

Schriften zum Strafrecht

Band 402

**Das zivil- bzw. bereicherungsrechtliche
Verständnis der Einziehung
von Taterträgen (§§ 73 ff., 75 ff. StGB)**

**Zugleich ein Beitrag zur Fremdrechtsanwendung
im Vermögensabschöpfungsrecht**

Von

Aleksandar Zivanic



Duncker & Humblot · Berlin

ALEKSANDAR ZIVANIC

Das zivil- bzw. bereicherungsrechtliche Verständnis
der Einziehung von Taterträgen (§§ 73 ff., 75 ff. StGB)

Schriften zum Strafrecht

Band 402

Das zivil- bzw. bereicherungsrechtliche Verständnis der Einziehung von Taterträgen (§§ 73 ff., 75 ff. StGB)

Zugleich ein Beitrag zur Fremdrechtsanwendung
im Vermögensabschöpfungsrecht

Von

Aleksandar Zivanic



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Konstanz
hat diese Arbeit im Jahre 2021 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0558-9126
ISBN 978-3-428-18565-8 (Print)
ISBN 978-3-428-58565-6 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit lag dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Konstanz im Wintersemester 2021/2022 als Dissertation vor. Die Verteidigung der Dissertation fand am 17. Dezember 2021 bei den Referenten Professor Dr. Liane Wörner und Professor Dr. Hans Theile statt. Rechtsprechungs- und Literaturnachweise sind auf dem Stand Januar 2022.

Mein Dank gilt zunächst meiner Doktormutter Frau Professor Dr. Liane Wörner, die mir – trotz pandemischer Lage und der damit verbundenen Mehrbelastung für den Vorlesungsbetrieb – ausreichend Zeit zur Forschung gewährte. Herzlichst bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Professor Dr. Hans Theile für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Besonderer Dank gebührt zudem Herrn Dr. Christian Brand, der mich nicht nur im Jahre 2015 als Wissenschaftliche Hilfskraft an den Lehrstuhl von Herrn Professor Dr. Rudolf Rengier brachte, sondern mich seither auch tatkräftig auf meinem wissenschaftlichen Weg begleitet und unterstützt. Seine – stets bereichernden – Vorschläge sind in großem Maße in diese Arbeit eingeflossen.

Danken möchte ich zudem meinen Freunden, ganz besonders jedoch Dr. Christian Brand, John-Christopher Breitenbach, Marius Burkart, Pauline Hund, David Scherle, Moritz Maximilian Siebert und Dr. Lukas Zeyher, die mir – sei es mit Ausflügen und/oder Wein- und Champagnerverkostungen – abseits der Forschung Freiraum schafften und damit ebenfalls zur erfolgreichen Fertigstellung dieser Arbeit beitrugen.

Meinen lieben Eltern, die mich jederzeit unterstützt haben, immer für mich da waren und an mich glaubten, ist diese Arbeit in Liebe und Dankbarkeit gewidmet.

Konstanz, im Februar 2022

Aleksandar Zivanic

Inhaltsverzeichnis

1. Teil

Grundlagen der Diskussion	19
§ 1 Einleitung, Eingrenzung und Gang der Darstellung	19
§ 2 Grundlagen der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung	22
I. Neue Fragestellungen im reformierten Vermögensabschöpfungsrecht	22
II. Der umstrittene Rechtscharakter der Einziehung von Taterträgen	23
1. Der Standpunkt des überwiegenden Schrifttums	25
2. Der Standpunkt der Rechtsprechung, namentlich des BVerfG	26
3. Der Vergleich zwischen (zivilrechtlichem) Bereicherungsrecht und strafrechtlicher Vermögensabschöpfung	27
a) Die Einziehung von Taterträgen bei individuell Geschädigten	28
aa) Voraussetzungen der allgemeinen Eingriffskondiktion (§ 812 I 1 Var. 2 BGB)	29
bb) Der Staat als Inkassozeessionar	30
b) Die Einziehung von Taterträgen in Belohnungs-, Verzichts- und Verjährungsfällen	31
aa) Das Kernanliegen des Bereicherungsrechts	34
bb) Das Kernanliegen des Vermögensabschöpfungsrechts	35
cc) Die Verzichts- und Verjährungsfälle	37
c) Die Einziehung von Taterträgen bei Delikten gegen überindividuelle Rechtsgüter	37
d) Die Einziehung von Taterträgen bei Dritten (sogenannte Verschiebungsfälle)	39
aa) Der Vergleich zwischen § 73b I 1 Nr. 2 und 3 StGB und § 822 BGB	40
bb) Ergebnis	42
e) Auswirkungen auf den Rechtscharakter der Einziehung von Taterträgen	43
aa) (Einige) Bemerkungen zum Begriff „Strafe“	44
(1) Das nationale, europäische oder internationale Strafbegriffsverständnis	45
(2) Der Begriff und Zweck von Strafe	47
(3) Die Übelszufügung als konstitutives Merkmal von Strafe	49
bb) Zirkelschlüssige Argumente der Rechtsprechung	50

cc) Die Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR zum Begriff der Strafe i. S. v. Art. 7 EMRK	51
dd) Die §§ 73 ff., 75 ff. StGB im Gewand der EGMR-Strafbegriffskriterien	52
ee) Ergebnis	53
III. Der Bereicherungsschuldner im Öffentlichen Recht	53
IV. Wissen und Wissenmüssen im Vermögensabschöpfungsrecht	56
V. Die Einziehung von Taterträgen und das Eigentumsrecht aus Art. 14 I 1 GG sowie Art. 17 I GRCh	58
1. Der Paradigmenwechsel des BVerfG: <i>Recht auf Vergessen I</i> und <i>II</i>	59
2. Die Einziehungsrichtlinie: Teil- und vollharmonisierendes Unionsrecht	60
3. Der Anwendungsbereich der Einziehungsrichtlinie (Art. 3 Einziehungsrichtlinie)	61
4. Konsequenzen für die verfassungsrechtlichen Anforderungen an das Einziehungsrecht	63
a) Die Einziehung von Taterträgen bei Tatbeteiligten und bösgläubigen Dritten (Art. 14 GG)	63
aa) Persönlicher und sachlicher Schutzbereich	63
bb) Inhalts- und Schrankenbestimmung oder Enteignung?	65
(1) Die Verhältnismäßigkeit von Inhalts- und Schrankenbestimmungen	67
(a) Legitimer Zweck	67
(b) Geeignet- und Erforderlichkeit	68
(c) Angemessenheit	68
(d) Das schutzwürdige Vertrauen von Tatbeteiligten und bösgläubigen Dritten	69
(e) Ausnahmsweise ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung?	70
(2) Ergebnis	70
b) Die Einziehung von Taterträgen bei gutgläubigen Dritten (Art. 17 GRCh)	71
aa) Nutzungsregelung oder Eigentumsentziehung	73
bb) Die Verhältnismäßigkeit von Nutzungsregelungen unter besonderer Berücksichtigung von Vertrauensschutzerwägungen	74
cc) Notwendigkeit einer „doppelten Abwägung“	75
(1) Einziehung des Erlangten bei gutgläubigen Dritten	75
(2) Berücksichtigung von Investitionen des gutgläubigen Dritten	76
dd) Ergebnis	76
VI. Die Einziehung von Taterträgen und die Erbrechtsgarantie aus Art. 14 I 1 Var. 2 GG bzw. aus Art. 17 I GRCh	76
VII. Die Einziehung von Taterträgen im Gewand der Einziehungsrichtlinie ...	77

§ 3 (Ein) Stufenmodell der Gesetzesanwendung	78
I. Das dreistufige Modell der Gesetzesanwendung nach <i>Höpfner</i>	81
II. Zur Modifikation des Stufenmodells der Gesetzesanwendung	81
III. Ergebnis	82
§ 4 Zusammenfassung	85

2. Teil

Die Auslegung der Einziehungsvorschriften 87

§ 5 Die Einziehung bei Tatbeteiligten	87
I. Das erlangte Etwas im Einziehungsrecht	87
II. Das erlangte Etwas im Bereicherungsrecht (§ 812 I 1 BGB)	88
III. Das erlangte Etwas in der Rechtsprechung des BGH zum Vermögensabschöpfungsrecht (§ 73 I StGB)	89
IV. Die Auslegung des Begriffspaares „etwas erlangt“ (§ 73 I StGB)	89
1. Objektiv-grammatische Auslegung	89
2. Objektiv-historische Auslegung	90
3. Objektiv-systematische Auslegung	91
a) Der einziehungsrechtliche Surrogatsbegriff	91
b) „Gewinnhaftung“ im Bereicherungsrecht	93
c) Zwischenergebnis	94
4. Subjektiv-historische Auslegung	94
a) Fälle vorübergehender Verfügungsgewalt	95
b) Keine „Abschöpfungslücken“	97
5. Auslegungsergebnis	98
a) Nichtige Forderung als erlangtes Etwas?	99
b) Unwirksame Abtretung einer tatsächlich bestehenden Forderung als erlangtes Etwas?	99
6. Einziehungsrichtlinie und höherrangiges Recht	100
V. Nutzungen (§ 73 II StGB) und Surrogate (§ 73 III StGB) als Erweiterung des Abschöpfungsumfanges	101
1. Investitionsschutz bei der Surrogatseinziehung	102
2. <i>Exkurs</i> : Rechtsinhaberschaft als Voraussetzung der Surrogatseinziehung?	103
VI. Spezifikation des Einziehungsobjekts	104
1. Objektiv-historische Auslegung	104
2. Objektiv-systematische Auslegung	105
3. Subjektiv-historische Auslegung	105
4. Zwischenergebnis	106
5. <i>Exkurs</i> : Der Begriff der (Tat-)Beendigung	108
6. Einziehungsrichtlinie und höherrangiges Recht	110

VII. Die Wertersatzeinziehung (§ 73c StGB)	111
1. Der Begriff der Unmöglichkeit i. S. v. § 818 II BGB	111
2. Der Begriff der Unmöglichkeit i. S. v. § 73c S. 1 StGB	112
a) (Keine) Wiederbeschaffungspflicht des Einziehungsadressaten	112
b) Teilunmöglichkeit	113
c) „Wegen der Beschaffenheit des Erlangten“	113
3. Sonderfall (1): Bargeld	114
a) Diskussion im Bereicherungsrecht	114
b) Widerspruch zur gegenständlichen Betrachtungsweise	114
4. Sonderfall (2): Code-, Spar-, Prepaid- und SIM-Karten	115
5. Der Wertbegriff	116
a) Objektiv-grammatische Auslegung	117
b) Objektiv-historische Auslegung	117
c) Objektiv-systematische Auslegung	117
d) Subjektiv-historische Auslegung	118
e) Einziehungsrichtlinie und höherrangiges Recht	119
aa) Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit bei gebundenen Entscheidungen	119
bb) Auffassung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung	120
cc) Auffassung des verwaltungsrechtlichen Schrifttums	120
dd) Widerspruch zur Diskussion im Jugendstrafrecht?	121
ee) Zwischenergebnis	123
ff) Der (hypothetische) Wille des (historischen) Gesetzgebers in einer Rangfolge der Auslegungsmethoden	123
gg) Ergebnis	125
6. Gesamtschuldnerische Einziehung	126
a) Objektiv-historische Auslegung	126
b) Zulässigkeit qua Gewohnheitsrecht?	127
c) Der Rechtsgedanke der deliktsrechtlichen, gesamtschuldnerischen Haftung (§§ 830, 840 I BGB)	127
d) Die gesamtschuldnerische (Wertersatz-)Haftung im österreichischen und schweizerischen Strafrecht sowie die „freiwillige Rechtsvergleichung“ als Auslegungsmethode für das nationale Recht	129
e) Ergebnis	132
7. <i>Exkurs</i> : Die nachträgliche Einziehung von Wertersatz gem. § 76 StGB	132
§ 6 Die Einziehung bei Drittbegünstigten	133
I. Die Einziehung des rechtsgeschäftlichen Surrogats bei Drittbegünstigten ..	134
II. Der Vertretungsfall (§ 73b I 1 Nr. 1 StGB)	136
1. Stand der Diskussion	136
2. Stellungnahme	137
3. Zivilrechtliche Fragestellungen in Vertretungsfällen	139

4. Die Abgrenzung der Einziehung bei Tatbeteiligten gem. § 73 I Var. 1 StGB von der Einziehung bei Drittbegünstigten gem. § 73b I 1 Nr. 1 StGB	140
a) Die nicht zeitnahe Weiterleitung von Taterträgen an einen Tatbeteiligten	141
b) Auslegung des Begriffs „durch“ im Sinne von § 73b I 1 Nr. 1 StGB	142
aa) Objektiv-systematische Auslegung	142
bb) Subjektiv-historische Auslegung	142
cc) Höherrangiges Recht: Wahrung des quasi-konditionellen Rechtscharakters der Einziehung von Taterträgen	143
dd) Einziehungsrichtlinie	143
c) Ergebnis	145
d) <i>Exkurs</i> : Bösgläubigkeit des Dritten als Voraussetzung für eine Einziehung gem. § 73b I 1 Nr. 1 StGB?	145
III. Die Verschiebungsfälle (§ 73b I 1 Nr. 2 und 3 StGB)	146
1. Die unentgeltliche und rechtsgrundlose Übertragung (§ 73b I 1 Nr. 2a StGB)	146
a) Die Auslegung des Begriffs „Übertragung“	147
aa) Die Übertragung körperlicher Gegenstände	147
bb) Die Übertragung unkörperlicher Gegenstände, namentlich Forderungen	149
cc) Keine Vermeidungs- oder Verschleierungsabsicht	150
dd) Notwendigkeit eines „bösgläubigen“ Dritten bei der Einziehung gem. § 73b I 1 Nr. 2a StGB?	151
cc) Ergebnis	151
b) Die Auslegung des Begriffs „unentgeltlich“	152
c) Die Auslegung des Begriffs „ohne rechtlichen Grund“	153
d) Teleologische Reduktion des § 73b I 1 Nr. 2a StGB im Fall des rechtsgrundlos-gutgläubig entgeltlichen Erwerbs	154
2. Die bösgläubige Übertragung (§ 73b I 1 Nr. 2b StGB)	155
a) Stand der Diskussion	156
b) Stellungnahme: Zivilrechtlicher Fahrlässigkeitsgrad	156
c) Beispiele der Bösgläubigkeit	157
d) Kein objektiv-subjektiver Fahrlässigkeitsmaßstab	158
3. Die Erbrechtsfälle (§ 73b I 1 Nr. 3 StGB)	159
4. Gutgläubiger und entgeltlicher Zwischenerwerb (§ 73b I 2 StGB)	159
5. Der „weitergereichte Wertersatz“ gem. § 73b II Var. 1 StGB	159
a) Die vormalige Rechtsprechung	160
b) Die Sichtweise nach der Vermögensabschöpfungsreform	160
c) Ergebnis	162
6. Gesamtschuldnerische Haftung zwischen Tatbeteiligten und Dritten im Einziehungsrecht?	163
7. Subsidiarität der Einziehung von Taterträgen bei Dritten?	164

a)	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz: Subsidiäre Haftung des Dritten	164
b)	Wertersatz einziehung bei Tatbeteiligten trotz potentieller Surrogats- einziehung bei Dritten möglich	165
c)	Ausnahme: Höchstpersönliche Verletztengegenstände	165
§ 7	Begrenzung des Einziehungsumfangs und Ausschluss der Einziehung	166
I.	Konkretisierung des Bruttoprinzips (§ 73d I StGB)	166
1.	Objektiv-grammatische Auslegung	166
2.	Objektiv-historische Auslegung	166
3.	Objektiv-systematische Auslegung	166
4.	Subjektiv-historische Auslegung	167
5.	Einziehungsrichtlinie und höherrangiges Recht	167
6.	(Weitere) ungeklärte Fragen beim Aufwendungsabzug	168
a)	Der Begriff der „Aufwendungen“	168
aa)	Der Vergleich zwischen § 73d I StGB und § 818 III BGB	169
bb)	Aufwendungen als bereicherungsmindernde Vermögensnachteile	169
b)	Der Begriff der „Tat“	170
c)	Die Qualität des Zusammenhangs zwischen dem erlangten Etwas und der getätigten Aufwendungen	171
aa)	Abzugsfähige Vermögensnachteile i. S. v. § 818 III BGB	171
bb)	Sinngemäße Übertragung auf das Einziehungsrecht	172
cc)	Die Kriterien der objektiven Zurechnung	173
dd)	Ablehnung der „Schutzwecklösung“	174
ee)	Die Maßstäbe zur Bestimmung von Gut- oder Bösgläubigkeit	177
ff)	Sonderfall: Der Verbotsirrtum gem. § 17 StGB	178
gg)	Die Zurechnung fremder Bösgläubigkeit	178
II.	Ergebnis	180
III.	Der Ausschluss der Einziehung von Taterträgen – Erlöschen des Verletz- tenanspruchs (§ 73e I StGB)	181
1.	Erfüllung des Verletztenanspruchs	182
a)	Der Steueranspruch als Anspruch und der Steuerfiskus als Verletzter	183
aa)	Berücksichtigung öffentlich-rechtlicher Ansprüche?	183
bb)	Die Vorschrift des § 370 AO als Schutzgesetz i. S. v. § 823 II BGB	184
b)	Ergebnis	184
2.	Erfüllung durch „Dritte“?	185
a)	Leistung durch Dritte im Zivilrecht	186
b)	Ergebnis	187
IV.	Wegfall der Bereicherung bei Dritten (§ 73e II StGB)	188
§ 8	Sonderfälle der Einziehung von Taterträgen	190
I.	Die erweiterte Einziehung von Taterträgen gem. § 73a StGB	191
1.	Einziehung auch von Nutzungen und Surrogaten?	192

2. Zwischenergebnis	193
II. Die selbstständige Einziehung von Taterträgen gem. § 76a StGB	194
III. <i>Exkurs</i> : Allgemeines und Besonderes zur erweiterten und selbständigen Einziehung	194
1. Die Bedeutung von § 437 StPO	195
2. Verfassungsrechtliche Bedenken	196
3. Ergebnis	198
IV. Aufwendungsabzug bei der erweiterten und selbstständigen Einziehung von Taterträgen	198
V. Die sogenannte formlose Einziehung von Taterträgen	198
1. Die (Un-)Anwendbarkeit der Vorschrift des § 1006 BGB	199
2. Gutgläubiger Eigentumserwerb des Staates	201
a) Grob fahrlässige Unkenntnis	201
b) Besitzerwerb „mit dem Willen des Veräußerers“	202
c) Ausschluss gem. § 935 BGB	203
3. Verzicht als Dereliktion?	203
4. Beschränkung der formlosen Einziehung auf „einfache und eindeutige Fälle“?	204
a) Die Rechtsfolgen einer gerichtlichen Einziehungsanordnung	204
b) Möglichkeit einer deklaratorischen Einziehungsanordnung?	205
c) Beweislast und Beweismaß bei der formlosen Einziehung	206
5. Ergebnis	207
§ 9 Zusammenfassung der Ergebnisse	208

3. Teil

Zivilrechtliche Fremdrechtsanwendung im Vermögensabschöpfungsrecht 209

§ 10 Internationale Zuständigkeit deutscher Strafgerichte	209
I. Fehlender Strafanwendungsanknüpfungspunkt als rechtlicher Hinderungsgrund i. S. v. § 76a I 1 StGB?	209
II. Internationale Zuständigkeit deutscher Strafgerichte gem. §§ 3 ff. StGB ..	210
1. „Zivilsache“ i. S. v. Art. 1 I 1 Brüssel Ia-VO	212
2. Das KG Berlin (4. <i>Strafsenat</i>) zur (grenzüberschreitenden) selbstständigen Einziehung gem. § 76a IV StGB	213
3. Ergebnis	214
III. Die mehrfache Einziehung von Taterträgen	215
1. Subjektives Strafverfahren	216
2. Objektives Strafverfahren	216
a) Der europäische <i>ne bis in idem</i> (Art. 54 SDÜ)	217
b) Alternative Lösungsmöglichkeiten	218

aa) Erlöschen des Verletztenanspruchs (§ 73e I StGB) und berei- cherungsrechtliche Grundsätze	218
bb) Die Einziehungsverordnung als Schutzmechanismus	219
(1) Der Anwendungsbereich der Einziehungsverordnung	220
(2) <i>Ne bis in idem</i> als Versagungsgrund gem. Art. 19 I lit. a Einziehungsverordnung	220
c) Ergebnis	222
§ 11 Fremdrechtsanwendung im Einziehungsrecht	222
I. Zivilrechtliche Vorfragen und das deutsche Internationale Privatrecht (IPR)	223
1. Die Vorschrift des § 262 StPO im Kontext der Fremdrechtsanwendung	224
2. Der Begriff des „bürgerlichen Rechtsverhältnisses“	224
a) Sinngemäße Übertragung auf das Einziehungsrecht	225
b) Entscheidung „nach den für das Verfahren und den Beweis in Strafsachen geltenden Vorschriften“	226
c) Anerkennung (ausländischer) zivilgerichtlicher Entscheidungen? ..	227
3. Ergebnis	227
II. Grenzüberschreitende zivilrechtliche Vorfragen	228
1. Keine „Gesamtanknüpfung“ an die Rom II-VO	228
2. „Einzelanknüpfungen“	228
a) Vorfragen im Bereicherungsrecht	228
b) Vor- und Teilfragen im IPR	229
c) Sinngemäße Übertragung auf das Einziehungsrecht	231
3. Einzelne grenzüberschreitende zivilrechtliche Vor- und Teilfragen bei der Bestimmung des Einziehungsumfanges („erlangtes Etwas“)	231
a) Körperliche Gegenstände	232
aa) Nutzungsziehung im Ausland	233
bb) Erlangung eines Surrogats im Ausland	234
b) Unkörperliche Gegenstände, insb. Forderungen	234
4. Einzelne grenzüberschreitende Vorfragen in Vertretungsfällen	235
5. Einzelne grenzüberschreitende zivilrechtliche Vorfragen in Verschie- bungsfällen	237
a) Übertragungsfälle	237
b) Übergangsfälle	238
c) <i>Exkurs</i> : Zwingende Beteiligung des Dritten gem. § 424 StPO?	239
6. Einzelne grenzüberschreitende zivilrechtliche Vorfragen bei der form- losen Einziehung	240
III. <i>Exkurs</i> : Die Einziehung von im Ausland belegener Gegenstände	241
§ 12 Zusammenfassung der Ergebnisse und Fazit	242
Literaturverzeichnis	244
Stichwortverzeichnis	269

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere/r Auffassung
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AL	Ad Legendum
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AÖR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
Az.	Aktenzeichen
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGer	Schweizerisches Bundesgericht
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BRÄK	Bundesrechtsanwaltskammer
BR-Drs.	Bundesrat Drucksache
BT-Drs.	Bundestag Drucksache
BtMG	Betäubungsmittelgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
ders.	derselbe
dies.	dieselbe/n
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DPC	Diritto Penale Contemporaneo
DRiZ	Deutsche Richterzeitung

EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ErwGr	Erwägungsgrund
E-StGB	Entwurf eines Strafgesetzbuches
EU	Europäische Union
EuR	Zeitschrift Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
f./ff.	folgend/e
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GRCh	Europäische Grundrechte-Charta
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
h. M.	herrschende Meinung
HRRS	Onlinezeitschrift für Höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber
i. E.	im Ergebnis
i. S. d./i. S. v.	im Sinne des/der/im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
jurisPR	juris PraxisReport
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung
KG	Kammergericht
KK	Karlsruher Kommentar
KriPoZ	Kriminalpolitische Zeitschrift
KritV	Kritische Vierteljahrszeitschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
MüKo	Münchener Kommentar
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK	Nomos Kommentar
Nr.	Nummer

NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht Rechtsprechungs-Report
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZWSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PolGBW	Polizeigesetz für das Land Baden-Württemberg
RB	Rahmenbeschluss
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
s.	siehe
S.	Seite/Satz
SK	Systematischer Kommentar
sog.	sogenannte/n
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	StrafverteidigerForum
StV	Strafverteidiger
SVR	Zeitschrift Straßenverkehrsrecht
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
Var.	Variante
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
VerwArch	Verwaltungsarchiv
vgl.	vergleiche
Vor	Vorbemerkungen
Vorb.	Vorbemerkungen
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag
WiJ	Journal der Wirtschaftsstrafrechtlichen Vereinigung e. V.
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
WpHG	Gesetz über den Wertpapierhandel
ZAG	Gesetz über die Beaufsichtigung von Zahlungsdienste
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZJJ	Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe

ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZWH	Zeitschrift für Wirtschaftsstrafrecht und Haftung im Unternehmen

1. Teil

Grundlagen der Diskussion

§ 1 Einleitung, Eingrenzung und Gang der Darstellung

Grenzen zu überschreiten ist insbesondere für Kriminelle reizvoll: Auf die aus Straftaten erlangte „Beute“ können nationale Strafverfolgungsbehörden nur unter erschwerten Voraussetzungen zugreifen, wenn sie sich im Ausland befindet.¹

Grenzen zu überschreiten ist aber auch für die Wissenschaft reizvoll: Die Erörterung grenzüberschreitender Sachverhalte besitzt nicht nur erhebliche Praxisrelevanz,² sondern beinhaltet zugleich tiefgründige dogmatische Rechtsfragen. Letztere stellen sich schon dort, wo die zwei großen Rechtsgebiete – das Straf- und Zivilrecht – zusammentreffen.³ Die Verwendung normativer Begrifflichkeiten⁴ im Vermögensabschöpfungsrecht, die einer ausfüllenden Wertung durch das Zivilrecht bedürfen,⁵ dienen als Einfallstor für die höchst komplexe Problematik der (zivilrechtlichen) Fremdrechtsanwendung im Strafrecht.⁶

Freilich wirft das Einziehungsrecht nicht nur zahlreiche straf- und zivilrechtsdogmatische, sondern – darauf wies *Eser*⁷ bereits Mitte des 20. Jahrhunderts in seiner Habilitationsschrift hin – auch verwaltungs- und verfassungsrechtliche Probleme auf.⁸ Ergänzt wird das Vermögensabschöpfungsrecht seit der neuesten

¹ Vgl. *Hüttemann*, NZWiSt 2019, 201 sowie ErwGr (4) der Verordnung (EU) 2018/1805, wonach Kriminalität oft transnationalen Charakter hat; vgl. ebenso ErwGr (2) der Richtlinie 2014/42/EU; vgl. auch *Meyer*, ZStW 127 (2015), 241, 246: „Denn ein Großteil der betroffenen Vermögenswerte dürfte versteckt im Ausland liegen.“

² Vgl. etwa *Rönnau*, Vermögensabschöpfung, Rn. 474 hinsichtlich rechtshilferechtlicher Fragestellungen.

³ Vgl. dazu auch *Mankowski/S. Bock*, JZ 2015, 1092.

⁴ Vgl. allgemein zum Begriff der „normativen Tatbestandsmerkmale“ *Bülte*, JuS 2015, 769 f. (sowie 774), wonach ein normatives Tatbestandsmerkmal dadurch gekennzeichnet ist, dass es erst durch eine außerstrafrechtliche vorgegebene Wertung inhaltlich erschlossen werden kann; siehe ferner *Wank*, Juristische Begriffsbildung, S. 7 f.; vgl. auch LK-StGB/*Dannecker/Schuhr*, § 1 Rn. 149, wonach normative Tatbestandsmerkmale außerstrafrechtliche Rechtsbegriffe und Rechtsregeln voraussetzen.

⁵ Vgl. allgemein zum Aspekt der ausfüllenden Wertung des Zivilrechts bei der Verwendung normativer Tatbestandsmerkmale im Strafrecht *Mankowski/S. Bock*, ZStW 120 (2008), 704 f.

⁶ Vgl. *Mankowski/S. Bock*, JZ 2015, 1092 sowie *dies.*, ZStW 120 (2008), 704, 706.

⁷ *Eser*, Sanktionen gegen das Eigentum, *passim*.

⁸ Vgl. hierzu auch *Saliger*, ZStW 129 (2017), 995, 999.

Reform vom 13. April 2017, die zum 1. Juli 2017 in Kraft trat, durch eine starke⁹ europarechtliche Komponente.¹⁰ Die „Europäisierung des Strafrechts“, um an die Habilitationsschrift *Satzgers* anzuknüpfen,¹¹ macht auch vor dem Einziehungsrecht keinen Halt: Zunächst „europäisierte“¹² der supranationale Gesetzgeber mittels der Richtlinie 2014/42/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 (im Folgenden: Einziehungsrichtlinie) das nationale Einziehungsrecht und gab damit der Vermögensabschöpfungsreform maßgeblich den Anstoß. Anschließend betrat er mit dem Erlass der EU-Verordnung über Sicherstellungs- und Einziehungsentscheidungen¹³ (im Folgenden: Einziehungsverordnung) sogar völlig neuen europäischen Boden. Mit der Einziehungsverordnung regelt der Unionsgesetzgeber *erstmalig* einen – in Strafsachen (vgl. Art. 82 AEUV) – rechtshilferechtlich determinierten Bereich qua Verordnung.¹⁴ All diese „externe(n) Einflüsse [...] auf das Strafrecht“¹⁵ verkomplizieren die Rechtsanwendung. Sie zwingen den Rechtsanwender dazu, nicht nur rein nationale, sondern auch europäische Vorgaben bei der Auslegung der §§ 73 ff., 75 ff. StGB zu berücksichtigen. Die Arbeit wird – so die Hoffnung des Verfassers – diese Ausle-

⁹ An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass bereits vor dem Erlass der Einziehungsrichtlinie zahlreiche internationale und europäische Vorgaben für die Vermögensabschöpfung erlassen wurden, vgl. überblicksweise etwa *Serafin*, Vermögensabschöpfung, S. 10 ff. Indes binden die internationalen Vorgaben die Nationalstaaten nicht, so dass keine „Umsetzungspflicht“, wie wir sie von europäischen Vorgaben kennen, existiert(e), vgl. auch hierzu *Serafin*, Vermögensabschöpfung, S. 29. Demgegenüber bildeten bis zum Erlass der Einziehungsrichtlinie die Gemeinsame Maßnahme 98/699/JI, der Rahmenbeschluss 2001/500/JI des Rates, der Rahmenbeschluss 2003/577/JI des Rates, der Rahmenbeschluss 2005/212/JI des Rates sowie der Rahmenbeschluss 2006/783/JI des Rates den (verbindlichen) europäischen Rechtsrahmen im Bereich der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung. Mit dem Erlass der Einziehungsrichtlinie haben all diese europäischen Vorgaben aber nur noch eine untergeordnete Rolle, da mit der Einziehungsrichtlinie gerade die Bestimmungen in den Rahmenbeschlüssen abgeändert, erweitert und ersetzt werden, vgl. ErwGr (7) und (9) der Einziehungsrichtlinie. Vgl. umfassend zur historischen Entwicklung des (nationalen) Vermögensabschöpfungsrechts *Arnold*, Verfall, Einziehung und Unbrauchbarmachung, *passim*.

¹⁰ Siehe das Gesetz zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung v. 13.04.2017, BGBl. I. 872.

¹¹ *Satzger*, Europäisierung, *passim*.

¹² Mittlerweile ist der Begriff „europäisieren“ auch im Duden vorzufinden und bedeutet im alltäglichen Sinn: „der europäischen Lebensart angleichen, nach europäischem Vorbild umgestalten, kulturell oder politisch an [Gesamt]europa orientieren“ (vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/europaecisieren>; zuletzt abgerufen am 31.01.2022). Hier wird der Begriff ausschließlich im rechtlichen Sinne verwendet.

¹³ Verordnung (EU) 2018/1805.

¹⁴ Vgl. hierzu bereits *Brodowski*, ZIS 2017, 688, 699 sowie Schwarze-EU-Kommentar/*Böse*, Art. 82 AEUV Rn. 26, als die Kommission ihren Vorschlag dem Europäischen Parlament und dem Rat vorlegte (KOM [2016] 819 endg. v. 21.12.2016). Die Einziehungsverordnung gilt seit dem 19.12.2020, vgl. Art. 41 Verordnung (EU) 2018/1805.

¹⁵ *Stuckenberg*, Internationalisierung und Strafrecht, S. 223, 228.

gungsprobleme mittels anerkannter Methodik lösen und damit einen Beitrag zu mehr Rechtssicherheit im reformierten Vermögensabschöpfungsrecht leisten.

Die Untersuchung beginnt mit einer Erläuterung der Grundlagen der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung (1. Teil, § 2), freilich beschränkt auf die Einziehung von Taterträgen (§§ 73 ff., 75 ff. StGB). Normen außerhalb des StGB, die ebenfalls die Einziehung¹⁶ (von Erträgen) oder vergleichbare Abschöpfungsinstrumente¹⁷ kennen, sowie die Einziehung von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten (§§ 74 ff. StGB) bleiben – um den Rahmen der Untersuchung nicht zu sprengen – hierbei außer Betracht. Außer Betracht bleibt ferner die Erläuterung der Vorschrift des Art. 316h EGStGB, die die Anwendung des neuen Einziehungsrechts auch für Altfälle und entgegen § 2 V StGB postuliert – und neuerdings vom BVerfG als verfassungskonform erklärt wurde.¹⁸

Ausgehend von den Grundlagen des Vermögensabschöpfungsrechts widmet sich der 2. Teil der Auslegung des nationalen Einziehungsrechts (§§ 73 ff., 75 ff. StGB). Hierbei wird zunächst die Einziehung bei Tatbeteiligten (2. Teil, § 5) und im Anschluss die Einziehung bei Drittbegünstigten (2. Teil, § 6) – jeweils unter besonderer Berücksichtigung zivil-, bereicherungs-, verfassungs- und europarechtlicher Bestimmungen – erörtert. Die Erörterung des nationalen Einziehungsrechts beschränkt sich hierbei auf Auslegungsfragen, die im Erkenntnisverfahren – genauer: im Hauptverfahren¹⁹ – auftreten und (überhaupt) Raum für eine zivil- bzw. bereicherungsakzessorische Auslegung lassen. Letztere Beschränkung ist für die hiesige Arbeit notwendig, um die Brücke zum 3. Teil, nämlich der zivilrechtlichen Fremdrechtsanwendung im Vermögensabschöpfungsrecht, zu schlagen. Die prozessualen Vorschriften der StPO, die das Ermittlungs-, Haupt- und Vollstreckungsverfahren betreffen, werden an dieser Stelle berücksichtigt, soweit dies für die Auslegung des materiellen Rechts im Hauptverfahren erforderlich ist. Anschließend wird sowohl die Begrenzung des Einziehungsumfangs als auch der Ausschluss der Einziehung von Taterträgen (2. Teil, § 7) gemeinsam – sprich so-

¹⁶ Vgl. etwa die §§ 22 ff. OWiG sowie § 29a OWiG; vgl. ferner für die Möglichkeit der polizeilichen Einziehung etwa § 39 PolGBW.

¹⁷ Vgl. etwa §§ 8 ff. WiStG und dazu *Wittig*, Wirtschaftsstrafrecht, § 10 Rn. 1 ff.; siehe ferner § 10 UWG, der eine Gewinnabschöpfung im Wettbewerbsrecht vorsieht und nach teilweise vertretener Auffassung (vgl. *Mönch*, ZIP 2004, 2032, 2037) den §§ 73 ff. StGB „gleich“ (vgl. zur Diskussion etwa *MüKo-LauterkeitsR/Micklitz*, § 10 UWG Rn. 45); vgl. zudem die Vorschrift des § 34a GWB, die § 10 UWG „nachgebildet ist“ (vgl. *Fleckenstein*, Abschöpfung bei Drittbegünstigten, S. 21).

¹⁸ Vgl. BVerfG NJW 2021, 1222 ff. und dazu S. 26 f.; siehe ferner und zuvor schon BGH NSStZ-RR 2018, 241, 242; KG Berlin BeckRS 2020, 25767 Rn. 29.

¹⁹ Die Ausführungen umfassen auch das Strafbefehlsverfahren (§§ 407 ff. StPO), da die Einziehung auch durch Strafbefehl angeordnet werden kann, vgl. § 407 II 1 Nr. 1 StPO. An der materiellen Rechtsanwendung ändert sich im Strafbefehlsverfahren nichts; siehe aber *Rettko*, NSStZ 2021, 202 ff. zur Diskussion, ob die selbstständige Einziehung (§ 76a StGB) im Strafbefehlsverfahren angeordnet werden kann, was von ihm bejaht wird.