treiben könnte. Erlasse mit differierenden Wertgrenzen würden aber wieder zu unterschiedlichen Ergebnissen im Bundesgebiet führen.

Insbesondere ist nicht nachvollziehbar, dass bei Vergehen die Anforderungen an die – gesamte oder teilweise – Einstellung eines Strafverfahrens bzw. an die Beschränkung des Tatvorwurfs über die Vorschriften der §§ 153, 153a, 154 ff StPO geringer sein sollen, als die Anforderungen an das Absehen von Anordnungen der Einziehung.

Das Ziel der Änderung, die Aufgaben der Strafrichter und Staatsanwaltschaften zu beschränken, wird durch diese Regelung konterkariert, die Belastung der Strafjustiz insgesamt wird durch die Ausweitung der Einziehung auf Bagatelldelikte erheblich ausgeweitet werden.

Zu begrüßen ist der Versuch, in **§ 73e StGB-RE** hinsichtlich der Tragweite des Bruttoprinzips Klarheit zu schaffen. Leider entspricht der Gesetzestext des § 73e StGB-RE nicht der Begründung auf Seite 73. Während dort für die Berücksichtigungsfähigkeit von Aufwendungen darauf abgestellt wird, ob sie „willentlich und bewusst“ für das verbotene Geschäft getätigt wurden, stellt der Gesetzestext auf die Begehung der Tat ab. Diese beginnt mit dem „unmittelbaren Ansetzen“; Vorbereitungshandlungen wie das Knüpfen eines

Teppichs, um diesen irgendwann betrügerisch verkaufen zu können, können nicht als Aufwand für das Begehen der Tat angesehen werden.

Zudem muss man sich darüber im Klaren sein, dass durch diese Abzugsregelung faktisch eine Abkehr vom Bruttoprinzip erfolgt. Künftig wird sich vermehrt, auch in der Rechtsmittelinstanz, die Frage der abzugsfähigen Aufwendungen stellen. Das Risiko und die Folgen für den Straftäter werden durch diese Bestimmung jedenfalls minimiert.

Soweit sich der Referentenentwurf für die Bestimmung des Erlangten auf die einschränkende Rechtsprechung des BGH zu § 817 Satz 2 BGB im Zivilrecht (BGHZ 75, 299/306, Rn. 24) beruft, ist dies nicht nachvollziehbar. Die Rechtsprechung des BGH zu § 817 Satz 2 BGB in Zivilstreitigkeiten hat die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung zwischen zwei Rechtsträgern im Blick, die beide gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen haben. Dieser Fall liegt aber bei der Vermögensabschöpfung nicht vor. Hier hat sich alleine der Täter außerhalb des Rechts gestellt, nicht aber der Staat, der die Vermögensabschöpfung betreibt. Es ist hier daher kein Ausgleich zwischen zwei Rechtsträgern zu finden, von denen beide gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen haben. Es geht bei einer konsequenten Vermögensabschöpfung allein darum, dem Täter das aus, für und durch die Straftat Erlangte zu entziehen.

Ob durch **§ 76 Abs. 4 StPO-RE** tatsächlich Abschöpfungslücken geschlossen werden können, daran bestehen erhebliche Zweifel. Voraussetzung hierfür ist, dass das Gericht zu der Überzeugung kommen muss, dass der sichergestellte Gegenstand aus einer rechtswidrigen Tat stammt. Damit wird § 76 Abs. 4 StPO-RE keine Praxisrelevanz erfahren, da regelmäßig bei der Auffindung erheblicher Bargeldbeträge, selbst wenn sie versteckt mit sich geführt werden, eine Überzeugungsbildung dahingehend, der Geldbetrag entstammt deliktischer Herkunft, nicht gelingt und auch künftig nicht gelingen wird.

Nach der Konzeption des Entwurfs soll die Opferentschädigung künftig im Wege der Vollstreckung von Einziehungsanordnungen unmittelbar durch die Staatsanwaltschaft – funktional durch den Rechtspfleger – erfolgen, **§ 459 h StPO-RE**. Der Referentenentwurf geht dabei von der zumeist unzutreffenden Annahme aus (Seite 102), aus dem Strafverfahren stünden verlässliche Erkenntnisquellen zum Grund und zur Höhe eines jeden Anspruchs zur Verfügung. Gerade die Feststellung der exakten Schadenshöhe, womöglich noch unter Berücksichtigung etwaiger im Nachgang zur Anzeigeerstattung oder Verhandlung bereits enthaltener Versicherungs- oder sonstiger Befrie-

digungsleistungen, wird nur mit erheblichem zusätzlichem Aufwand möglich sein. Solche exakten Feststellungen sind für die eigentliche Schuld- oder Straffrage oft nicht relevant, zumal wenn es um eine große Vielzahl Geschädigter geht. Die Erfahrung zeigt auch, dass in den Ermittlungsakten dokumentierte erste Schadensschätzungen von Geschädigten unter dem unmittelbaren Eindruck der Tat häufig von späteren, auf gründlicheren Nachforschungen, sachverständiger Bewertung oder Kostenvoranschlägen beruhenden Schadensfeststellungen erheblich abweichen. Sofern diese späteren Erkenntnisse z.B. erst im Rahmen einer Zeugenvernehmung in das Verfahren eingeführt und nicht protokolliert werden (Landgericht) und nicht explizit Eingang in die Urteilsgründe finden, sind sie im Vollstreckungsverfahren nicht erkennbar. Bei Betrugsstraftaten bereitet bereits die Anwendung des richtigen Schadensbegriffes erhebliche Schwierigkeiten.

Eine belastbare Feststellung der konkreten ersatzfähigen Schadenshöhe dürfte vor diesem Hintergrund nur in einfach gelagerten Fällen, aber keinesfalls in komplexen Verfahren mit zahlreichen Geschädigten möglich sein.

Es ist daher fraglich, ob der Vollstreckungsrechtspfleger bei der Staatsanwaltschaft die richtige Stelle ist, über Vermögensansprüche von Verletzten und die Verteilung eingezogener Vermögenswerte zu entscheiden. Jedenfalls muss hier unabdingbar sichergestellt werden, dass für seine Entscheidungen, die er ohne richterliche Grundentscheidung treffen muss („Die Vollstreckungsbehörde ist mithin ohne Weiteres in der Lage, Anspruchsgrund und Anspruchshöhe auf einer hinreichend sicheren Tatsachengrundlage zu prüfen“, Seite 102), eine persönliche Haftung weitgehend ausgeschlossen ist.

Sehr kritisch zu sehen ist auch die Regelung in **§ 111 i Abs. 2 StPO-RE** zum Antragsrecht der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Nach der Begründung (Seite 85) geht mit dieser Ermächtigung die Pflicht der Staatsanwaltschaft zur Antragstellung einher.

Mitnichten wird die Staatsanwaltschaft dieser Verpflichtung ohne zusätzlichen Aufwand genügen können. Beispielsweise sei hier nur genannt, dass ein Gläubigerantrag nach § 14 Abs. 1 Satz 1 InsO glaubhaft zu machen ist. Soweit noch kein Titel vorliegt – was regelmäßig der Fall sein wird –, muss die Forderung nach Grund und Höhe so schlüssig dargelegt werden, dass das Insolvenzgericht notfalls selbst eine materiell-rechtliche Prüfung vornehmen kann. Die bloße Bezugnahme auf Anlagen genügt dabei diesem Erfordernis nicht (Uhlenbruck/ Wegener, Kommentar zur InsO, § 14 Rn. 25, beck-online). Die Glaubhaftmachung kann wiederum weder alleine mit dem Anklagesatz noch dem wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen geschehen (das im Übrigen nicht in jedem Verfahren zu verfassen ist), sondern bedingt dann eine eigens zu fertigende Darlegung des Tatvorwurfs, des Schadens

und des Tatnachweises. In komplexen Verfahren mit einer Vielzahl Geschädigter werden zudem regelmäßig einzelne Tatvorwürfe nach §§ 154, 154 a StPO behandelt, diese müssten jedoch für die Antragstellung gleichwohl ausermittelt und glaubhaft gemacht werden.

Das Insolvenzgericht seinerseits muss nun diese Darlegung überprüfen und ggf. eine eigene Würdigung der Beweismittel vornehmen und im Eröffnungsverfahren schwierige rechtliche und tatsächliche Fragen aus dem Bereich des Strafrechts klären.

Völlig jeder Grundlage entbehrt jedoch die Annahme (Seite 64), dass der entstehende Mehraufwand für Gerichte und Staatsanwaltschaften, aber auch der Polizei mit dem vorhandenen Personal ausgeglichen werden kann. Eine erfolgreiche und gerechte Opferentschädigung setzt neben der Aufklärung der Schuld- und Straffrage die eingehende Klärung zivilrechtlicher Positionen im Strafverfahren voraus. Dadurch ist zu besorgen, dass mit dieser zusätzlichen Belastung durch aufwendige Nebenentscheidungen die Funktionsfähigkeit der Strafrechtspflege in ihrem Kernbereich Schaden erleidet, da die Strafgerichte schon heute angesichts knapper personeller Ressourcen an der Grenze der Belastbarkeit arbeiten.

Zudem ist es unumgänglich, im Hinblick auf §§ 73 STGB-RE, § 421 Abs. 1 StPO-RE und § 111 Abs. 2 StPO-RE klarzustellen, dass die Vermögensabschöpfung keine drittgerichtete Amtspflicht im Sinne des § 839 BGB darstellt, sondern alleine im allgemeinen Interesse erfolgt. Nur so kann sichergestellt werden, dass weder ein unterbliebener Antrag auf Vermögensabschöpfung oder Insolvenz noch die Stellung eines solchen Antrags zu Amtshaftungsansprüchen der Geschädigten führen können. Auch ist sicherzustellen, dass bei Amtshaftungsansprüchen gegenüber Beschuldigten ein Rückgriff auf Beamte der Staatsanwaltschaft oder Richter weitgehend ausgeschlossen ist.

*Der Deutsche Richterbund ist mit mehr als 16.000 Mitgliedern in 25 Landes- und Fachverbänden (bei bundesweit 25.000 Richtern und Staatsanwälten insgesamt) der mit Abstand größte Berufsverband der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Deutschland.*