



# Stellungnahme

## Zur Vorlage an den Rechtsausschuss

**Juristische Fakultät**

Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht,  
europäisches Strafrecht und  
neuere Rechtsgeschichte

**Prof. Dr. Martin Heger**

**Datum:**

22.11.2016

**Bearbeiter/in:**

**Geschäftszeichen:**

**Postanschrift:**

Humboldt-Universität zu Berlin  
Unter den Linden 6  
10099 Berlin  
Telefon +49 [30] 2093-3485  
Telefax +49 [30] 2093-3387

<http://www.rewi.hu-berlin.de/jura/ls/hzg/>

**Sitz:**

Bebelplatz 1  
Kommode  
Zimmer 232.1

10117 Berlin  
Sekretariat: Zimmer 232.2  
Frau Schmidt, Tel. 2093 3411

### I. Vorbemerkung

An dem vorliegenden Entwurf eines Gesetzes zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung habe ich an keiner Stelle mitgewirkt. Allerdings habe ich als Hochschullehrer zusammen mit deutschen und italienischen Partnerinstitutionen (Universitäten, aber auch Nichtregierungsorganisationen) in einem seitens der EU geförderten Projekt namens „Creating public spaces“ seit 2014 interdisziplinär und im deutsch-italienischen Vergleich über die Möglichkeiten einer Vermögensabschöpfung vor dem Hintergrund der aktuellen EU-Vorgaben sowie unter besonderer Berücksichtigung der Möglichkeit einer sozialen Umnutzung von Gütern, die zuvor von Unterweltgrößen etc. genutzt worden sind, gearbeitet. Dieses Projekt endete mit einer großen Tagung an der Humboldt-Universität am 10./11. November 2016. Daran wie auch an früheren Sitzungen nahmen auch Vertreter des BMJV teil, die in diesem Kontext ihre Reformarbeiten vorgestellt und diskutiert haben. Die beteiligten Nichtregierungsorganisationen haben zusammen mit anderen Vertretern der deutschen Zivilgesellschaft am 18. Oktober 2016 eine eigene Stellungnahme eingereicht, deren Entstehung ich zwar mitverfolgt habe, an der ich aber nicht persönlich beteiligt gewesen bin.

### II. Zum Erfordernis einer Reform der §§ 73 ff. StGB

Dass eine wirksame Abschöpfung von kriminell erlangten Vermögensvorteilen Not tut, wird heute niemand ernstlich bestreiten können. Kriminalität darf sich nicht lohnen („crime does not pay“). Das ist nicht nur weltweit ein Schlagwort und Vorgabe von internationalen Übereinkommen wie auch der Richtlinie 2014/42/EU. Dahinter steht auch die unmittelbar eingängige

**Verkehrsverbindungen:**

U- + S-Bahnhof Friedrichsstrasse  
Bus 100, 157, M 1, Tram 12

**Sprechzeiten:**

Erkenntnis, dass vor allem im Vermögens-, Wirtschafts- und Umweltstrafrecht ein faktisches Behaltenkönnen kriminell erlangter Vermögenswerte neben den dort üblichen Geld- oder niedrigeren Freiheitsstrafen, die häufig zur Bewährung ausgesetzt werden, keinen Anreiz gegen die Begehung solcher Straftaten bieten kann. Die früher im Kriminalstrafrecht (und heute noch im Bußgeldrecht) mögliche Einbeziehung von Vermögenszuwächsen bei der Berechnung einer Geldstrafe ist seit dem Übergang zum Tagessatzsystem strukturell verunmöglicht.

### **III. Zu den Änderungen im Einzelnen**

#### **1. Begrifflichkeiten**

Dass nunmehr alle Instrumente der Vermögensabschöpfung einheitlich als „Einziehung“ titulierte werden, wäre zwar nicht nötig gewesen und führt zu einer Vielzahl bloß sprachlicher Anpassungen. Immerhin wird damit der international gängige Einheitsterminus „confiscation“ auch einheitlich übersetzt. Ein weiteres Gutes hat die Änderung der Begrifflichkeiten für den Verfall, denn dadurch realisiert jeder Strafrichter, dass er neues Recht anwendet. Da die geplanten (Neu-)Regelungen der §§ 73 ff. StGB aber ihrerseits wesentlich auf EU-Vorgaben beruhen, ist auch leichter zu erkennen, dass in Zukunft auch im Bereich der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung etwa eine Pflicht zur richtlinienkonformen Auslegung der §§ 73 ff. StGB besteht und daraus resultierende Zweifelsfragen nach Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung dem EuGH vorgelegt werden müssen.

Positiv zu vermerken ist auch, dass der Gesetzgeber endlich die Chance einer weiteren StGB-Reform nutzt, um die bereits 2002 für verfassungswidrig erklärte Vermögensstrafe des § 43a StGB endgültig aus dem Gesetzestext zu tilgen.

#### **2. Streichung des Opfervorrangs aus § 73 StGB**

Bislang statuiert § 73 Abs. 1 Satz 2 StGB, dass die Anordnung eines Verfalls zu unterbleiben hat, „soweit dem Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist, dessen Erfüllung dem Täter oder Teilnehmer den Wert des aus der Tat Erlangten entziehen würde“. Diese Norm wird gemeinhin als „Totengräber des Verfalls“ bezeichnet, weil sie ein wesentlicher Grund dafür ist, dass in vielen Fällen ein Verfall nicht möglich ist. Macht in solchen Fällen – wie etwa bei massenhaften Betrugereien – nicht jeder Verletzte seine Ansprüche geltend, verbleibt dem Täter ein Teil seiner Beute. Dem hat der Gesetzgeber bereits 2006 mittels eines Rückgewinnungshilfverfahrens abhelfen wollen, doch ist dieses sehr kompliziert strukturiert und hat sich deshalb nicht wirklich bewährt.

Es ist deshalb völlig richtig, dass § 73 Abs. 1 StGB-E nunmehr die Anordnung der Einziehung von Täterträgen (d.h. in bisheriger Diktion dem Verfall) nicht mehr von Verletztenansprüchen abhängig macht, sondern vielmehr das beim Täter abgeschöpfte Vermögen erst danach unter den Opfern verteilt werden soll. Diese berechnete Grundentscheidung ist als solche unabhängig von der Frage, ob das eingezogene Vermögen danach nach Prioritätsgrundsatz oder den Regeln eines Insolvenzverfahrens verteilt wird.

#### **3. Berechnung des erlangten Etwas**

Seit 1992 gilt im Verfallsrecht das sog. Bruttoprinzip, d.h. abgeschöpft werden kann nicht nur – wie zuvor – der erlangte Vermögensvorteil (d.h. der Positivsaldo von Aufwendungen und Erträgen), sondern alles täterseits aus der Straftat Erlangte ohne Rücksicht auf dafür getätigte Aufwendungen. Hier nimmt der Gesetzesentwurf eine Präzisierung der Berechnungsschritte sowie eine – m.E. allerdings vertretbare – Korrektur in Form einer kleinen Einschränkung der Einziehungsgegenstände vor. Statt „aus“ der Tat, heißt es nunmehr „durch“ die Tat; damit wird noch deutlicher jede bloß kausale Bereicherung adressiert.

§ 73 Abs. 1 StGB-E erfasst danach alle geldwerten Vorteile aus der Tat einschließlich der Nutzungen. Das ist das „Bruttoprinzip“ in Reinkultur. In § 73d Abs. 1 StGB-E folgt dann eine – so der Wortlaut der Begründung – „Konkretisierung“ desselben, indem nach Satz 1 bei der Berechnung des Wertes des Erlangten die Aufwendungen des Täters abzuziehen sein sollen. Diese Abzugsmöglichkeit entstammt eigentlich dem Nettoprinzip. Der Gesetzgeber begründet diese (partielle) Rückkehr zu der früheren Rechtslage überzeugend mit einem Vergleich mit dem Bereicherungsrecht des BGB. Gleichwohl ist natürlich festzuhalten, dass mit der Abzugsmöglichkeit von Aufwendungen nicht mehr stets alles Erlangte – ohne Rücksicht auf den dafür getätigten Einsatz – abgezogen werden kann. Allerdings wird diese Regel ihrerseits in Satz 2 eingeschränkt (dazu sogleich); und andererseits ist die denkbare Einschränkung des wertmäßigen Umfangs des Erlangten m.E. nicht per se zu kritisieren. Immerhin wurde im Schrifttum seit dem Wechsel vom Netto- zum Bruttoprinzip 1992 häufig angemerkt, dass der Verfall nach Bruttoprinzip – anders als nach Nettoprinzip – tendenziell strafähnlich wirken kann (auch wenn die Rspr. im Einklang mit dem BVerfG den Strafcharakter von § 73 StGB stets verneint hat). Das gilt umso mehr durch die Erweiterung des Anwendungsbereichs von § 73 StGB –E auch auf Taten, bei denen Opferansprüche bestehen (z.B. Betrug). Korrekturen bzw. Restriktionen im Randbereich – wie hier vorgesehen – können solche Kritik entkräften und stärken damit die Akzeptanz des Verfalls in der Praxis. Das wiederum dürfte dazu führen, dass es in Zukunft öfter als bisher zu einer Anordnung der Einziehung der Taterträge kommen wird.

In ersten Stellungnahmen aus der Justiz wird die partielle Einschränkung des Bruttoprinzips gelegentlich übermäßig scharf kritisiert, denn erstens können ja nur legal erlangte Positionen als Aufwendungen abgezogen werden und zweitens war die Rechtspraxis der Strafsenate des BGH lange von erheblichen Unklarheiten geprägt, ohne dass es zu einer klärenden Entscheidung des Großen Senats in Strafsachen gekommen wäre. Zwar wird heute von Praktikern angemerkt, dass zuletzt eine Tendenz zur Vereinheitlichung der Rspr. anzutreffen ist und auch in der vorausgegangenen „Streitphase“ letztlich die divergierenden Entscheidungen durchaus miteinander in Einklang gebracht werden konnten (weshalb eine Anrufung des Großen Senats auch nicht angezeigt sein sollte). Das alles mag sein, wenngleich an dieser Idealisierung der Zustände Zweifel abgebracht bleiben; bedenkt man aber, dass über fast ein Jahrzehnt für die Rechtsunterworfenen in der Tat in vielen Fällen nicht klar vorhersehbar war, was nach der Rspr. des einen oder anderen Strafsenats dem Verfall unterliegen sollte und was nicht, ohne dass justizintern auch nur der Versuch einer abschließenden Klärung unternommen worden wäre, erscheint es mir geboten, jetzt seitens des Gesetzgebers eine verbindliche Regelung zu treffen. Anderenfalls könnte die Rspr. ja auch in Zukunft erneut auseinandergehen; bis dann – wenn überhaupt – der Große Senat eine abschließende Entscheidung in den Streitfragen treffen dürfte, würde wieder viel Zeit vergehen. Da gerade in so sensiblen Feldern wie Eingriffen in das grundrechtlich geschützte Eigentum auch der Zeitfaktor eine Rolle spielt, erscheint es kaum zumutbar zu sagen, dass der Gesetzgeber auf die Entscheidungspraxis vertrauen und deshalb nichts näheres zur Berechnung des Erlangten und der Frage möglicher Abzüge hiervon bestimmen sollte!

Dazu kommt, dass nach Satz 2 wiederum diejenigen Aufwendungen ausgeklammert werden, die der Täter für sein kriminelles Geschäft getätigt hat. Das gilt etwa für den Drogenhändler, der alle Einnahmen aus dem Drogenverkauf abgeben muss, ohne dass er seine Aufwendungen für den Erwerb oder die Herstellung der Drogen abziehen könnte. Mit Blick auf denkbare Streitfälle enthält die Gesetzesbegründung (S. 67) Beispiele: Eines möchte ich hier kurz wiedergeben: Verkauft jemand ein Auto, nachdem er den Tacho manipuliert hat, für 12.000 EURO. Ohne Manipulation wäre der Marktpreis für dasselbe Auto

bei 10.000 EURO gelegen. Dann kann er zwar den Wert des Autos – also die 10.000 EURO – als legale Aufwendungen in Abzug bringen, nicht aber auch die Investition in die Tachmanipulation. Der abzuschöpfende Betrag beliefe sich damit beim Verkäufer auf 2.000 EURO. Hat er diese wiederum dem Kunden als Schadensersatz rückerstattet, kann man ihm nach dem Entwurf gar nichts mehr nehmen. Das mag man kritisieren, erscheint mir aber letztlich nicht unbillig, denn dann hat sich für den Verkäufer sein kriminelles Verhalten gerade nicht gelohnt; er hat nur den tatsächlichen Wert erhalten, den er auch in einem legalen Geschäft ohne Manipulation erhalten hätte. – Soweit die Begründung; ergänzt man noch folgende Information wird aber deutlich, dass eben auch in diesem Fall nicht alle tatsächlichen Aufwendungen vollumfänglich in Abzug gebracht werden können: Unterstellt, der Täter hat für die Manipulation 500 EURO an einen Spezialisten bezahlt, dann kann man diese Aufwendungen für die Manipulation nicht abziehen, so dass die Abschöpfung sich – wie oben – auf 2.000 EURO beläuft.

Klar stellen sollte man noch, was das „erlangte Etwas“ bei ersparten Aufwendungen (etwa dem Weiterbetrieb einer Anlage i.S. von § 327 StGB ohne Einbau der vorgeschriebenen Filter) ist.

Schließlich ist anzumerken, dass die Regelung des § 73d Abs. 1 Satz 2 StGB-E ein Abzugsverbot nur für Aufwendungen für kriminelle Geschäfte vorsieht; in der Begründung (S. 68) kommt es dafür darauf an, dass der Täter sein Vermögen „willentlich oder bewusst“ kriminell eingesetzt hat, so dass in Zukunft zu differenzieren ist zwischen Vorsatz- und Fahrlässigkeits-Fällen. Während bei ersteren der Täter bewusst in Kriminalität investiert hat, gilt dies für fahrlässiges (und auch leichtfertiges) Verhalten gerade nicht.

#### **4. Stärkung des Opferschutzes?**

Angesichts der unbestreitbaren Probleme mit dem bisherigen Rückgewinnungshilfungsverfahren betont der Entwurf nicht ohne eine gewisse Plausibilität, trotz Streichung der bisherigen Opfervorrangregelung in § 73 Abs. 1 Satz 2 StGB verbessere die geplante Neuregelung letztlich die Position des Opfers. Da ja nach Streichung der genannten Norm alles Erlangte (abzüglich nur der Aufwendungen nach § 73d StGB-E) einschließlich der den Verletzten zustehenden Ansprüchen abgeschöpft werden kann, muss danach eine Verteilung des Abgeschöpften an die Opfer stattfinden. Dies regelt der Entwurf nicht im StGB, sondern zu Recht in der StPO (unter Ersetzung der Rückgewinnungshilfe). Da es nur um die Verteilung des täterseits vom Verletzten Erlangten gehen kann, scheiden nunmehr eindeutig Schmerzensgeldansprüche sowie Ersatzansprüche hinsichtlich von Rechtsverfolgungskosten aus; das kann man nur begrüßen, denn angesichts der häufig nicht ausreichenden Vermögensmasse zur Begleichung aller Ansprüche, ist eine sachgerechte Begrenzung der einzelnen Verletzten aus der Gesamtsumme zustehenden Ansprüche auf das tatsächlich in diese von ihnen auch Eingebraachte sachgerecht (die darüber hinaus gehenden Ansprüche können daneben gegen den Täter zivilgerichtlich geltend gemacht werden). Bezüglich der Zinsen wird dies häufig der Fall, m.E. – anders als es in der Begründung anklingt – nicht aber notwendig, denn abgeschöpft werden können ja auch die gezogenen Nutzungen (§ 73 Abs. 2 StGB-E), so dass etwa bei einer zinsbringenden Anlage von betrügerisch erlangtem Geld diese tatsächlich erlangten Zinsen auch an den Verletzten weitergegeben werden können. Pauschale Zinsansprüche etc. sind aber zumeist nicht auch in dieser Höhe tatsächlich als Nutzungen erlangt worden.

Bei der Verteilung der abgeschöpften Vermögensmasse folgt nunmehr ein Paradigmenwechsel vom bisherigen System der Priorität (wer zuerst einen Titel hat, kann sich in voller Höhe bedienen, so dass am Ende für die letzten Ansprüche möglicherweise nichts mehr übrig ist) hin zu einem Insolvenzverfahren, das auf Anmeldung aller Ansprüche und

folgende (im Mangelfall eben) anteilige Befriedigung aller Gläubiger setzt (vgl. § 459h Abs. 2 Satz 2 i.V.m. § 111i StPO-E). Dies mag man rein tatsächlich gut verstehen, weil wohl solche Mangelfälle die Regel sein sollen. Hier streiten m.E. zwei rechtliche Grundprinzipien: Das normalerweise bei der Geltendmachung von Ansprüchen beachtliche Prioritätsprinzip nach dem alten Rechtsspruchwort „Wer zuerst kommt, mahlt zuerst“ und der aus dem Insolvenzrecht bekannte Grundsatz einer quotenmäßig grundsätzlich gleichen Verteilung unabhängig vom Zeitpunkt rechtsförmiger Geltendmachung des Anspruchs. Beide – die bisherige wie die vorgeschlagene Regelung – lassen sich daher auf „gute“ Gründe, d.h. in der Rechtsordnung bereits vorfindliche Prinzipien stützen; in einer solchen Situation obliegt es m.E. dem parlamentarischen Gesetzgeber in ganz besonderem Maße, eine bewusste Entscheidung für die eine oder die andere Lösung zu treffen. Natürlich muss dies auch schon der Regierungsentwurf; m.E. müssen sich aber auch die Parlamentarier darüber im Klaren sein, welches Prinzip sie selbst für das vorrangige halten. Das Insolvenzverfahren sorgt für Gleichbehandlung; das Prioritätsprinzip führt dagegen dazu, dass der, der sich aktiv und frühzeitig um seine Rechte kümmert, die daraus folgenden Ansprüche nicht nur vollständig, sondern möglicherweise auch schneller befriedigen kann.

Letzterer Gesichtspunkt wird mir bislang in der Begründung nicht wirklich deutlich, denn es geht bei der Vermögensabschöpfung wie auch der Durchsetzung von Verletztenansprüchen jeweils nicht nur um das Ob (bzw. die Höhe), sondern auch das Wann. Hier dürfte für manche Gläubiger das Insolvenzverfahren zu einer besonderen Härte führen; ist ihnen die zügige Durchsetzung ihrer Ansprüche etwa zur Existenzsicherung besonders wichtig, werden sie sich darum auch besonders intensiv bemühen; mit der Beschlagnahme des Vermögens beim Täter (dem Schuldner), können sie von diesem zumeist nichts erlangen. Müssen sie nun ein Insolvenzverfahren – und dabei etwa die Anmeldung von Ansprüchen binnen gesetzter Frist – abwarten, kann es dazu führen, dass sie nicht bloß (angesichts der Quotierung der Ansprüche) einen Anteil ihres Schadens ersetzt bekommen, sondern auch dieser Anteil zu spät kommt, so dass sie selbst bis dahin insolvent sind.

Sollte man bei der Insolvenzlösung bleiben, wäre es sicher wichtig, dass mögliche „Stellschrauben“ für einen Interessenausgleich offensiv eingestetzt werden. Das gilt etwa für die Möglichkeit eines Vergleichs in § 73e Abs. 1 StGB-E; hier könnte in Zukunft auch die Staatsanwaltschaft einbezogen werden, so dass das Interesse des Täters an einer zügigen anteiligen Befriedigung des Opfers noch steigt. Auch könnte man betonen, dass das Insolvenzverfahren durch eine freiwillige Auseinandersetzung aller Gläubiger ersetzt werden kann (so dass diese unter sich das Erlangte aufteilen); das erscheint vor allem dann denkbar, wenn die Zahl der Geschädigten überschaubar ist (z.B. einige Gewerbetreibende).

## **5. Erweiterte Einziehung von Taterträgen**

Der Zielsetzung, möglichst öfter als bisher einen erweiterten Verfall anzuordnen und damit kriminell erlangtes Vermögen in weiterem Umfang abzuschöpfen, kommt der Entwurf nicht mit einer Änderung des Beweisrechts, sondern dadurch entgegen, dass nunmehr die erweiterte Einziehung von Taterträgen bei allen Straftaten des Kern- und Nebenstrafrechts möglich ist. Dabei hält der Entwurf ausdrücklich fest, dass der bloße Verdacht illegaler Herkunft nicht ausreichen soll, sondern vielmehr – wie bisher nach der Rspr. in verfassungskonformer Auslegung – uneingeschränkte richterliche Überzeugung vorliegen muss (Begründung S. 56 f.).

## 6. Selbständige Einziehung

Ein Novum im deutschen (nicht aber auch im ausländischen) (Straf-)Recht stellt die selbständige Einziehung ohne Verurteilungsmöglichkeit gemäß § 76a Abs. 4 StGB-E (sog. „non conviction based confiscation“) dar. Die Beschränkung auf relativ wenige Delikte des Terrorismus und der Organisierten Kriminalität in Satz 3 stellt sicher, dass dieses Instrument nicht uferlos angewandt wird. Neu ist vor allem, dass hier ein Strafgericht ein Verfahren über die Sache (actio ad/in rem) führt. Das mag man zwar vor dem Hintergrund der deutschen Tradition als einen Fremdkörper ansehen; allerdings haben Staaten mit einer ähnlichen Strafrechtsordnung – wie etwa Italien – bereits gute Erfahrungen damit gemacht.

§ 437 StPO-E enthält eine Indizienregelung dafür, dass – ohne Verurteilung oder Verfolgung des Täters – das Gericht feststellen kann, dass das einzuziehende Vermögen aus einer rechtswidrigen Tat herrührt. Im Koalitionsvertrag war dagegen noch vorgesehen: *„Wir regeln, dass bei Vermögen unklarer Herkunft verfassungskonform eine Beweislastumkehr gilt, so dass der legale Erwerb der Vermögenswerte nachgewiesen werden muss.“* Der Verzicht auf eine Beweislastumkehr in Verfahren, die aufgrund des Straf- und Strafprozessrechts durchgeführt werden, erscheint zumindest aus prinzipiellen Erwägungen überzeugend. Auch wenn es nicht um ein Strafverfahren im engeren Sinne (gegen einen Angeklagten) geht, sondern eben um ein Verfahren „gegen die Sache“, erscheint eine Orientierung an den Strafverfahrensgrundsätzen m.E. sinnvoll, solange das Verfahren im Kriminalrecht angelegt ist (würde man ein zivilrechtliches Verfahrensmodell praktizieren, könnten die dort geltenden Verfahrensregeln zur Anwendung kommen).

## 7. Ergänzende Bemerkungen

a) Zu erwägen wäre eine Änderung bzw. Streichung von § 2 Abs. 5 StGB, denn anderenfalls würde noch sehr lange der Verfall nach altem Recht weiter praktiziert werden, wobei zusätzlich die schwierige Frage zu untersuchen ist, ob das alte oder das neue Recht günstiger ist. Das dürfte der Akzeptanz der neuen Regelungen in der Praxis abträglich sein. Auch führt das wohl zu Konfusion bei den Rechtsunterworfenen etwa wenn es zweierlei Begriffe bzw. Berechnungsmöglichkeiten des „erlangten etwas“ gibt (woebei zusätzlich kompliziert sein könnte, dass je nach zuständigem Strafsenat die alte oder die neue Berechnungsweise günstiger sein könnte – die Wirkung der gesetzlichen Klärung der Unklarheiten in der Rspr. könnte dadurch zum St. Nimmerleinstag verschoben werden). Da der Verfall ja keine Strafe darstellt, sondern kondiktionsähnlich ist, dürfte Art. 103 Abs. 2 GG („nulla poena sine lege“) nicht entgegenstehen. Sinnvoll erscheint ggf. eine Übergangsfrist von sechs Monaten o.ä.

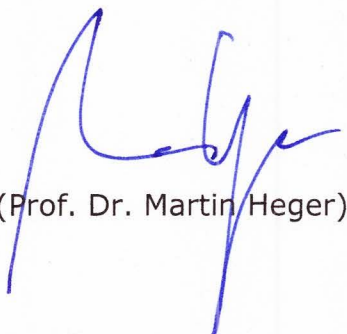
b) Nicht berücksichtigt sind wohl bislang die steuerlichen Konsequenzen, die je nach Konstellation entweder zu einer – jeweils mit Blick auf den Wert des Abschöpfungsbetrags – zu hohen oder zu niedrigen Gesamtsumme führen können, etwa weil der Täter diesen Betrag steuermindernd geltend machen kann. Darauf kann hier nicht näher eingegangen werden; zu verweisen ist insoweit auf den Beitrag von Maciejewski/Schumacher, DStR 2016, 2553 ff.

c) In der dem Gesetzesentwurf zugrundeliegenden Richtlinie 2014/42/EU wird der Gesetzgeber in allen EU-Mitgliedstaaten aufgefordert bei der Umsetzung zu prüfen, ob eine soziale Umnutzung beschlagnahmter Güter möglich und sinnvoll ist. Erwägungsgrund 35 lautet: *Die Mitgliedstaaten sollten in Erwägung ziehen, Maßnahmen zu ergreifen, die es ermöglichen, dass eingezogene Vermögensgegenstände für Zwecke des öffentlichen Inte-*

resses oder soziale Zwecke verwendet werden. Im Rahmen dieser Maßnahmen könnten die Vermögensgegenstände unter anderem für Projekte im Bereich der Strafverfolgung und Verbrechensverhütung sowie für andere Projekte von öffentlichem Interesse und gesellschaftlichem Nutzen bestimmt werden. Die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, Maßnahmen in Erwägung zu ziehen, enthält eine Handlungsverpflichtung, beispielsweise die Durchführung einer rechtlichen Prüfung oder die Erörterung der Vor- und Nachteile der Einführung von Maßnahmen. Bei der Verwaltung sichergestellter Vermögensgegenstände und bei der Durchführung von Maßnahmen in Bezug auf die Verwendung eingezogener Vermögensgegenstände sollten die Mitgliedstaaten mit geeigneten Maßnahmen einer kriminellen oder illegalen Infiltrierung vorbeugen.

Von Vorschlägen hierzu sieht der vorliegende Entwurf bislang ab. Es mag in der Tat nicht ganz einfach sein, eine solche Regelung in StGB oder StPO aufzunehmen. Gleichwohl hat die oben genannten enge wissenschaftliche Zusammenarbeit mit Kollegen aus Italien (gerade auch aus der Praxis) deutlich gemacht, dass vor allem mit Blick auf Straftaten, die von Organisationen mit einem faktischen Gebietsbeherrschungsanspruch aus begangen werden, die Umnutzung etwa eines Mafiagutes durch eine NGO zur Stärkung der Demokratie nicht bloß symbolisch das Ende der faktischen Oberherrschaft der Mafia andeutet, sondern zugleich auch tatsächlich einen Stützpunkt für gegen kriminelle Gruppen gerichtete Arbeit bilden kann. Solches könnte man sich in Deutschland vielleicht weniger für die Mafia im italienischen Sinne vorstellen (obwohl es inzwischen auch hierzulande aktive Mafiaorganisationen gibt), wohl aber in bestimmten Orten für Rockerbanden oder neonazistische Kameradschaften.

Verbunden werden könnte die Aufnahme einer solchen Umnutzungs-Klausel in das Recht zur Vermögensabschöpfung vielleicht durch die Schaffung eines speziellen Tatbestandes gegen Mafiaartige und andere kriminelle Vereinigungen, die durch Unterdrückung öffentlich Dominanz ausüben. Technisch denkbar wäre dafür eine Ergänzung der §§ 129 ff. StGB durch einen neuen Tatbestand (etwa als neuer § 129c StGB) z.B. der „Schwerkriminellen Vereinigung“. Im Austausch mit italienischen Strafrechtspraktikern wurde dies bereits intensiv diskutiert. Da dies über das vorliegende Gesetzgebungsverfahren hinausreicht, soll hierauf in dieser Stellungnahme nicht näher eingegangen werden.



(Prof. Dr. Martin Heger)