Berlin, im Juli 2004
Stellungnahme Nr. 32/2004

Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins

durch den Strafrechtsausschuss

zum

Diskussionsentwurf
„Gesetz zur Stärkung der Rückgewinnungshilfe und der Vermögensabschöpfung bei Straftaten“
(Änderung der §§ 111b ff. StPO)
Stand: 28.04.2004

Mitglieder des Ausschusses:

Rechtsanwalt und Notar Eberhard Kempf, Frankfurt a.M.(Vorsitz)
Rechtsanwältin Dr. Gina Greeve, Frankfurt a.M. (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Dr. h.c. Rüdiger Deckers, Düsseldorf
Rechtsanwalt Rainer Endriß, Freiburg
Rechtsanwalt Prof. Dr. Rainer Hamm, Frankfurt a.M.
Rechtsanwältin Gabriele Jansen, Köln
Rechtsanwalt Dr. Stefan König, Berlin
Rechtsanwalt Werner Leitner, München
Rechtsanwalt Georg Prasser, Stuttgart
Rechtsanwalt Michael Rosenthal, Karlsruhe
Rechtsanwältin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam
Rechtsanwalt Dr. Rainer Spatscheck, München

Zuständige DAV-Geschäftsführerin:

Rechtsanwältin Tanja Brexl, Berlin

Verteiler:

- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz
- Rechtsausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages, Andreas Schmidt
- Vorsitzende des Innenausschusses des Deutschen Bundestages, Dr. Cornelie Sonntag-Wolgast
- Landesjustizverwaltungen
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft

- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer
- Vorsitzende des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vorsitzender des Forums Junge Anwaltschaft des DAV

- Deutscher Strafverteidiger e.V., Frau Regina Michalke
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen

- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Deutscher Richterbund

- Strafverteidiger-Forum (StraFo)
- Neue Zeitschrift für Strafrecht, NStZ
- Strafverteidiger

- Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim
- ÖTV, Abteilung Richterinnen und Richter
- Deutscher Juristentag (Präsident und Sekretär)
- Prof. Dr. Schöch, LMU München

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 60.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

I. Vorbemerkung

Der Diskussionsentwurf beruht auf den Ergebnissen der Beratungen einer Bund-Länder-Arbeitsgruppe vom 10. und 11. Februar 2004. Zielsetzung ist es, durch punktuelle Änderungen des Prozessrechts die Rückgewinnungshilfe sowie die Vermögensabschöpfung bei möglichst geringem Aufwand für die Praxis im Interesse des Opferschutzes und einer effektiven Strafrechtspflege zu verbessern, ohne das bisherige gesetzliche Regelungskonzept im Grundsatz zu verändern. Eine grundlegende Gesamtreform mit neuen gesetzlichen Regelungen soll hingegen vor dem Hintergrund, dass sich die strafrechtliche Vermögensabschöpfung grundsätzlich bewährt habe, nicht erfolgen. Die Rechtslage ist jedoch nach wie vor als problematisch anzusehen. Das gesetzliche System der Vermögensabschöpfung, insbesondere auch das – bislang gesetzlich nicht geregelte - Verhältnis von Verfall und Einziehung bleibt kompliziert; punktuelle Änderungen können insoweit nicht die erforderliche Abhilfe schaffen.

Prozessual soll zum einen sichergestellt werden, dass der durch eine Straftat erlangte Vermögensvorteil dann nicht an den Täter zurückfällt, wenn der Verfall oder der Verfall des Wertersatzes (§§ 111 b bis 111 l StPO i.V.m. §§ 73, 73a StGB) deshalb nicht angeordnet werden kann, weil Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist, diese aber unbekannt sind oder ihre Ansprüche nicht geltend machen. Zum anderen soll die Position der Verletzten von Straftaten gegenüber Drittgläubigern des Täters gestärkt und daher vollstreckungsrechtlich privilegiert werden. Vorgesehen ist des Weiteren, die Frist für die Aufrechterhaltung der vorläufigen Sicherungsmaßnahmen (§ 111 b Abs. 3 StPO) erheblich auszudehnen (Verlängerung um sechs Monate statt bislang drei Monate). Schließlich enthält der Entwurf Änderungen hinsichtlich der Bekanntgabe der Beschlagnahme- und Arrestanordnung, der Zuständigkeit und der Zustellung beim Arrestvollzug und der Notveräußerung.

Eine gesetzliche Regelung zum Verhältnis der Rechtsinstitute des Verfalls und der Einziehung ist nicht vorgesehen.

II. Zu den einzelnen Änderungen im Diskussionsentwurf:

1. Erweiterung der Frist für die Aufrechterhaltung der vorläufigen Sicherungsmaßnahmen in § 111 b Abs. 3 Satz 2 StPO-E

Die Ausdehnung der Frist um weitere sechs Monate hat zur Folge, dass allein aufgrund eines einfachen Verdachtsgrades schwerwiegende Eingriffe in Rechte Beschuldigter und Dritter für insgesamt zwölf Monate ermöglicht werden.

Der Ausschuss lehnt eine solche Möglichkeit der Erweiterung der Frist für die Aufrechterhaltung vorläufiger Sicherungsmaßnahmen ab.

Der Verdacht beim Erstzugriff muss kein dringender im Sinne des § 112 StPO oder des § 111a Abs. 1 StPO sein; § 111 b Abs. 1 Satz 2 StPO fordert für die Beschlagnahme und den dinglichen Arrest im Unterschied zur Rechtslage vor dem 4.5.1998 lediglich „Gründe für die Annahme“, dass die Voraussetzungen des Verfalls (oder der Einziehung) der Vermögensgegenstände vorliegen. Es gilt daher der Verdachtsgrad des § 152 Abs. 2 StPO.

Die Erweiterung des einfachen Tatverdachts auf zwölf Monate stellt eine unangemessene Beeinträchtigung der Betroffenen dar, die allein aufgrund eines bloßen Verdachtes der deliktischen Herkunft des Vermögens über einen erheblich langen Zeitraum ihre Verfügungsbefugnis verlieren. Es bestehen deshalb schon im Hinblick auf die Unschuldsvermutung erhebliche Bedenken. Darüber hinaus ist eine solche Erweiterung unverhältnismäßig. Der vollstreckungssichernde Zugriff nach den §§ 111b ff. StPO stellt einen Eingriff in die Rechte von Beschuldigten <u>und</u> Dritten im Sinn des § 73 Abs. 3 StGB bezüglich eines nur möglicherweise deliktisch erlangten Vermögens dar. Ein solcher Eingriff wiegt zudem erheblich schwerer als die Beschlagnahme von Beweisgegenständen nach den §§ 94 ff. StPO ff., für die jedoch derselbe Verdachtsgrad gilt. Anzumerken ist, dass jedoch keine gesetzlich Differenzierung hinsichtlich des anfänglichen Verdachtsgrades für Beschuldigte und Dritte vorgesehen ist, wie es für die Maßnahmen nach den §§ 102 StPO und § 103 StPO zum Ausdruck kommt.

Die Ausdehnung der Frist um weitere sechs Monate begründet aber auch vor folgendem Hintergrund erhebliche Bedenken: Nach einer Frist von sechs Monaten hat das Gericht

die Sicherstellungsmaßnahme in der Regel von Amts wegen durch förmlichen Beschluss aufzuheben, wenn sich der Anfangsverdacht nicht zu einem dringenden verdichtet hat. In dem Fall, in dem von Anfang an ein dringender Tatverdacht begründet wurde, müsste das Gericht aber nach sechs bzw. zwölf Monaten (so der Entwurf) keinen neuen Beschluss erlassen, in dem erneut zu bestätigen wäre, dass nach Erreichen der zeitlichen Schwelle des § 111 b Abs. 3 StPO weiterhin dringender Verdacht bestehe. Auch vor diesem Hintergrund erscheint die Ausdehnung auf insgesamt zwölf Monate ebenfalls als völlig unangemessen.

Im Falle des dinglichen Arrestes ist der Beschuldigte darüber hinaus erheblich schlechter gestellt als der Schuldner im Zivilrecht:

Da Ziel des einstweiligen Rechtsschutzes nach den §§ 916 ff. ZPO nur eine vorläufige Befriedigung ist – vergleichbar mit der strafprozessualen vorläufigen Sicherstellung – , werden im Zivilrecht an den Nachweis des Verfügungsgrundes, die Schlüssigkeit und Glaubhaftmachung hohe Anforderungen gestellt. Die Rechtsverfolgung des Antragstellers muss aufgrund der glaubhaft zu machenden Tatsachen eine hinreichende Aussicht auf Erfolg in der Hauptsache bieten. Dies ist in der Regel der Fall, wenn ein Obsiegen des Antragstellers im Hauptprozess wahrscheinlich gemacht ist; anderenfalls wären die Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens nicht zu rechtfertigen.[1]
Die strafprozessuale Arrestanordnung erfordert dagegen weder eine Glaubhaftmachung von Anspruch und Arrestgrund noch eine Sicherheitsleistung des Gläubigers (§ 111d Abs. 2 StPO). Insbesondere auch in den häufigen Fällen, in denen vorläufige sicherstellende Maßnahmen für Drittgläubiger erfolgen, ist eine Besserstellung des Gläubigers aufgrund der niedrigeren strafprozessualen Anforderungen nicht zu rechtfertigen. Vorläufige Sicherungsmaßnahmen müssen daher auch in zeitlicher Hinsicht beschränkt bleiben.

Eine solche Beschränkung muss ebenfalls vor dem Hintergrund gesehen werden, dass die Arrestbefehle in der Praxis häufig nur unzureichend begründet werden (lediglich Wiedergabe des Gesetzeswortlautes)[2].

Eine Erweiterung der Frist für die Aufrechterhaltung vorläufiger Sicherungsmaßnahmen ist aus den genannten Gründen strikt abzulehnen.

---

[1] Siehe hierzu nur Münch-KommZPO-Heinze, § 920, Rdn. 11 ff.; Maumbach-Lauterbach-Hartmann, § 294, Anmerkg. 1 – jeweils mwN.
[2] Siehe hierzu z.B. LG München I, Beschluss v. 23.3.2000, StV 2001, S. 107.

2. Auffangrechtserwerb des Staates nach Ablauf von drei Jahren – Änderungen des § 111i StPO

Um zu verhindern, dass der durch eine Straftat erlangte Vermögensvorteil nicht an den Täter zurückfällt, wenn der Verfall oder der Verfall des Wertersatzes (§§ 111 b bis 111 l StPO i.V.m. §§ 73, 73a StGB) deshalb nicht angeordnet werden kann, weil Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist, diese aber unbekannt sind oder ihre Ansprüche nicht geltend machen, ist die Einführung eines Auffangrechtserwerbes des Staates vorgesehen. Dies erscheint vor dem Hintergrund, dass strafrechtlich erlangte Vermögenswerte nicht dem Täter zugute kommen dürfen, nicht unangemessen. Darüber hinaus wird in § 111i StPO-E zutreffend klargestellt, dass diese Vorschrift auch für den dinglichen Arrest gilt[3]. Die vorgesehenen Änderungen hinsichtlich der Begründungspflichten im Urteil (§ 267 Abs. 3 Satz 5 StPO-E) sowie der erweiterten Begründungspflichten nach den §§ 267 Abs. 4 Satz 2 StPO-E und § 409 Abs. 1 Satz 3 StPO-E sind folgerichtige Konsequenzen in Anlehnung an § 111i StPO-E .

3. Verstärkung der Rückgewinnungshilfe durch Erweiterung des Zulassungsverfahrens (§ 111g Abs. 2 StPO)

Mit Änderung des § 111g Abs. 2 StPO soll dem seit langem bestehenden Streit in Rechtsprechung und Literatur, ob das Zulassungsverfahren über den Wortlaut des § 111 g StPO hinaus auch auf den dinglichen Arrest zur Sicherung des Verfalls des Wertersatzes entsprechend anwendbar ist, zugunsten der Rückgewinnungshilfe entschieden werden. Das Zulassungsverfahren soll daher ausdrücklich auch die Fälle des dinglichen Arrestes in bewegliches Vermögen zur Sicherung des Verfalls von Wertersatz umfassen. Zudem ist ein Rangrücktritt des Staates zugunsten des Verletzten vorgesehen. Die Neuregelung hat auch zur Folge, dass Rangvorrang des Verletzten vor Drittgläubigern insgesamt begründet ist.

Es soll folglich bewusst die Differenzierung zwischen der Beschlagnahme von beweglichem Vermögen nach § 111 c StPO sowie der Arrestvollziehung nach § 111 d StPO aufgehoben werden, obwohl eine solche nicht als unbillig oder sachfremd angesehen werden kann: Zu bedenken ist, dass im Gegensatz zum Verfall gemäß § 73 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 StGB, und damit der Beschlagnahme nach § 111c StPO, der Verfall des Wertersatzes, und damit der Arrest nach § 111d StPO, das gesamte – und damit auch legal – erworbene Vermögen des Täters umfasst. Die im Entwurf vorgesehene Erweiterung des Zulassungsverfahrens würde dazu führen, dass das gesamte Vermögen des

---

[3] So auch die überwiegende Meinung zum geltenden § 111i StPO, siehe hierzu KK-Nack, 4. Aufl., 1999, § 111 i, Rdn. 2; Schmid/Winter, NStZ 2002, S. 8 ff.

Täters durch staatlichen Eingriff im Strafverfahren dem Verletzten vorrangig und damit auch zu Lasten übriger, nicht privilegierter Gläubiger zur Vollstreckung zur Verfügung gestellt wird. Eine in diesem Sinn verstandene weitgehende Rückgewinnungshilfe ist jedoch nicht Aufgabe des Staates und hätte letztendlich eine mit dem Gesetzeszweck nicht mehr übereinstimmende gerechtfertigte Bevorzugung von Schadenersatzansprüchen des Verletzten gegenüber sonstigen, gleichermaßen berechtigten und titulierten Ansprüchen anderer Gläubiger zur Folge[4]. Eine solch weitgehende Privilegierung ist auch im Hinblick auf eine generelle begrüßenswerte Stärkung von Opferinteressen nicht erforderlich, da schon nach dem bisherigen Regelungswerk dem Verletzten in ausreichender Weise das Vermögen des Täters zur eigenverantwortlichen Befriedigung zur Verfügung gestellt wird.

4. Änderung über die Mitteilungspflichten (Vollzugpflichten gemäß § 111e StPO-E)

Der Diskussionsentwurf sieht vor, dass dem durch die Tat Verletzten nicht bereits die Anordnung, sondern erst der Vollzug von Beschlagnahme und Arrest mitzuteilen ist. Ferner soll nicht nur bei unbekannten – wie bislang –, sondern auch bei einer Vielzahl von Geschädigten die Mitteilung durch Einrücken in den Bundesanzeiger erfolgen. Vor dem Hintergrund einer effektiven Gewährung von Opferrechten erscheint eine solche Regelung jedoch wenig geeignet, den Opferrechten in ausreichendem Maß Rechnung zu tragen. Eine umfangreiche Belehrung der Geschädigten erscheint zielführender.

5. Änderung über die Anordnungsbefugnisse in § 111f StPO

Insgesamt sieht § 111f StPO-E eine Reihe von erweiterten Befugnissen, insbesondere für die Staatanwaltschaft, vor: Erweiterung der Zuständigkeiten hinsichtlich Pfändungsmaßnahmen durch den Gerichtsvollzieher sowie einheitliche Vollstreckungskompetenz originär der Staatsanwaltschaft für die Durchführung der Beschlagnahme und die Vollziehung des Arrestes. Auf den Richtervorbehalt wird in § 111 Abs. 3 StPO verzichtet; diesem soll über § 111e Abs. 1 und 2 StPO ausreichend Rechnung getragen werden. Ungeachtet der Tätigkeit des Gerichtsvollziehers soll ausschließlich der strafprozessuale Rechtsweg gegeben sein (§ 111 Abs. 3 und 4 StPO-E). Eine Verfahrensvereinfachung und Beschleunigung wird mit diesen Regelungen erreicht.

6. Rechtsverhältnis von Verfall und Einziehung – Harmonisierung und Vereinfachung der gesetzlichen Regelungen

---

[4] So schon ausdrücklich u.a. OLG Hamburg, Beschl. v. 21.2.2001 – 1 Ws 24/2001; OLG Köln, Beschl. v. 7.5.2003 – 2 Ws 170/03 u. 2 Ws 171/03, NJW 2003, S. 2546 ff.

Der Diskussionsentwurf beinhaltet keine Neuordnung der gesetzlichen Regelungen des Verfalls und der Einziehung. Unberücksichtigt bleibt insoweit, dass nach wie vor die Gesetzessystematik der Vermögensabschöpfung als insgesamt kompliziert anzusehen ist. Eine gesetzliche Aussage zum Verhältnis von Verfall und Einziehung fehlt.

Ein Reformvorhaben, welches das gesetzliche Regelungskonzept im Grundsatz nicht verändern will, bleibt insoweit auf halbem Wege stecken. Schon vor dem Hintergrund, dass auf internationaler Ebene die Vermögensabschöpfung vermehrt an Bedeutung gewonnen hat und die bisherige deutsche terminologische Unterscheidung von Verfall und Einziehung kaum zu vermitteln ist, sollten gesetzliche Neuerungen auch systematische Erwägungen miteinbeziehen.

Die Diskussion um die Vereinfachung und Harmonisierung der Regelungen des Verfalls und der Einziehung ist auch nicht neu. Gerade mit Blick auf den internationalen Rechtsverkehr sah der Entwurf eines Gesetzes zur verbesserten Abschöpfung von Vermögensvorteilen aus Straftaten vom 3.2.1998[5] vor, Verfall und Einziehung einheitlich zu einer als Einziehung („confiscation“) bezeichneten Maßnahme zusammenzufassen.

Der Strafrechtsausschuss würde eine systematische Neuordnung - und damit Vereinfachung und Harmonisierung der Gewinnabschöpfungsregelungen insgesamt - begrüßen.

I. Zusammenfassung

Durch punktuelle, einzelne prozessuale Änderungen unter Aufrechterhaltung des bisherigen Systems der Vermögensabschöpfung wird eine Vereinfachung und Praktikabilität der strafrechtlichen Gewinnabschöpfung und Einziehung insgesamt nicht erreicht werden können. Neben den im Diskussionsentwurf enthaltenen Einzelaspekten zu einer Vereinfachung der Vermögensabschöpfung erscheint es erforderlich, die gesetzliche Systematik insgesamt einer Neuordnung zuzuführen und zugleich zu harmonisieren. Die bereits mit Gesetzesentwurf vom 3.2.1998 diskutierte Zusammenführung von Verfall und Einziehung sollte - unter Zugrundelegung einzelner Aspekte des Diskussionsentwurfes - mit dem Ziel der gesetzlichen Harmonisierung erneut aufgegriffen und eine stimmige Gesamtlösung gefunden werden. Die im Diskussionsentwurf vorgesehene Neuregelung zu § 111 StPO-E ist allerdings als unangemessen und unverhältnismäßig anzusehen. Auch erscheint die im Entwurf vorgesehene Erweiterung der Rückgewinnungshilfe als nicht sachgerecht.

---

[5] BT-Drucks. 13/9742, S. 2.