

I. Einleitung

A. Einleitung

„Wirtschaftsstrafrecht – die Wachstumsbranche des Strafrechts.“¹⁾

Dieses Zitat aus anonymer Quelle verdeutlicht, was in den letzten Jahren nicht nur Juristen²⁾ beschäftigt: Spektakuläre Prozesse und prominente Beschuldigte lenken den Blick der Öffentlichkeit auf kriminelles Handeln im Wirtschaftsleben, bei dem sich der Täter auf Kosten anderer auf unrechtmäßige Art und Weise bereichern will. Nach einer empirischen Untersuchung des deutschen Max-Planck-Institutes werden 70% aller Straftaten um des finanziellen Gewinnes wegen – unter Berücksichtigung der ökonomischen und moralischen Kosten sowie des Risikos – begangen³⁾.

Die aus der organisierten Kriminalität lukrierten Gewinne betragen im Jahr 2009 geschätzte 2,1 Billionen US-Dollar bzw 3,6 % des Bruttoinlandsprodukts weltweit⁴⁾. Im Gegensatz dazu belaufen sich die für verfallen erklärten, eingezogenen oder abgeschöpften Vermögenswerte nur auf einen Bruchteil dieser kriminellen Einnahmen. So wurden im Jahr 2006 im Vereinigten Königreich 15 Mrd GBP aus Straftaten erlangt, während nur 125 Mio GBP (dh 0,833 %) vom Staat eingezogen wurden⁵⁾. Für Österreich existieren derartige Zahlen bedauerlicherweise nicht, es kann jedoch angenommen werden, dass sich die Lage nicht wesentlich von jener anderer europäischer Länder unterscheidet⁶⁾.

Es ist also evident, dass das System der vermögensrechtlichen Nebenfolgen von Straftaten effizienter ausgestaltet werden muss, um seine Wirkung tatsächlich zu erreichen. In diesem Sinne ist *Stree* zuzustimmen,

1) Anonym; vgl *Kudlich/Oglakcioglu*, Wirtschaftsstrafrecht 1.

2) Der leichten Lesbarkeit wegen wird auf die Verwendung geschlechtergerechter Formulierungen verzichtet. Mit der Wahl der gebrauchten Bezeichnungen sind sowohl die männliche als auch die weibliche Form mit gleicher Wertschätzung umfasst.

3) *Smettan*, Bereicherung 220.

4) Büro der Vereinten Nationen für Drogen- und Verbrechensbekämpfung, *Estimating illicit financial flows resulting from drug trafficking and other transnational organised crime*, Oktober 2011.

5) *Europol*, Bewertung der Bedrohungslage im Bereich der organisierten Kriminalität 2010.

6) Einzurechnen ist selbstverständlich die prioritär zu berücksichtigende Rückstellung der Gegenstände und Vermögenswerte an den rechtmäßigen Eigentümer. Doch auch diese Tatsache kann die erhebliche Differenz zwischen kriminell entwendeten und vom Staat ausgeforschten Vermögenswerten nicht zur Gänze erklären, weshalb die folgenden Schlussfolgerungen zu ziehen sind.

wenn dieser meint: „Das individuelle Vermögensrecht hat den berechtigten Interessen der Allgemeinheit an einer schlagkräftigen Verbrechensbekämpfung zu weichen“⁷⁾).

Welche Instrumente zur Reaktion auf derartiges wirtschaftskriminelles Handeln zur Verfügung stehen, soll im Folgenden betrachtet werden. Es soll untersucht werden, welche Mittel das österreichische Strafrecht zur Verfügung stellt, um Wirtschaftskriminalität zu bekämpfen. Es wird ausgeleuchtet, wie seitens des Staates auf kriminelles Handeln abseits der primären Sanktionen der Freiheits- und Geldstrafe bzw der freiheitsentziehenden vorbeugenden Maßnahmen reagiert wird. Der Fokus liegt auf den vermögensrechtlichen Anordnungen, durch welche der gerade bei der Wirtschaftskriminalität im Zentrum stehende Gewinn für den Täter verhindert werden soll. Anzumerken ist, dass große Teile dieser Arbeit sich nicht bloß auf das Wirtschaftsstrafrecht beschränken, sondern Teil des allgemeinen Strafrechts sind. So ist ein Verfall iSd § 20 StGB nicht nur bei Wirtschaftsstraftaten möglich, sondern kann im Falle des Vorliegens der Voraussetzungen bei jedem Delikt ausgesprochen werden. Die Arbeit soll sich aber gerade auf die Sanktionierung wirtschaftskriminellen Handelns konzentrieren und orientiert sich daher in ihren Beispielen und Ausführungen insbesondere an diesem Teilgebiet des Strafrechts.

B. Gewinnabschöpfung als Aufgabe des Strafrechts

Aufgabe des Strafrechts ist es, die Rechtsgüter des Einzelnen und der Allgemeinheit zu schützen (Leib und Leben, körperliche Unversehrtheit, Freiheit, Ehre, Privatsphäre, Vermögen, sexuelle Selbstbestimmung, Umwelt, Urkunden, öffentlicher Friede, Rechtspflege, etc)⁸⁾. Durch die Normierung von Straftatbeständen werden diejenigen Handlungen, welche diese Rechtsgüter am stärksten gefährden oder verletzen, erfasst⁹⁾. Ein effektiver Schutz wird jedoch nicht durch die bloße Deskription unerwünschter Verhaltensweisen erreicht, sondern erst durch die Androhung und Exekution von Übeln erzielt. Dazu existiert eine Reihe von Sanktionen.

Das österreichische Strafrecht kennt grundsätzlich zwei Formen der Reaktion auf strafbare Handlungen: die an der Schuld des Täters orientierte Strafe (§§ 18 f StGB) und die der Gefährlichkeit des kriminell Agierenden bzw einer Sache entgegenwirkende vorbeugende Maßnahme (§§ 21 ff StGB). Lange Zeit sprach man deshalb von der „**Zweispurigkeit**“¹⁰⁾ des österreichischen Sanktionensystems. In der Folge wurden die Sanktionsmöglichkeiten erweitert und daher der Begriff der „**Dreispurigkeit**“

⁷⁾ *Stree*, Deliktsfolgen 121.

⁸⁾ *Triffterer*, AT² 465; *Fuchs*, AT I⁹ Kap 1 Rz 2 f; *Kienapfel/Höpfel/Kert*, AT¹⁴ Z 3 6 ff.

⁹⁾ Vgl die ultima ratio-Funktion des Strafrechts.

¹⁰⁾ *Triffterer*, AT² 9 f und 467 f; *Lässig* in WK² Vorbem § 18 Rz 1; *Nimmervoll* in SbgK Vorbem §§ 21-25 Rz 3; *Leukauf/Steininger*, StGB³ Vorbem § 18 Rz 1.

geschaffen¹¹⁾). Dieser Terminus wird allerdings unterschiedlich ausgelegt. So sieht die hM¹²⁾ den seit BGBl I 1999/55 in den §§ 198 ff StPO grundgelegten Rücktritt von der Verfolgung – gemeinhin als Diversion bezeichnet – als dritte Spur an. Dadurch soll bei leichter und mittelschwerer Kriminalität das Absehen von der Verhängung einer Strafe ermöglicht werden, sofern bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind. Eine andere Ansicht¹³⁾ bezeichnet als dritte Sanktionsspur dagegen die vermögensrechtlichen Anordnungen. *Moos*¹⁴⁾ ordnet der dritten Spur die Verbandsgeldbuße zu. *Maleczky* schließlich spricht von „**Mehrspurigkeit**“¹⁵⁾, indem er neben den Strafen, vorbeugenden Maßnahmen, vermögensrechtlichen Anordnungen und der Diversion die Verbandsgeldbuße als Sanktion eigener Art einordnet. *Derselbe* weist außerdem mit Recht darauf hin, dass bei einer derartigen Vielfalt an Reaktionsformen die Bezeichnung „*Strafrecht*“ nicht mehr zeitgemäß ist¹⁶⁾.

Zu hinterfragen ist die dogmatische Begründung der Entziehung von kriminellen Gewinnen durch das Strafrecht. Die Rückstellung ungerechtfertigter Bereicherungen ist an sich eine Aufgabe des Zivilrechts. Mittels Leistungskonditionen und Verwendungsansprüchen können Vermögensverschiebungen rückgängig gemacht werden (zB §§ 877, 1041, 1174, 1431, 1435 ABGB). Problematisch sind jedoch sog „**opferlose**“ **Delikte**. Nicht immer existiert ein Kläger, welcher vom Täter die Gegenstände und Vermögenswerte zurückverlangt. Dies kann darin begründet liegen, dass das Opfer nicht ausgeforscht werden kann oder dass dieses auf Grund der Geringfügigkeit des Verlusts kein Verfahren anstrengen will. Zudem schrecken viele vor einer Klage auf Grund des nicht abschätzbaren Prozesskostenrisikos zurück. Andere Bereiche, in denen Rückforderungsansprüche nicht erhoben werden, sind etwa solche, bei denen es wegen Verletzung eines allgemeinen Rechtsgutes keinen konkreten Geschädigten gibt (zB Umweltdelikte) oder wo sich das Opfer durch eine Klage und die damit zusammenhängende Offenlegung seiner Identität der Gefahr der Strafverfolgung aussetzen würde (zB Suchtmitteldelikte)¹⁷⁾. In

¹¹⁾ *Birklbauer*, Strafprozessrecht⁷ Rz 9/47; *Schmoller*, RZ 2008, 8 (10); *Fuchs*, AT I⁹ Kap 1 Rz 26; *Kienapfel/Höpfel/Kert*, AT¹⁴ E 10 Rz 2.

¹²⁾ *Kienapfel/Höpfel/Kert*, AT¹⁴ E 10 Rz 2; *Lässig* in WK² Vorbem § 18 Rz 4; *Fuchs*, AT I⁹ Kap 1 Rz 26.

¹³⁾ *BMJ*, Schöffen und Geschworene in Österreich. Ein Überblick 38. Abrufbar unter http://www.justiz.gv.at/web2013/file/2c9484852308c2a601240a53762107de.de.0/sch%C3%B6ffen%20und%20geschworene%202011_din%20a%205%20version.pdf (09.07.2013).

¹⁴⁾ *Moos*, RZ 2004, 98 (103).

¹⁵⁾ *Maleczky*, AT II¹⁸ 15.

¹⁶⁾ *Maleczky*, AT II¹⁸ 15.

¹⁷⁾ Vgl *Schmoller*, ÖJZ 1990, 257; *Hellmann*, GA 1997, 503 (521); *BMJ*, Leitfaden 46 sieht die Bedeutung der vermögensrechtlichen Anordnungen neben dem Suchtmittelgesetz vor allem bei vermögensbezogenen Sexualdelikten, Sklavenhandel,

diesen Konstellationen würde dem Täter der rechtswidrig erlangte Gewinn verbleiben, was kriminalpolitisch nicht wünschenswert ist, vor allem, weil dies die Wirkung der auferlegten Strafe torpedieren könnte. Der Verurteilte würde die Zahlung der Geldstrafe nicht als Übel empfinden, wenn er diese aus den bei der Straftat hervorgebrachten oder erlangten Vermögenswerten begliche. Aus diesem Blickwinkel ist die Anordnung vermögensrechtlicher Sanktionen geboten, um den **Präventionseffekt der Strafe zu gewährleisten**¹⁸⁾. In diesem Sinn kann die Gewinnabschöpfung sehr wohl als Aufgabe des Strafrechts begriffen werden.

Die Abnahme kriminell erlangter Gewinne ist zudem deshalb (auch) dem Strafrecht zuzuweisen, weil zum einen der Zusammenhang mit einer strafbaren Handlung einen höheren Unwert der Vermögensverschiebung begründet. Zum anderen ist die Entscheidung über die rechtswidrige Zuordnung der Gegenstände und Vermögenswerte im Strafprozess in Beachtung des Ökonomieprinzips zu begrüßen, weil auf diese Weise ein weiteres Verfahren vermieden werden kann¹⁹⁾. Außerdem wird durch die strafrechtliche Entscheidung sichergestellt, dass die Beurteilung der nicht nur in dieser Disziplin gebrauchten Rechtsbegriffe konsistent erfolgt und somit etwa von einem einheitlichen Verständnis des Vermögens ausgegangen wird.

C. Vorrang des Zivilrechts

Die vermögensrechtlichen Sanktionen lassen die betroffenen Gegenstände und Werte in das Budget des Bundes fließen. Das Eigentum wird aber nur dann auf den Staat übertragen, wenn keine anderen Personen zivilrechtliche Ansprüche erheben. Insofern ist immer zu bedenken, dass das Zivilrecht dem Strafrecht in diesem Bereich vorgeht. Gerade dies könnte mit ein Grund dafür sein, dass vermögensrechtliche Anordnungen von den Gerichten ungern ausgesprochen werden. Es kann sich mitunter als ein kompliziertes und langwieriges Verfahren erweisen, den wahren Eigentümer der konkreten Gegenstände und Vermögenswerte festzustellen. In den folgenden Kapiteln wird zu prüfen sein, inwiefern hier legistische Änderungen den vermögensrechtlichen Sanktionen zu mehr Praxisrelevanz verhelfen könnten.

D. Dogmatische Vernachlässigung

Die meist als vermögensrechtliche Anordnungen titulierten Nebenfolgen einer gerichtlichen Verurteilung werden sowohl in den rechtswissenschaftlichen Studien an der Universität als auch in der österreichischen Lehre und Rspr nur am Rande behandelt. So widmen sich die gängigen Lehrbücher nur auf wenigen Seiten diesem Thema und auch die Zahl

Menschenhandel, Schlepperei, Korruption, Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung, organisierter Kriminalität, Wirtschaftskriminalität und sonstigen Vermögensdelikten.

¹⁸⁾ *Eser*, Sanktionen 284; *Güntert*, Gewinnabschöpfung 12 f.

¹⁹⁾ *Schmoller*, ÖJZ 1990, 257.

der Aufsätze und Monografien zu Konfiskation, (erweitertem) Verfall und Einziehung ist überschaubar. Obwohl es viele ungeklärte und vom Gesetz offen gelassene Rechtsfragen gibt, sind zur seit 1. Jänner 2011 gültigen Rechtslage bis dato nur eine Handvoll Judikate des OGH ergangen²⁰⁾.

Es gibt somit einen wissenschaftlichen Nachholbedarf, zu dessen Aufarbeitung diese Arbeit beitragen soll. So sollen vor allem Grundsatzfragen wie der Anwendungsbereich der einzelnen Sanktionen, ihre Stellung zueinander und ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung erörtert werden. Von Interesse sind überdies das Verfahren zur Verhängung vermögensrechtlicher Anordnungen sowie ein Blick in die Praxis. In den folgenden Kapiteln sollen diese Fragen unter Bezug auf etwaige vorhandene Literatur und Rspr diskutiert und mit schlüssiger Argumentation und neuen Lösungsansätzen beantwortet werden.

E. Reformbedürftigkeit

Bevor diese Arbeit am Ende Verbesserungsmöglichkeiten im System der vermögensrechtlichen Sanktionen aufzeigt, ist eine Beschäftigung mit der aktuell geltenden Rechtslage unumgänglich. Es soll untersucht werden, wie die derzeit nur rare Anwendung von Konfiskation, Verfall und Einziehung verbessert werden kann. Probleme der Praxis bei der Verhängung vermögensrechtlicher Sanktionen sollen eruiert und mit der Umsetzung der Reformvorschläge im letzten Kapitel der Arbeit beseitigt werden. Die Statistiken zur derzeitigen Anwendung der §§ 19a ff StGB sprechen jedenfalls eine eindeutige Sprache und machen eine Diskussion über eine Novellierung unumgänglich (siehe Kap XI und XII).

F. Aufbau der Betrachtung

Die vorliegende Monografie gliedert sich in drei Hauptteile: den Allgemeinen, den Besonderen und den Prozessualen Teil. Der **Allgemeine Teil** soll die vermögensrechtlichen Sanktionen als Gesamtphänomen betrachten und zunächst deren wechselvolle Entstehungsgeschichte präsentieren. Außerdem sollen die internationalen Grundlagen der vermögensbezogenen Nebenfolgen einer Verurteilung und die Terminologie

²⁰⁾ Vgl zB zu § 19a StGB OGH 14 Os 169/13d; 12 Os 42/14i = RS0129178 und OGH 13 Os 100/12y; 13 Os 43/14v; 14 Os 109/14g; 13 Os 108/14b = RS0088035; zu § 20 StGB OGH 15 Os 13/15y = RS0129964; OGH 11 Os 83/11g = RS0119545; OGH 11 Os 88/12v = RS0116481; OGH 15 Os 152/14p; 12 Os 65/14x = RS0114233; zu § 20a StGB OGH 14 Os 110/14d; 14 Os 8/15f = RS0129916; zu § 20b StGB OGH 11 Os 83/11g = RS0119545; zu § 20c StGB eine zivilrechtliche Entscheidung OGH 3 Ob 121/12h = RS0128305. Freilich können ältere Judikate teilweise auch Erkenntnisse für die neue Rechtslage bieten. Der Stand der Rspr konnte zudem nur für jenen Bereich beurteilt werden, welcher veröffentlicht ist. Unterinstanzliche Urteile sind bedauerlicherweise nur zum Teil öffentlich verfügbar.

geklärt werden. Unumgänglich ist darüber hinaus für jedes Rechtsgebiet dessen Vereinbarkeit mit der Verfassung. In Kap V sollen die §§ 19a ff StGB daher im Hinblick auf ihre verfassungsrechtliche Zulässigkeit geprüft werden.

Im **Besonderen Teil** wird auf die einzelnen vermögensrechtlichen Anordnungen des StGB – die Konfiskation (§ 19a StGB), den Verfall (§ 20 StGB), den erweiterten Verfall (§ 20b StGB) und die Einziehung (§ 26 StGB) – genauer eingegangen. Diese werden auch in ihrer Beziehung zueinander besprochen. In Ergänzung dazu werden in einem kurzen Kapitel der Vollständigkeit halber die vermögensbezogenen Sanktionen des Nebenstrafrechts angesprochen.

Der **Prozessuale Teil** dient schließlich der Darstellung der praktischen Anwendbarkeit der vermögensrechtlichen Sanktionen im Verfahren. Daneben soll auch die Vollzugspraxis, dh die Vorgehensweise nach Ausspruch des Urteils, in Augenschein genommen werden. Hier ist es spannend zu sehen, was nach der Konfiskation, der Verfallserklärung oder der Einziehung mit dem betreffenden Vermögen geschieht.

Abschließend sollen in Kap XII gleichsam als Conclusio des Vorangegangenen **Reformvorschläge** präsentiert werden, welche entweder aus dogmatischer oder kriminalpolitischer Sicht oder zur Steigerung der praktischen Bedeutung der vermögensrechtlichen Anordnungen als sinnvoll erachtet werden.

G. Abgrenzungen

Um eine Ausuferung der Bearbeitung zu vermeiden, beschäftigt sich diese Arbeit nur mit den strafrechtlichen Sanktionen gegen das Vermögen. Zivilrechtliche Schadenersatzregelungen oder verwaltungsrechtliche Verfallsvorschriften werden außer Betracht gelassen, weil die dogmatischen Gemeinsamkeiten mit diesen Rechtsgebieten doch überschaubar sind. Darüber hinaus beschränkt sich die Arbeit innerhalb des Strafrechts auf die Besprechung der vermögensrechtlichen Sanktionen des StGB, dh die Konfiskation (§ 19a StGB), den Verfall (§ 20 StGB), den erweiterten Verfall (§ 20b StGB) und die Einziehung (§ 26 StGB), jene des Nebenstrafrechts werden in Kap IX kurz vorgestellt, um das Bild abzurunden und Widersprüche bzw Gemeinsamkeiten sowie die Frage der Konkurrenz zu klären.

H. Terminologie

1. Begriff der „vermögensrechtlichen Anordnungen“

Konfiskation (§ 19a StGB), Verfall (§ 20 StGB), erweiterter Verfall (§ 20b StGB) und Einziehung (§ 26 StGB) werden meist unter dem Sammelbegriff der „*vermögensrechtlichen Anordnungen*“ kategorisiert²¹⁾. Da es sich dabei um gänzlich unterschiedliche Sanktionsarten handelt und jede

²¹⁾ *Fuchs*, AT I⁹ Kap 1 Rz 27.

ihren eigenen Zweck verfolgt, ist dies abzulehnen. Es wird damit eine Gattung geschaffen, welche heterogene Sanktionen bloß aus dem Grund zusammenfasst, dass sie häufig gemeinsam Gegenstand einer Novellierung waren und nicht vollständig einer der übrigen Sanktionskategorien zugeordnet werden können. Daraus erklärt sich der wenig aussagekräftige Begriff „*vermögensrechtliche Anordnungen*“. Trotz einiger Gemeinsamkeiten – die Bezugnahme auf einen Vermögenswert, der in Beziehung zu einer Straftat steht; das Erfordernis einer Anlasstat – sollte auf eine Zusammenfassung weitgehend verzichtet und die einzelnen Sanktionen stattdessen den Kategorien „*Strafe*“, „*vorbeugende Maßnahme*“ oder „*Sanktion sui generis*“ zugeordnet werden. Dies würde einerseits zur besseren Abgrenzung, andererseits zur exakteren Bestimmungen ihrer Rechtsnatur beitragen.

Der Begriff „*vermögensrechtliche Anordnung*“ wird unter anderem explizit von § 64 Abs 8 ARHG²²⁾ in einer Legaldefinition verwendet, wonach die Konfiskation (§ 19a StGB), der Verfall (§§ 20, 20b StGB), die Einziehung (§ 26 StGB) und jede andere im Entzug eines Vermögenswertes oder Gegenstandes bestehende Strafe, vorbeugende Maßnahme oder Rechtsfolge, die nach Durchführung eines strafgerichtlichen Verfahrens im In- oder Ausland ausgesprochen wird, mit Ausnahme von Geldstrafen, Geldbußen, Opferentschädigungen und Verfahrenskosten erfasst werden.

2. Der strafrechtliche Begriff des „Vermögens“

In Anbetracht des Titels dieser Arbeit ist zu klären, wie der Terminus „*Vermögen*“ zu definieren ist. Der Begriff „*Vermögen*“ wird nicht nur im allgemeinen Sprachgebrauch verwendet, sondern besitzt auch ein eigenständiges juristisches Verständnis. Dieses ist jedoch nicht einfach zu erfassen, weil vielfältige Standpunkte in Bezug auf die Bedeutung des Vermögensbegriffs existieren. Die verschiedenen Lehren zum strafrechtlichen Vermögensbegriff sollen daher im Folgenden vorgestellt werden. Es soll ermittelt werden, wie weit die als „*vermögensrechtliche Anordnungen*“ bezeichneten Sanktionen reichen. Welche Bestandteile fallen unter das Vermögen und welchen Wert haben diese?

Das österreichische Strafrecht definiert das Vermögen nach ökonomischen Kriterien (**wirtschaftlicher Vermögensbegriff**)²³⁾. Es zieht objektive Tatsachen zur Beurteilung heran. Der für die Annahme der Wertqualifikation bzw die Strafzumessung relevante Vermögensschaden

²²⁾ Bundesgesetz vom 4. Dezember 1979 über die Auslieferung und die Rechtshilfe in Strafsachen (Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz – ARHG), BGBl 1979/529.

²³⁾ *Birklbauer/Hilf/Tipold*, BT I³ Vorbem §§ 125-168b Rz 13 f; *Kirchbacher* in WK² § 146 Rz 61; *Kert* in SbgK § 146 Rz 176 ff; *Fabrizy*, StGB¹² § 146 Rz 11 f; *Kienapfel/Schmoller*, StudB BT II § 146 Rz 117; *Leukauf/Steininger*, StGB³ § 146 Rz 39; *Wegscheider*, BT⁴ 233; *Bertel/Schwaighofer*, BT I¹³ § 146 Rz 19; *Velten*, AnwBl 2013, 687 (690).

enthält daher nicht den entgangenen Gewinn²⁴). Das Vermögen im strafrechtlichen Sinn ist „*die Gesamtheit aller wirtschaftlich ins Gewicht fallenden und rechnerisch feststellbaren Werte*“²⁵). Es wird auf den Marktwert abgestellt. Das Vermögen umfasst neben dinglichen (zB Eigentums- und Pfandrechte, Hypotheken) auch obligatorische Rechte (Forderungen), Immaterialgüter- und Anwartschaftsrechte (zB Eigentumsvorbehalt), Arbeitsleistung, Besitz und Gewahrsam. Inkonsequent wäre es, wenn Vermögenswerte, welche nur kriminellen Tauschwert besitzen, vom Vermögensbegriff ausgenommen werden. Aus diesem Grund zählen Vermögenswerte aus sittenwidrigen, nichtigen und anfechtbaren Geschäften ebenfalls zum Vermögen. Diese gehören ebenso wie legale Güter zum Vermögen einer Person. Eine rechtliche Einordnung wird nicht vorgenommen²⁶).

Im Gegensatz dazu definiert der **juristische Vermögensbegriff** das Vermögen als Summe von Rechten und Verbindlichkeiten, welche einer Person zustehen. Wird einem Menschen oder einem Verband ein Recht übertragen oder eine Pflicht genommen, so erhöht sich sein Vermögen, verliert er eine Rechtsposition oder wird ihm eine Pflicht auferlegt, entsteht ihm ein Schaden²⁷). Diese Berechnung erfolgt immer nur in Anbetracht eines einzelnen Rechts. Eine Kompensation ist nicht möglich, weil unterschiedliche Rechte und Verbindlichkeiten nicht gegeneinander aufgerechnet werden können²⁸). In diesem Sinn vermehrt das Bestechungsgeld nicht das Vermögen des Korruptierten, weil die Hingabe des Geldbetrags qua Sittenwidrigkeit nichtig ist (§ 879 ABGB). Der juristische Vermögensbegriff wird in Österreich nicht mehr vertreten²⁹).

Die **juristisch-ökonomische Vermögenslehre** versucht zwischen den beiden oben erwähnten Ansätzen zu vermitteln. Sie erfasst grundsätzlich alle wirtschaftlichen Werte als Vermögen, schließt jedoch jene aus, deren Innehabung von der Rechtsordnung nicht gebilligt wird und will somit Normwidersprüche verhindern³⁰). Dieser Vermögensbegriff wird etwa von *Velten* präferiert³¹).

Der **normativ-ökonomische Vermögensbegriff** begreift Vermögen als Herrschaft über rechtlich einklagbare „*Potenziale wirtschaftlicher Betätigung*“³²). Wesentlich ist dabei die Konstituierung über das Zivilrecht,

²⁴) *Birklbauer/Hilf/Tipold*, BT I³ Vorbem §§ 125-168b Rz 14.

²⁵) OGH 13 Os 77/90 = RS0094171; 15 Os 85/02 = RS0116843.

²⁶) *Kirchbacher* in WK² § 146 Rz 61 f; *Kienapfel/Schmoller*, StudB BT II § 146 Rz 127 ff; *Velten*, AnwBl 2013, 687; *Leukauf/Steininger*, StGB³ § 146 Rz 39 ff und 48.

²⁷) *Kert* in SbgK § 146 Rz 181 f mwN; *Velten*, AnwBl 2013, 687 (689 f).

²⁸) *Kindhäuser* in *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, StGB⁴ § 263 Rz 248.

²⁹) Vgl *Velten*, AnwBl 2013, 687 (689 f).

³⁰) *Kienapfel/Schmoller*, StudB BT II § 146 Rz 121; *Kert* in SbgK § 146 Rz 183 f.

³¹) *Velten*, AnwBl 2013, 687 (698 ff).

³²) *Hefendehl* in MK zum StGB² § 263 Rz 375.

welches die Durchsetzbarkeit eines Rechts festlegt. Erst wenn eine Forderung gegenüber dem Verpflichteten rechtlich zulässig exekutiert werden kann, ist diese realistisch dem Vermögen des Rechtsinhabers zuzurechnen. Soweit ersichtlich findet dieser Vermögensbegriff in Österreich keine Akzeptanz.

Nur am Rande erwähnt werden sollen mangels ihrer praktischen Relevanz in Österreich unter den übrigen³³⁾ der **funktionale** und der **personale Vermögensbegriff**, welche hierzulande nicht vertreten werden, in Deutschland aber teilweise Anhänger finden. Letzterer setzt das Vermögen in Verbindung zu seinem Inhaber und nimmt einen Schaden dann an, wenn das Vermögen vermindert wird, ohne dass zugleich der angestrebte wirtschaftliche Erfolg eintritt. Dabei wird Bedacht genommen auf die immaterielle und emotionale Beurteilung des Vermögens³⁴⁾. Der funktionale Vermögensbegriff definiert Vermögen als Verfügungsmacht über Vermögensgegenstände, welches zugunsten eines zwischen den Parteien oder nach der Verkehrsauffassung festgelegten Zwecks aufgegeben und mit Erreichung desselben kompensiert wird³⁵⁾.

II. Entstehungsgeschichte der vermögensrechtlichen Sanktionen

A. Einleitung

Das Verständnis der aktuellen Rechtslage wird maßgeblich erleichtert, wenn man die Entwicklungen und dahinterstehenden Überlegungen kennt, die zur derzeitigen Regelung geführt haben. Aus den damaligen Impulsen, Novellierungen zu erwirken und das Recht der Nebenfolgen einer Straftat abzuändern, können wichtige Erkenntnisse für die Zukunft gewonnen werden. Insbesondere können so Regelungen, die sich bereits in der Vergangenheit als nicht praktikabel oder lückenhaft erwiesen haben, vermieden werden. In diesem Sinne soll im Folgenden schrittweise und überblicksmäßig dargestellt werden, welche vermögensrechtlichen Nebenfolgen im Laufe der Zeit existierten, aufgehoben oder novelliert wurden.

³³⁾ Vgl. *Kert* in *SbgK* § 146 Rz 187.

³⁴⁾ *Kindhäuser* in *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, StGB⁴ § 263 Rz 248; *Kienapfel/Schmoller*, StudB BT II § 146 Rz 123; *Hefendehl* in *MK zum StGB*² § 263 Rz 357 ff.

³⁵⁾ *Hefendehl* in *MK zum StGB*² § 263 Rz 362 ff; *Kindhäuser* in *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, StGB⁴ § 263 Rz 275 ff.

B. Das römische Recht

Bereits im römischen Recht gab es strafrechtliche Eigentumssanktionen, die als Vorläufer der heutigen Regelungen bezeichnet werden können. So wurde etwa im sakralen Strafrecht der Frühzeit mit der *consecratio bonorum* die Gesamtheit der Güter eines Täters, der ein mit Todesstrafe bedrohtes Delikt begangen hat, eingezogen. Es sind lediglich zwei Fälle bekannt, in denen die *consecratio* selbstständig verhängt wurde. Üblicherweise war sie als Teil der Todesstrafe konzipiert, bei der neben der Person auch deren Vermögen den Göttern geweiht werden soll³⁶). Das Vermögen galt fortan als den Göttern geopfert und wurde zerstört³⁷).

Mit dem Übergang zur Staatsform der Republik verlor der sakrale Charakter der Vermögenseinziehung an Bedeutung und die *consecratio bonorum* wurde zur *publicatio bonorum*. Das eingezogene Vermögen wurde nunmehr lediglich symbolisch vernichtet, real jedoch zunächst dem Tempel³⁸) und später der römischen Staatskasse überschrieben³⁹). Juristisch kann dies als eine aus dem Erbrecht bekannte Universalsukzession qualifiziert werden, im Rahmen derer das Vermögen dem Staat an Stelle des/r Erben zufällt. Es war unerheblich, ob das Vermögen für die Begehung einer strafbaren Handlung verwendet oder aus der Straftat erlangt wurde; als Nebenstrafe wurde sowohl das legale als auch das illegale Vermögen eines Täters eingezogen⁴⁰). Die *publicatio bonorum* war ausschließlich die Folge einer Verurteilung wegen eines Staatsverbrechens⁴¹) und der daraufhin ausgesprochenen Todesstrafe und wurde niemals selbstständig verhängt⁴²). Das eingezogene Vermögen wurde in einer öffentlichen Versteigerung feilgeboten und der Erlös der Staatskasse zugeführt⁴³).

In der Amtszeit Tiberius' (14-37 n Chr) wurde die Vermögenseinziehung nicht länger zugunsten des *aerarium* vollzogen, sondern kam der kaiserlichen Kasse, dem *fiscus*, zugute. Damit wurde die *publicatio* zur als Nebenfolge zur Todesstrafe verhängten *confiscatio*⁴⁴), was bedeutet, dass das eingezogene Vermögen nicht mehr zur *res publica* wurde und damit dem römischen Volk

³⁶) Fuhrmann in Pauly/Wissowa 2487.

³⁷) Eser, Sanktionen 13; Fuhrmann in Pauly/Wissowa 2487.

³⁸) Mommsen, Strafrecht 903.

³⁹) Eser, Sanktionen 13.

⁴⁰) Sotiriadis, Entwicklung 51.

⁴¹) Unter Staatsverbrechen subsumiert Mommsen, Strafrecht 546 die Deliktskategorien der strafbaren Gemeinschaft mit dem Landesfeind, den Umsturz der Verfassung, die Verletzung der Beamten- und Priesterpflicht, die Verletzung der staatlichen Bürgerpflicht, die Verletzung der religiösen Bürgerpflicht und die personale Verletzung des Gemeindebeamten.

⁴²) Fuhrmann in Pauly/Wissowa 2491.

⁴³) Seidel, Konfiskationen 23.

⁴⁴) Eser, Sanktionen 14; Seidel, Konfiskationen 24.
