

Verfall § 73 d StGB: Verfassungsmäßigkeit des erweiterten Verfalls

BVerfG, Urteil vom 14.1.2004 - 2 BvR 564/95, NJW 2004, 2073

- 1. Der erweiterte Verfall (§ 73 d StGB) verfolgt nicht repressiv-vergeltende, sondern präventiv-ordnende Ziele und ist daher keine dem Schuldgrundsatz unterliegende strafähnliche Maßnahme.**
- 2. § 73 d StGB verletzt die Unschuldsvermutung nicht.**
- 3. Die Annahme der deliktischen Herkunft eines Gegenstandes iSd § 73 d I 1 StGB ist gerechtfertigt, wenn sich der Tatrichter durch Ausschöpfung der vorhandenen Beweismittel von ihr überzeugt hat.**

Sachverhalt (vereinfacht): Der Asylant A hatte telefonisch über den Ankauf von 3 kg Heroin verhandelt. Das Geschäft scheiterte daran, dass A nicht über genügend Bargeld verfügte, um das Heroin – wie von dem Verkäufer gefordert – gleich bei der Lieferung zu bezahlen. Einige Monate später übernahm A 1 kg Heroin. Bei der Rückkehr an seinen Wohnort wurde er von der Polizei, die ihn seit längerem observiert hatte, festgenommen. Bei A wurde ein Sparguthaben mit einem Guthaben von 21.000 E gefunden. A wurde angeklagt, in zwei Fällen jeweils mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge Handel getrieben zu haben. Die Strafkammer hält den A für schuldig. Obwohl A aus den angeklagten Geschäften keinen Gewinn erzielt hatte, ist die Strafkammer überzeugt, dass A das Sparguthaben durch andere Rauschgiftgeschäfte erworben habe. Dies stützt sie ua darauf, dass bei einer Kaltmiete von 300 E monatlich und den Kosten für seinen Pkw das Einkommen des A nicht einmal ausreiche, um seinen allgemeinen Lebensunterhalt zu bestreiten. Die Strafkammer ordnete den Verfall des Sparguthabens an.

Problem

Die §§ 73 ff StGB dienen der Abschöpfung von rechtswidrig erlangten Vermögensvorteilen aus Straftaten. Die Vorschriften bezwecken, dem Täter den Anreiz zur Tatbegehung zu nehmen, indem deliktisch erlangter Profit der Staatskasse verfällt, soweit nicht dem Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist, den der Täter dann nicht mehr erfüllen könnte (vgl § 73 I 2 StGB). Die Probleme des Verfalls nach § 73 StGB haben Rspr und Literatur in letzter Zeit verstärkt beschäftigt: Nachdem das Rechtsgebiet lange vernachlässigt wurde, lösten einige Aufsehen erregende Gerichtsentscheidungen¹ eine zunehmende Beachtung der Vorschriften über den Verfall in der Literatur aus,² die zu einer „rechtspolitischen Renaissance der §§ 73 ff StGB“³ führte, welche von zahlreichen grundsätzlichen Abhandlungen begleitet wurde.⁴ Die wohl problematischste Regelung der §§ 73 ff StGB ist die Vorschrift über den erweiterten Verfall nach § 73 d StGB, die durch das OrgKG vom 15.7.1992 geschaffen wurde. Nach § 73 d StGB ist der Verfall von „Gegenständen des Täters“ auch dann anzuordnen, „wenn die Umstände die Annahme rechtfertigen, dass diese Gegenstände für rechtswidrige Taten oder aus ihnen erlangt worden sind“. Der erweiterte Verfall ist möglich, wenn der Täter eine „rechtswidrige Tat nach einem Gesetz“ begangen hat, „das auf diese Vorschrift verweist.“ Nachdem das BVerfG die ebenfalls durch das OrgKG geschaffene Vermögensstrafe nach § 43 a StGB wegen fehlender Gesetzesbestimmtheit (vgl Art 103 II GG) für verfassungswidrig erklärt hat, wurde mit Spannung auf die Entscheidung über den erweiterten Verfall nach § 73 d StGB gewartet, dessen Normierung von vielen Autoren als verfassungsrechtlich bedenklich eingestuft wurde.

Lösung des BVerfG

1. Das BVerfG untersucht zunächst, ob § 73 d StGB gegen den Schuldgrundsatz verstößt. Der Senat betont zunächst den Stellenwert des Schuldgrundsatzes und untersucht dann, ob der erweiterte Verfall strafähnlichen Charakter hat. Dies verneint der Senat:

„Der Grundsatz keine Strafe ohne Schuld (nulla poena sine culpa) ist in der Garantie der Würde und Eigenverantwortlichkeit des Menschen (Art. 1 I GG und Art 2 I GG) sowie im Rechtsstaatsprinzip verankert ... Er schließt die strafende oder strafähnliche Ahndung einer Tat ohne Schuld des Täters aus. ... Das Rechtsinstitut des erweiterten Verfalls gerät mit dem Schuldgrundsatz nicht in Konflikt, wenn es keinen strafenden oder strafähnlichen Charakter hat. Eine an Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte des § 73 d StGB orientierte Auslegung ergibt, dass die in der Vorschrift angeordnete Einziehung deliktisch erlangter Vermögensvorteile nicht bezweckt, den Betroffenen die Begehung der Herkunftstat als Fehlverhalten

¹ So haben etwa LG München I BKR 2003, 385 und OLG München BKR 2004, 29 eine intensive Diskussion zu den Rechtsbehelfen des Geschädigten gegen eine Verfallsanordnung im Strafurteil ausgelöst und dabei auch grundsätzliche Fragen des Verfalls aufgeworfen; vgl dazu Kiethe/Hohmann NSTZ 2003, 505; Satzger wistra 2003, 401; Schulte BKR 2004, 33.

² Vgl Julius ZStW 109 (1997) 58; Kiethe/Hohmann NSTZ 2003, 505; Wallschläger, Die strafrechtlichen Verfallsvorschriften, 2002, S 40.

³ Julius ZStW 109 (1997), 58, 59 – grammatikalisch verändert.

⁴ Vgl nur Hellerbrand wistra 2003, 201; Kaiser Kriminalistik 2003, 152; Rönnau Vermögensabschöpfung in der Praxis, 2003; Satzger wistra 2003, 401; Schmid/Winter NSTZ 2002, 8 mwN

vorzuwerfen und ihm deswegen vergeltend ein Übel zuzufügen. Vielmehr verfolgt die Regelung des § 73 d StGB vermögensordnende und normstabilisierende Ziele.“⁵

2. Im Anschluss an die Verneinung des strafenden oder strafähnlichen Charakters des § 73 d StGB versucht das BVerfG eine positive Bestimmung des Zwecks der Verfallsvorschriften:

“Die strafrechtliche Gewinnabschöpfung soll einen „ordnenden Zugriff“ des Rechts zur Korrektur einer deliktisch zustande gekommenen Vermögenszuordnung ermöglichen (so BT-Drs 11/6623 S 7 und 8)... Der Gesetzgeber sieht in einem solchen deliktischen Vermögenserwerb eine korrekturbedürftige Störung der Rechtsordnung, die die Strafgerichte im Wege der Gewinnabschöpfung beseitigen sollen ... Die vermögensordnende Funktion macht den erweiterten Verfall nicht zu einem strafähnlichen Rechtsinstitut ... Maßnahmen zur Störungsbeseitigung sind ein Fall der Gefahrenabwehr. Sie knüpfen zwar an in der Vergangenheit begründete Zustände an, sind in ihrer Zielrichtung aber zukunftsbezogen ... Auch § 73 d StGB verfolgt einen solchen präventiven Zweck...Der betroffene Straftäter soll deliktisch erlangte Gegenstände nicht behalten; die mit der Bereicherung verbundene Störung der Rechtsordnung soll nicht auf Dauer bestehen bleiben...“⁶

3. Der Senat führt aus, dass § 73 d StGB mit der Unschuldsvermutung vereinbar ist⁷ und verneint schließlich auch einen Eingriff in die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie:

“Die Vorschrift des § 73 d StGB verstößt in der Auslegung des Bundesgerichtshofes auch nicht gegen die Eigentumsgarantie des Art 14 I GG. Soweit § 73 d StGB den Zugriff auf Vermögenswerte erlaubt, die dem unmittelbar Betroffenen wegen eines Verstoßes gegen strafrechtliche Vorschriften zivilrechtlich nicht zustehen (vgl § 134, 935 BGB), ist dessen Eigentumsgrundrecht schon mangels einer schutzwürdigen Rechtsposition nicht berührt...Soweit § 73 d StGB die Entziehung von Gegenständen anordnet, die der Betroffene zwar deliktisch, aber gleichwohl zivilrechtlich wirksam erworben hat, enthält er eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums iSd Art 14 I 2 GG. Dies genügt in der Auslegung des Bundesgerichtshofes den verfassungsrechtlichen Anforderungen.“⁸

Hinweis

1. Der Entscheidung des BVerfG über die Verfassungsmäßigkeit des erweiterten Verfalls geht eine wissenschaftliche Diskussion voraus, in der man die Vorschrift des § 73 d StGB überwiegend kritisch betrachtete. Viele sahen die in § 73 d StGB statuierte „vermutete Verwirkung“ des Eigentumsschutzes als Verstoß gegen den Schuldgrundsatz (Art 1 I und Art 2 I GG iVm dem Rechtsstaatsprinzip), gegen die Unschuldsvermutung sowie gegen die Eigentumsgarantie aus Art 14 GG an.⁹

2. Der BGH hat angesichts dieser Bedenken das Merkmal der „gerechtfertigten Annahme“ iSd § 73 d StGB einengend ausgelegt. Die Anordnung des erweiterten Verfalls sei im Rahmen einer verfassungskonformen Anwendung der Vorschrift nur dann möglich, „wenn der Tatrichter aufgrund erschöpfender Beweiserhebung und –würdigung die uneingeschränkte Überzeugung gewonnen hat, dass der Angeklagte die von der Anordnung erfassten Gegenstände aus rechtswidrigen Taten erlangt hat, ohne dass diese selbst im Einzelnen festgestellt werden müssen.“¹⁰ In der vorliegenden Entscheidung macht das BVerfG deutlich, dass diese restriktive Auslegung Voraussetzung für die Verfassungsmäßigkeit des § 73 d StGB ist.

3. Der Senat betonte die nicht-pönale Charakteristik des § 73 d StGB und streicht insbesondere den präventiven Zweck der Vorschrift heraus. Nach dem Normzweck soll verhindert werden, dass der Straftäter Vermögen behalten darf, das er durch bestimmte rechtswidrige Taten erworben hat. Schon die Entwurfsbegründung zum Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der Organisierten Kriminalität (OrgKG 1992) hatte betont, dass der erweiterte Verfall keine Strafsanktion sei, sondern eine Maßnahme eigener Art mit „kondiktionsähnlichem Charakter.“ Diese Abgrenzung befindet sich auch im Einklang mit den allgemeinen Strafzwecklehren, wonach alle auf die Zukunft gerichteten Sanktionen nicht dem retributiven Zweck der Kriminalstrafe oder strafähnlicher Maßnahmen unterfallen.¹¹ Solchen Maßnahmen wird der erweiterte Verfall nunmehr durch den Senat klar zugeordnet, indem er in den Beschlussgründen betont, dass die Entziehung deliktisch erlangter Vermögensvorteile nicht repressiv-vergeltende, sondern präventiv-ordnende Ziele verfolge und nicht die Hinzufügung eines Übels, sondern die Beseitigung eines Vorteils erstrebe, dessen Verbleib den Täter zu weiteren Taten verlocken könnte.¹² Durch die Ausführungen des Senats wird die im Bereich des 7. Titels des StGB häufig verwischte Grenze zwischen repressiven und präventiven Sanktionen klarer gezogen.

⁵ BVerfG NJW 2004, 2073

⁶ BVerfG NJW 2004, 2074

⁷ BVerfG NJW 2004, 2076

⁸ BVerfG NJW 2004, 2076

⁹ Vgl nur Arzt NStZ 1990, 1, 5; Eser FS Stree und Wessels, 1993, S 833; Tröndle/Fischer StGB, 52. Aufl, § 73 d Rn 4 ff mwN

¹⁰ BGHSt 40, 371, 373

¹¹ Vgl zu den Strafzwecken eingehend Lesch JA 1994, 510, 586 mwN

¹² Auch das sog Bruttoprinzip (Abschöpfung des Taterlöses ohne Abzug für die Tat geleisteter Aufwendungen) wird durch den Beschluss bestätigt, indem der Senat betont, dass insoweit eine „im zivilrechtlichen Bereicherungsrecht vorgefundene Risikozuweisung auf das Verfallrecht übertragen“ werde.

4. Die Entscheidung des BVerfG überzeugt im Ergebnis. § 73 d StGB leidet aufgrund der Präzisierung seiner Anwendungsvoraussetzungen durch die st Rspr nicht an mangelnder Gesetzesbestimmtheit. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund der restriktiven Rspr des BGH, die eine ausufernde Anwendung des Instituts verhindert. Der erweiterte Verfall stellt ein unverzichtbares Instrument im Kampf gegen die organisierte Kriminalität dar, der eine effiziente Gewinnabschöpfung mit den Mitteln des Strafrechts ermöglichen muss.¹³ Von grundsätzlicher Bedeutung ist die vom BVerfG herausgearbeitete präventive Charakteristik dieses Zugriffs, der gerade nicht die Voraussetzungen des Begriffs der Strafe oder strafähnlicher Maßnahmen erfüllt. Es ist jetzt schon absehbar, dass der Beschluss wegen der vom BVerfG betonten Unterscheidung von repressiven und präventiven Zielsetzungen strafrechtlicher Maßnahmen und seinen grundsätzlichen Ausführungen zum Schuldprinzip sowie zur Unschuldsvermutung hohe Prüfungsrelevanz erlangen wird.

5. Das BVerfG hat verdeutlicht, dass es der Vorschrift über den erweiterten Verfall hohe Bedeutung zumisst und trotz der damit verbundenen Anwendungsprobleme den von § 73 d StGB verfolgten Zweck billigt, den Tätern profitorientierter Delikte den Anreiz zur Tat zu nehmen. Aufgrund des Urteils und im Anschluss an die jüngsten Diskussionen ist deshalb mit einer größeren Bedeutung der Vorschriften über den Verfall insgesamt zu rechnen.¹⁴ Angesichts der nunmehr erfolgten Präzisierung seiner Anwendungsvoraussetzungen und der Klärung seiner Verfassungskonformität wird § 73 d StGB künftig häufiger als bisher angewendet werden.

Fazit

Der erweiterte Verfall iSd § 73 d StGB ist in der vom BGH statuierten restriktiven Auslegung verfassungsgemäß. Die Vorschrift verstößt weder gegen das Schuldprinzip noch gegen die Unschuldsvermutung. Der erweiterte Verfall dient maßgeblich dem präventiven Zweck, die Fortsetzung einer rechtswidrigen Güterzuordnung zu verhindern. Der Zweck der Vorschrift ist es, den Tätern bestimmter, typischerweise innerhalb organisierter Strukturen begangener Delikte den Tatanreiz zu nehmen und so zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität beizutragen.

Dr. Michael Heuchemer

¹³ Zur Bedeutung des Verfalls als Instrument der Gewinnabschöpfung in der Praxis vgl NK-Herzog § 73 Rn 16; SK-Horn § 73 Rn 16; MüKo-Joecks Vor §§ 73 ff, Rn 29; Kiethe/Hohmann NStZ 2003, 505; instruktiv zu den Effektivitätsproblemen bei der Gewinnabschöpfung Kaiser ZRP 1999, 144. Vgl auch Rönna, Vermögensabschöpfung in der Praxis, S V, wonach das Recht des Verfalls „nicht ganz zu Unrecht als äußerst kompliziert und anwenderunfreundlich“ gilt.

¹⁴ Vgl in diesem Sinne auch den „Ausblick“ in: NJW-Spezial 2004, 88