

Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Danksagung	III
Inhaltsverzeichnis	V
Literaturverzeichnis	XV
Die Rechtsnatur der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung nach § 76a Abs. 4 StGB i.V.m. § 437 StPO	1
A. Anlass der Untersuchung.....	1
I. Historischer Abriss	3
II. Verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung als Mittel zur Bekämpfung von Terrorismus und organisierter Kriminalität.....	4
1. Die Begriffe „Terrorismus“ und „organisierte Kriminalität“	5
2. Das Instrument der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	7
a) Grundlagen und Ursprünge eines allumfassenden Einziehungsinstruments	7
b) Europarechtlicher Reformbedarf.....	9
aa) Die Verpflichtung zur Einführung der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	9
bb) Ziel und Zweck der europäischen Vorgaben zur verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	10
cc) Verfassungsrechtlicher und europarechtlicher Anspruch an eine verurteilungsunabhängige Einziehung	11
III. Wichtige Änderungen durch die Reform der Vermögensabschöpfung in Deutschland	12
1. Neuregelung der Opferentschädigung.....	12
2. Weitere Neuerungen im Bereich der Vermögensabschöpfung	13
3. Verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung nach § 76a Abs. 4 StGB i.V.m. § 437 StPO – Gegenstand der Untersuchung	14
4. Gegenstand der Untersuchung - Kritikpunkte	15
B. Grundtypen der Vermögensabschöpfung – Rechtsgebietsspezifische Regelungssystematik	19
I. Idealtypen und Grenzen der Vermögensabschöpfung: zivilrechtliches, verwaltungsrechtliches und strafrechtliches Modell	19
1. Die Vermögensabschöpfung im Zivilrecht	20
2. Das verwaltungsrechtliche Idealmodell der Vermögensabschöpfung	21
3. Das Idealmodell der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung.....	21

4. Überblick und Zwischenergebnis	22
II. Konkrete Ausgestaltung der Abschöpfungsregelungen nach Rechtsgebieten.....	24
1. Zivilrechtliche Vermögensabschöpfung	24
a) Entreicherungsrecht – Restitutions- und Abschöpfungshaftung nach § 812 ff. BGB	25
b) Wirkung und Rechtscharakter von § 817 S. 2 BGB	27
aa) Keine Geltung der Konditionssperre bei öffentlich-rechtlichen Herausgabeansprüchen.....	27
bb) Rechtsgedanke und Normcharakter von § 817 S. 2 BGB.....	28
c) Gewinnabschöpfung über § 983 BGB? – Die Lücke im System... 29	
d) Überkompensation zur Erreichung präventiver Ziele	31
e) Übersicht und Bewertung der zivilrechtlichen Abschöpfungsregelungen.....	32
2. Die präventive Gewinnabschöpfung im Verwaltungsrecht	34
a) Grundlagen.....	35
b) Verfassungsmäßigkeit.....	39
c) Übersicht	40
3. §§ 73 und 74 StGB – Die Grundnormen der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung	41
a) Einziehung von Taterträgen bei Tätern, Teilnehmern oder Dritten §§ 73 ff. StGB.....	41
aa) Voraussetzung	41
bb) Rechtsnatur der Einziehung von Taterträgen	42
(1) Strafcharakter aufgrund Einziehungsumfangs? – Meinungen in der Literatur.....	42
(2) Der Einziehungsumfang der Vermögensabschöpfung in der Rechtsprechung des BGH.....	44
(3) Einziehungsumfang nach der Reform	46
(4) Rückschlüsse auf die Rechtsnatur aus der Anlehnung an § 817 S. 2 BGB	49
(5) Zwischenergebnis.....	50
cc) Verfahren	51
b) Einziehung von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten, §§ 74 ff. StGB	52
aa) Voraussetzung	52
bb) Rechtsnatur der Einziehung nach §§ 74 ff. StGB.....	54
cc) Verfahren	56
c) Tabellarische Übersicht zu §§ 73 ff. und 74 ff. StGB	56
III. Zwischenergebnis - Vermischung der Idealmodelle in der tatsächlichen Ausgestaltung	57

C. § 76a Abs. 4 StGB i.V.m. § 437 StPO – Eine vergleichende Betrachtung zu den Grundtypen der Vermögensabschöpfung.....	59
I. Voraussetzungen.....	60
1. Gegenstand	60
2. Sicherstellung.....	61
3. Im Anlassverfahren (wegen des Verdachts) einer Katalogtat	62
4. Anfangsverdacht wegen einer Katalogtat	63
5. Herrühren aus rechtswidriger Tat	64
a) Rechtswidrige Tat.....	64
b) Herrühren	65
6. Keine Verfolgung oder Verurteilung möglich - Subsidiarität.....	65
7. Rechtsfolge	66
8. Verfahren und Zuständigkeit, §§ 435 ff. StPO.....	66
a) „Vorverfahren“ – Vorangegangene Sicherstellung.....	66
b) Antrag und Durchführungen der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung.....	68
II. Ziel und Rechtsnatur der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	70
1. Vorüberlegungen.....	71
a) Europarechtliche Vorgaben zu den Zielen der Vermögensabschöpfung.....	71
b) Ausführungen des deutschen Gesetzgebers zur Umsetzung der Richtlinie 2014/42/EU	74
2. Systematische Stellung der Norm – Maßnahmenbegriff.....	75
3. Die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung als Strafe... 75	
a) Das Instrument „Strafe“ – Definition des BVerfG	78
aa) Hoheitliche Maßnahme.....	79
bb) Verhängtes Übel zu Zwecken des Schuldausgleichs.....	79
(1) Übel.....	79
(2) Feststellung von Schuld.....	79
(3) Missbilligende Reaktion auf ein Verhalten	80
b) Feststellung des rechtswidrig und schuldhaft verursachten Normgeltungsschadens	81
c) Verfahren zur Durchsetzung klassischer „Strafen“ – Vergleich zur Geldstrafe	82
aa) Verfahrensvergleich vor Vollstreckung	83
bb) Vergleich Vollstreckungsverfahren	84
cc) Eingriffsqualität.....	85
d) Fazit	85
4. Die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung als strafähnliche Maßnahme.....	86

a)	Auseinandersetzung mit Ansichten in der Literatur.....	86
aa)	Strafähnlichkeit aufgrund Einziehungsumfang.....	86
	(1) Geltung des eingeschränkten Bruttoprinzips für § 76a Abs. 4 StGB i.V.m. § 437 StPO	87
	(2) Strafe durch Abschöpfung von Surrogaten und teilkontaminierten Gegenständen	88
	(3) Ergebnis	89
bb)	Strafähnlichkeit durch Sanktionierung der Herkunftstat	89
cc)	Strafähnlichkeit aufgrund Sanktionierung der Anlasstat.....	90
dd)	Ergebnis	91
b)	Historischer Vergleich: Abgrenzung zur Verdachtsstrafe (§ 73d StGB a.F.).....	91
aa)	Vergleich zur Verdachtssanktion nach § 73d StGB a.F.....	92
bb)	Vergleich zur Verdachtsstrafe nach § 259 StGB a.F.	93
cc)	Vergleich zur Vermögensstrafe nach § 43a StGB a.F.	93
c)	Ergebnis	94
5.	Die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung als Ausgleichsinstrument - Vergleich mit der idealtypischen zivilrechtlichen Vermögensabschöpfung und dem Bereicherungsrecht des BGB	94
a)	Die Bedeutung von § 817 S. 2 BGB für die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung.....	95
b)	Die Bedeutung des Interessenausgleichs für die idealtypische zivilrechtliche Vermögensabschöpfung, das Bereicherungsrecht und die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung.....	95
6.	Die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung als Instrument zur Gefahrenabwehr	96
a)	Vergleich zum verwaltungsrechtlichen Idealmodell der Vermögensabschöpfung.....	96
b)	Abgrenzung von § 76a Abs. 4 StGB i.V.m. § 437 StPO zu § 74b StGB als typische Sicherungsmaßnahme	98
c)	Ein Vergleich zur italienischen „misura di prevenzione“ – Abstrakte Gefahr aufgrund Mafiazugehörigkeit	100
d)	Keine Feststellung einer Reinvestitionsgefahr im Rahmen der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung.....	102
e)	Rechtswidrige Vermögenszuordnung als Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung	104
aa)	Ergebnis der Ermittlungen zur Anlasstat (§ 437 S. 2 Nr. 1 StPO)	105
bb)	Fundsituation des Einziehungsgegenstandes (§ 437 S. 2 Nr. 2 StPO)	107

cc)	Die sonstigen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen	107
dd)	Ergebnis – Störung der und Gefahr für die öffentlichen Sicherheit und Ordnung	108
f)	Die „drohende Gefahr“ als klarstellendes Tatbestandsmerkmal - Reformüberlegung	109
g)	Ergebnis: Die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung – Kein Hybrid, sondern Instrument mit präventivem Charakter	110
III.	Gegenstandsbezogenheit der Norm	113
IV.	Anwendbarkeit und Abschöpfungsumfang der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	114
1.	Zeitliche Beschränkung	114
2.	Umfang - Anwendbarkeit der Grundsätze zur Teilkontamination i.S.v. § 261 StGB	114
V.	Ergebnis	117
1.	Tabellarische Analyse § 76a Abs. 4 StGB	117
2.	Übersicht - Vergleich zu den Idealmodellen der Vermögensabschöpfung	119
3.	Übersicht - Vergleich zur aktuellen Ausgestaltung der Vermögensabschöpfung in den unterschiedlichen Rechtsgebieten	120
D.	Die Verortung der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	123
I.	Die Bedeutung zivilrechtlicher Regelungen im Vermögensabschöpfungsrecht	125
II.	Die Vermögensabschöpfung im öffentlichen Recht	126
1.	Die Vermögensabschöpfung als öffentlich-rechtliche Maßnahme .	127
a)	Interessentheorie	127
b)	Subordinationstheorie	127
c)	Sonderrechts- bzw. Subjekttheorie	128
d)	Zwischenergebnis	128
2.	Die Verortung der Vermögensabschöpfung im Verwaltungsrecht .	129
a)	Richterliche Überzeugung	129
b)	Gefahrenabwehr	130
3.	Die Verortung der Vermögensabschöpfung im Strafrecht	132
a)	Strafprozessakzessorität – Nationaler Ansatz	133
b)	Prozessakzessorischer Ansatz im Rahmen internationaler Rechtshilfe	134
c)	Effektiver Rechtsschutz als Argument für die Verortung der Vermögensabschöpfung im Strafrecht	136
d)	Die Verortung der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung im Strafrecht	137
4.	Ablehnung der Vermögensabschöpfung als eigenes Regelwerk	137

III. Ergebnis	138
E. Verfassungsmäßigkeit der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	139
I. Anwendbarkeit von und Vereinbarkeit mit strafprozessualen Verfahrensgrundsätzen.....	139
1. Schuldprinzip, Unschuldsvermutung und Amtsermittlungsgrundsatz 140	
a) Unschuldsvermutung	141
b) Aussage- bzw. Selbstbelastungsfreiheit	142
c) Kein Verstoß gegen den Untersuchungsgrundsatz	145
aa) Anfangsverdacht bezüglich der Katalogtat als Voraussetzung für die Sicherstellung des Einziehungsgegenstandes	145
bb) Der Grad der richterlichen Überzeugung in § 437 StPO	146
d) Erforderliches Beweismaß und freie richterliche Beweiswürdigung 148	
aa) Historische Wurzeln	149
bb) Anscheinsbeweis, Indizienbeweis und Beweislastumkehr	150
cc) Zulässiges Beweismaß.....	153
e) Verstoß gegen das Schweigerecht.....	154
f) Akkusationsprinzip.....	154
2. Bestimmtheitsgrundsatz und Umfang der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	155
a) Uferlosigkeit und Verfassungswidrigkeit der Vermögensstrafe nach § 43a StGB a.F.	157
b) Grenzenlosigkeit der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung?	157
aa) Erkennbarkeit der Einziehung teilkontaminierter Gegenstände für den Betroffenen und seinen Rechtsbeistand.....	157
bb) Pflicht zur Einziehung teilkontaminierter Vermögensgegenstände	159
cc) Das Präziserungsgebot des BVerfGs.....	160
dd) Formulierungsvorschlag.....	162
c) Bestimmtheit des Indizienkataloges in § 437 StPO	162
3. Nulla poena sine lege/ nulla consequentia sine lege	164
4. Rückwirkungsverbot	164
II. Eigentumsgarantie, Art. 14 GG.....	169
1. Persönlicher Schutzbereich.....	170
2. Sachlicher Schutzbereich.....	170
3. Eingriff.....	173
4. Festlegung des Rechtfertigungsmaßstabs.....	174

a)	Abgrenzung Enteignung und Inhalts- und Schrankenbestimmung	
	174	
b)	Regelung durch Gesetz	176
c)	Gemeinwohlnutzen als Ziel	176
5.	Rechtfertigung.....	177
a)	Geeignetheit – Entziehung von „rechtswidrigem“ Eigentum und sonstigen Rechten	177
aa)	Geeignetheit des Verfahrens bei beweglichen Sachen, § 1006 BGB.....	178
(1)	Widerlegung der Eigentumsvermutung bei beweglichen Sachen, § 1006 BGB.....	178
(2)	Weiterentwicklung der Grundsätze zur Widerlegung der Eigentumsvermutung bei Mobilien	180
bb)	Geeignetheit des Verfahrens - Weiterentwicklung der Grundsätze zur Widerlegung der Eigentumsvermutung bei Immobilien.....	181
cc)	Ergebnis	182
b)	Exkurs: Drittschutz – Einziehungs- und Nebenbetroffene	183
aa)	Verfahrensbeteiligung	183
bb)	Verfahren bei Eigentum Dritter am Einziehungsgegenstand....	186
cc)	Verfahren bei bestehenden Rechten Dritter am Einziehungsgegenstand – Vorschlag zur Aufnahme eines Verweises auf § 75 Abs. 2 S. 2 StGB in § 76a Abs. 4 S. 2 Hs. 2 StGB	187
dd)	Drittschutz im Nachverfahren	188
ee)	Absehen von der Einziehung bei „gutgläubigen Drittbegünstigten“	189
c)	Erforderlichkeit der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung.....	191
aa)	Beweislastverteilung im verurteilungsunabhängigen Einziehungsverfahren.....	191
bb)	Anwendbarkeit der Grundsätze zur Teilkontamination.....	192
cc)	Ausreichende Begrenzung durch das Anlassverfahren, § 76a Abs. 4 S. 3 StGB – Gleiche Wirksamkeit bei Ausweitung der Verfahrensvoraussetzungen?	192
dd)	Ausreichende Begrenzung durch den Indizienkatalog, § 437 StPO – Gleiche Wirksamkeit bei abschließender Regelung der Indizien?.....	195
ee)	Ergebnis	196
d)	Verhältnismäßigkeit i.e.S./Zumutbarkeit.....	196
aa)	Interessenabwägung – Eigentumsrecht vs. Rechtsstaatlichkeit.	197
(1)	Anfangsverdacht – Minderung der Vertrauenswürdigkeit/ erste Indizien.....	200
(a)	Rechtliche Anforderungen.....	200

(b)	Zeitpunkt des Anfangsverdachts	204
(aa)	Erforderlichkeit eines doppelten Anfangsverdachts zu Beginn des Verfahrens – Anwendungsbeschränkende Wirkung	204
(bb)	Bewertung der BGH-Entscheidung zum „doppelten Anfangsverdacht“ - Reformbedarf	206
(2)	Grundlagen zur Bewertung von Indizien.....	207
(a)	Statistische Grundlagen und Erfahrungssätze	207
(b)	Gesamtschau der Indizien – Praxisbeispiele	211
(3)	Zentrale Organisationsstelle für Vermögensabschöpfung (ZOV NRW) bzw. Zentral- und Ansprechstelle für die Verfolgung Organisierter Straftaten in Nordrhein-Westfalen (ZeOS NRW) – Wissenspool zur Indizien- und Sachverhaltsbewertung.....	214
(4)	Zwischenergebnis	215
bb)	Absehen von der Einziehung: Unverhältnismäßiger Ermittlungsaufwand	217
cc)	Intensität des Eingriffs – Grundsätze der Teilkontamination, Entschädigung.....	218
(1)	Anwendbarkeit der Grundsätze zur Teilkontamination	219
(2)	Keine Entschädigung bei Einziehung teilkontaminierter Vermögenswerte.....	220
(3)	Härtefallklausel	222
dd)	Vorschlag: Wertersatzeinziehung auf Antrag	225
ee)	Berücksichtigung bei der Strafzumessung	225
e)	Weiterführende Überlegung: Einrichtung eines Fonds	226
III.	Kein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, Art. 3 GG	227
1.	Gleichbehandlung von wesentlich Ungleichem	228
2.	Schwere des Eingriffs.....	228
3.	Rechtfertigung der Gleichbehandlung	229
a)	Zweck der Gleichstellung	229
b)	Gleichstellungsgrund	230
c)	Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit des Gleichstellungsgrundes	231
aa)	Typisierungen zur Vermeidung von Vollzugs- und Regelungsdefiziten	232
bb)	Verwaltungsvereinfachung	233
cc)	Anmerkung zum Vollzugsmängeln als strukturierte, normative Regelungsdefizite	234
4.	Vermögensabschöpfung und Steuerrecht: Verstoß gegen das Leistungsfähigkeitsprinzip.....	235
IV.	Rechtsstaatsprinzip und Rechtsschutz, Art. 20 Abs. 3 GG	237

V. Zusammenfassung	238
F. Exkurs: Europarechtliche Risiken hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Norm	241
I. Prüfungsmaßstab	241
II. Bedeutung von EuGH- und EGMR-Entscheidungen für das nationale Recht	244
III. Die verurteilungsunabhängige Vermögensabschöpfung als Strafe nach der Rechtsprechung des EGMR	246
1. Maßnahme aus Anlass der Begehung einer Straftat	248
2. Maßnahme im Rahmen des Strafprozesses	248
3. Natur und Zweck der Maßnahme	248
a) Beurteilung der Maßnahme nach nationalem Recht	248
b) Schwere der Maßnahme	249
4. Die Verortung der Regelungen zur verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	251
5. Straf- und Sicherungsverfahren im Vergleich zum Einziehungsverfahren	251
a) Vergleich von Straf- und Einziehungsverfahren	251
b) Vergleich von Sicherungs- und Einziehungsverfahren	252
IV. Bisherige Rechtsprechung des EGMR zur verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	254
1. Vermögensabschöpfung als Strafe	255
2. Abweichende Voten	257
3. Vermögensabschöpfung als präventive Maßnahme	259
4. Bewertung	262
V. Ergebnis: Risiko der Europarechtswidrigkeit der verurteilungsunabhängigen Vermögensabschöpfung	264
VI. Maßnahmen auf europäischer Ebene - Bewertung und Ausblick ...	265
G. Gesamtergebnis und Ausblick	267
I. Wesentliche Erkenntnisse der Untersuchung	267
II. Ausblick	268