# Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen - Beschluss vom 16.09.2024 - 1 Ws 19/24

## Archivdruck des veröffentlichten amtlichen Entscheidungstextes

Dieser Archivdruck wurde am 31.10.2026 aus dem gespeicherten amtlichen Text erstellt. Er ist als redaktionell erstellte PDF-Fassung gekennzeichnet. Maßgeblich bleibt die angegebene amtliche Fundstelle.

Amtliche Fundstelle: https://www.oberlandesgericht.bremen.de/entscheidungen/detail.php?gsid=bremen88.c.26079.de&asl=bremen88.c.2335.de

Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen
Geschäftszeichen: 1 Ws 19/24
zu: .... – GenStA
zu: .... – LG Bremen
zu: ... – StA Bremen

B E S C H L U S S

In der Strafvollstreckungssache

gegen
...

Verteidiger: ...

hat der 1. Strafsenat durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Kelle, den Richter am Oberlandesgericht Dr. Böger und den Richter am Landgericht Dr. Dierkes

am 16. September 2024 beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Verurteilten vom 19.12.2023 gegen den Beschluss der Strafkammer 81 (Kleine Strafvollstreckungskammer) des Landgerichts Bremen vom 27.11.2023 wird auf seine Kosten als unbegründet zurückgewiesen.

2

GRÜNDE
I.
Der Verurteilte ist durch die Strafkammer 6 (Große Strafkammer) des Landgerichts Bremen am 26.02.2018 (...) wegen leichtfertiger Geldwäsche in sieben Fällen und gewerbsmäßigen Betruges in sechzehn Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und zehn Monaten verurteilt worden. Daneben hat das Landgericht die Einziehung eines Betrags in Höhe von EUR 2.500,00 als Wert des Erlangten angeordnet. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft Bremen hat der Bundesgerichtshof das Urteil des Landgerichts mit Urteil vom 06.03.2019 (BGH, Urteil vom 06.03.2019 – 5 StR 543/18, juris, wistra 2019, 234) unter Verwerfung im Übrigen dahin geändert, dass die Einziehung des Wertes von Taterträgen gegen den Verurteilten in Höhe von EUR 130.600,00 angeordnet wird, wobei der Verurteilte in Höhe eines Betrages von EUR 16.300,00 mit dem Mitangeklagten ... gesamtschuldnerisch haftet. Der Verurteilung liegen sog. Enkeltrick- bzw. Schockanruf-Betrugstaten aus den Jahren 2013 und 2014 zugrunde. Die Einziehungsentscheidung beruht darauf, dass der Verurteilte einerseits für sich einen Betrag in Höhe von EUR 2.500,00 als Belohnung aus der Beute als Tatertrag und andererseits einen weiteren Betrag in Höhe von EUR 128.100,00 als sogenannter Finanzagent für unbekannt gebliebene Dritte erlangt hat. Nach den Feststellungen des Urteils hat der Verurteilte diesen weiteren Betrag tatplangemäß an die Dritten weitergegeben.
Der Verurteilte verbüßte die Freiheitsstrafe bis zum 22.06.2022 zu Zweidritteln in der Justizvollzugsanstalt Bremen. Mit Beschluss der Strafkammer 81 (Kleine Strafvollstreckungskammer) des Landgerichts Bremen vom 14.06.2022 (...) wurde die Vollstreckung des Restes der Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt. Der Verurteilte arbeitete bereits während des Vollzuges der Freiheitsstrafe als Berufsfreigänger in seinem erlernten Beruf als Busfahrer. Diese Tätigkeit führt der Verurteilte seit seiner bedingten Entlassung fort und erwirtschaftet hierdurch

ein – schwankendes – monatliches Netto-Einkommen von mindestens EUR 2.000,00.
Nachdem der Verurteilte weder vor noch nach seiner bedingten Entlassung aus der Strafhaft Zahlungen gegenüber der Staatsanwaltschaft Bremen auf die Einziehungsforderung erbracht hatte, mahnte die Staatsanwaltschaft Bremen mit Schreiben vom 17.08.2022 die Zahlung eines Betrages von EUR 122.450,00 gegenüber dem Verurteilten an, bot – bei entsprechendem Vortrag – die Gewährung einer Ratenzahlung an und drohte vorsorglich die Einleitung von Zwangsmaßnahmen an. Der Betrag in Höhe von EUR 122.450,00 setzt sich aus dem Einziehungsbetrag in Höhe von EUR 130.600,00 abzüglich des gesamtschuldnerischen Betrages in Höhe von EUR 16.300,00 und zuzüglich einer weiteren Forderung in Höhe von EUR 8.150,00 für Verfahrenskosten zusammen. Auf das Schreiben reagierte der Verurteilte nicht.

3

Mit Beschluss vom 10.01.2023 pfändete die Staatsanwaltschaft Bremen die Lohnforderungen des Verurteilten gegenüber seiner Arbeitgeberin und überwies sich die Forderung zur Einziehung. Die Vollstreckung dieses Beschlusses blieb bisher jedoch ohne Erfolg, da der pfändungsfreie Teil des Einkommens des Verurteilten bereits vorrangig durch eine andere Gläubigerin – wohl wegen eines gekündigten Privatdarlehens – gepfändet worden war.
Mit Schriftsatz seines Verteidigers vom 15.02.2023 beantragte der Verurteilte die Vollstreckung der Einziehungsentscheidung aus dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 06.03.2019 gem. § 459g Abs. 5 StPO auf einen Betrag von EUR 2.500,00 „zu beschränken“. Zur Begründung führt der Verurteilte im Wesentlichen aus, dass sein Besitz an dem EUR 2.500,00 übersteigenden Betrag lediglich von kurzer Dauer war und er das Geld absprachegemäß ohne eigenen Nutzen an Dritte weitergegeben habe. Die Einziehung dieses Betrages bei ihm sei daher eine unbillige Härte. Der Verurteilte ist nach seinem Vortrag überschuldet, da seinem Einkommen erhebliche Verbindlichkeiten aus Privatdarlehen gegenüberstünden, weswegen er – wohl – ab Januar 2023 zunächst ein Schuldenbereinigungsverfahren durchgeführt habe. Jedenfalls seit November 2023 befinde er sich „in einer Privatinsolvenz“ und verfüge nur noch über ein Pfändungsschutzkonto.
Die Staatsanwaltschaft Bremen ist dem Antrag des Verurteilten mit Verfügung vom 01.03.2023 entgegengetreten. Am 27.11.2023 hat die Strafkammer 81 (Kleine Strafvollstreckungskammer) des Landgericht Bremen den Antrag des Verurteilten vom 15.02.2023 durch Beschluss zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluss, der dem Verurteilten am 10.01.2024 förmlich zugestellt und seinem Verteidiger am 14.12.2023 bekanntgemacht worden ist, wendet sich der Verurteilte mit seiner sofortigen Beschwerde vom 19.12.2023.
Die Generalstaatsanwaltschaft Bremen hat unter dem 06.02.2024 Stellung genommen und beantragt, die sofortige Beschwerde als unbegründet zu verwerfen. Der Verteidiger des Verurteilten hat hierzu unter dem 19.02.2024 Stellung genommen.
II.
1. Die sofortige Beschwerde ist gem. §§ 462 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 Satz 1, 459g Abs. 5 Satz 1 StPO statthaft, form- (§ 306 Abs. 1 StPO) und fristgerecht (§ 311 Abs. 2 StPO) eingelegt und erweist sich infolge der sich aus dem Beschluss des Landgerichts Bremen für den Verurteilten ergebenden Beschwer als zulässig.
2. Die Beschwerde ist jedoch – jedenfalls derzeit – unbegründet.
a) Anwendbar ist § 459g Abs. 5 StPO in der aktuellen – seit dem 01.07.2021 geltenden – Fassung. Der Senat tritt insofern der inzwischen herrschenden Meinung (vgl. KG Berlin, Beschluss vom 07.06.2024 – 5 Ws 47/24 – 161 GWs 24/24, juris Rn. 6; Hanseatisches OLG Hamburg, Beschluss vom 05.01.2023 – 5 Ws 52/22, juris Rn. 11, NZI 2023, 229; OLG Hamm,

4

Beschluss vom 18.08.2022 – III-5 Ws 211/22, juris Rn. 19, obiter dictum; OLG Nürnberg, Beschluss vom 31.05.2023 – Ws 307/23, juris Rn. 16, OLGSt StPO § 459g Nr 5; OLG Schleswig, Beschluss vom 07.07.2022 – 2 Ws 63/22, juris Rn. 14, OLGSt StPO § 459g Nr 2; OLG Stuttgart, Beschluss vom 20.12.2022 – 4 Ws 514/22, juris Rn. 12, NStZ-RR 2023, 157; LG Nürnberg-Fürth, Beschluss vom 06.08.2024 – 12 KLs 505 Js 871/18, juris Rn. 7; BeckOK/Coen,

52. Ed., § 459g StPO, Rn. 25; Meyer-Goßner/Schmitt-Köhler, 67. Aufl., § 459g StPO, Rn. 13c) bei, die zutreffend darauf abstellt, dass es sich bei § 459g Abs. 5 StPO um eine reine Verfahrensnorm handelt, auf die das Meistbegünstigungsprinzip aus § 2 Abs. 3 und 5 StGB keine Anwendung findet. Soweit demgegenüber vertreten wird, dass § 459g Abs. 5 StPO ein materiell-rechtlicher Kern innewohne, weil er Teil der Verhältnismäßigkeitsprüfung sei und damit letztlich der „Ausformung“ des Brutto-Prinzips diene, weswegen § 2 Abs. 3 und 5 StGB jedenfalls aus Gründen der „Billigkeit“ anzuwenden sei, überzeugt diese Auffassung nicht (so aber: Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 17.05.2023 – 1 Ws 65/22 (S), juris Rn. 21, NZWiSt 2023, 274; Beschluss vom 22.09.2022 – 1 Ws 118/21 –, juris Rn. 24, NZI 2022, 954; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 25.05.2022 – 1 Ws 122/22, juris Rn. 10; KK/Appl, 9. Aufl., § 459g StPO, Rn. 17; Bittmann NStZ 2022, 8, 14). Im Einzelnen:
Für die Anwendung von § 2 Abs. 3 StGB kommt nur materielles Recht in Betracht (vgl. BGH Beschluss vom 07.06.2005 – 2 StR 122/05, juris Rn. 7; BGHSt 50, 138). Im Hinblick auf das Verfahrensrecht hat ein Gericht stets das am Gerichtsort aktuell geltende Recht anzuwenden (BGH aaO. Rn. 4). Entscheidend für die Einordnung einer Norm als materiell- oder verfahrensrechtlich ist nicht deren systematische Stellung in der StPO, sondern deren tatsächlicher Gehalt (vgl. BGH, Urteil vom 07.02.2008 – 4 StR 502/07, juris Rn. 14, zu § 111i Abs. 2 und 5 StPO a.F.; Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 13). Nach diesem Maßstab ist § 459g Abs. 5 StPO sowohl in der Fassung vor als auch nach dem 01.07.2021 eine rein verfahrensrechtliche Norm, denn sie lässt die im Urteil getroffene materielle Anordnung der Wertersatzeinziehung des Tatgerichtes unberührt. Nach § 459g Abs. 5 Satz 1 StPO unterbleibt auf Anordnung des Gerichtes lediglich die Vollstreckung dieser Entscheidung, soweit diese unverhältnismäßig ist. Für das Normverständnis entscheidend ist jedoch § 459g Abs. 5 Satz 2 StPO, nach dem die Vollstreckung der ursprünglichen tatrichterlichen Entscheidung auf Anordnung des Gerichtes jederzeit unverändert wiederaufgenommen werden kann, wenn nachträglich Umstände bekannt werden oder eintreten, die der Unterbleibensanordnung nach Satz 1 entgegenstehen. Eine Unterbleibensanordnung nach § 459g Abs. 5 StPO ist – anders als die isolierte Betrachtung nur von Satz 1 nahelegen könnte – damit niemals eine abschließende, sondern lediglich eine die tatrichterliche Anordnung suspendierende Entscheidung, die sowohl der Selbstkorrektur zugänglich ist (bei nachträglichem Bekanntwerden von schon bei der Unterbleibensanordnung vorhandenen Umstände) als auch die Berücksichtigung erst nachträglich eingetretener Umstände ermöglicht (Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 13 f.).

5

Die Vollstreckung der tatrichterlichen Einziehungsentscheidung endet damit erst mit dem Eintritt der Vollstreckungsverjährung (§ 79 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2, 5 Satz 1 StGB iVm. § 79a f. StGB). Soweit hiergegen vertreten wird, dass § 459g Abs. 5 StPO in der Fassung seit 01.07.2017 der Ausformung des Brutto-Prinzips diene, weil der Gesetzgeber lediglich die in § 73c StGB a.F. vorzunehmende Verhältnismäßigkeitsprüfung in das Vollstreckungsverfahren verschoben habe, so dass § 459g Abs. 5 StPO ein materiell-rechtlicher Kern zu attestieren sei (vgl. OLG Karlsruhe, aaO., juris Rn. 24 unter Bezugnahme auf Bittmann, NStZ 2002, 8, 17), greift diese Ansicht zu kurz (wie hier: Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 15). Zutreffend ist allein, dass der Gesetzgeber mit der Reform der Vermögensabschöpfung im Jahr 2017 die Verhältnismäßigkeitsprüfung aus § 73c StGB gestrichen hat und Aspekte der Verhältnismäßigkeit seitdem ausschließlich im Vollstreckungsverfahren berücksichtigt werden. Dies geht auf eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers zurück, der einerseits das Erkenntnisverfahren um die fehleranfällige Prüfung der Verhältnismäßigkeit entlasten wollte, der aber andererseits auch einen Paradigmenwechsel im Hinblick auf die Berücksichtigung von Verhältnismäßigkeits-Aspekten im Rahmen der Einziehung vollzogen hat (vgl. BT-Drs. 18/9525, S. 57). Denn anders als nach § 73c StGB a.F., nach dem wesentliche Einschränkungen des seit 1992 geltenden Brutto-Prinzips schon auf der Anordnungseben zu treffen waren und zulasten des Verurteilten im Vollstreckungsverfahren weder eine materielle Fehlentscheidung aufgrund von im Anordnungszeitpunkt nicht bekannter Umstände korrigiert, noch eine zum Anordnungszeitpunkt materiell richtige Entscheidung, die aber aufgrund später eintretenden Umstände anders

zu treffen wäre, geändert werden konnte, bleibt die tatrichterliche Anordnung, der weiterhin das Brutto-Prinzip zugrunde liegt, nunmehr ohne Einschränkungen bestehen. Eine „Ausformung“ (Bittmann aaO.) des Brutto-Prinzips durch eine Einschränkung der tatrichterlichen Anordnung findet nicht mehr statt. Im Falle der Unverhältnismäßigkeit suspendiert das zuständige Gericht lediglich – ggf. auch nur temporär – die Vollstreckung der Entscheidung. Der Gesetzgeber hat sich damit für eine rein vollstreckungsrechtliche, mithin prozessuale Berücksichtigung von Verhältnismäßigkeits-Aspekten entschieden.
Entgegen vereinzelten Stimmen (OLG Karlsruhe, aaO., juris Rn. 14) bestehen gegen diese rein vollstreckungsrechtliche Lösung auch keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Das Bundesverfassungsgericht hat das seit dem 01.07.2017 geltende Recht der Vermögensabschöpfung bisher vielmehr verfassungsrechtlich gebilligt und dabei ausdrücklich auf das Zusammenspiel der Anordnungsnormen im StGB mit § 459g Abs. 5 StPO abgestellt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10.02.2021 – 2 BvL 8/19, juris Rn. 121; BVerfGE 156, 354; ebenso BGH, Urteil vom 06.12.2023, 2 StR 471/22, juris Rn. 62, NJW 2024, 1439). Zwar ist die Entscheidung noch zu § 459g Abs. 5 StPO in der Fassung vor dem 01.07.2021 ergangen. Das Bundesverfassungsgericht hat damit aber bereits klargestellt, dass weder die nachträgliche Berücksichti-

6

gung von zum Anordnungszeitpunkt unbekannt gebliebenen Umständen im Vollstreckungsverfahren noch die Reaktion auf neu eingetretene Umstände zulasten des Verurteilten der Verfassungsmäßigkeit der Norm entgegensteht, solange die Vollstreckung einer im Einzelfall unverhältnismäßigen Einziehungsentscheidung unterbleibt. Nach Ansicht des Senates führt auch die zum 01.07.2021 in Kraft getretene n.F. des § 459g Abs. 5 Satz 1 StPO nicht zur Verfassungswidrigkeit der Norm. Die Streichung der Entreicherung als – mit der hM (vgl. BGH, Urteil vom 15.05.2018 – 1 StR 651/17, juris Rn. 57; NStZ-RR 2018, 241; zum damaligen Streitstand: KK/Appl, 8. Aufl., § 459g StPO, Rn. 17) – zwingender Unterfall der Unverhältnismäßigkeit führt zwar dazu, dass die Vollstreckung von Einziehungsentscheidungen nunmehr auch gegen entreicherte Verurteilte grundsätzlich möglich ist (wie im Übrigen auch schon unter der Geltung des § 73c a.F. StGB, hierzu BGH aaO.), die Vollstreckung hat jedoch auch in dieser neuen Fassung zwingend zu unterbleiben, soweit sie unverhältnismäßig ist. Dem Übermaßverbot ist damit auch in der n.F. Genüge getan (vgl. BGH, Urteil vom 06.12.2023, 2 StR 471/22, juris Rn. 64, NJW 2024, 1439).
Zuletzt sind auch keine Aspekte der Billigkeit erkennbar, die eine von dem Vorstehenden abweichende Entscheidung gebieten würden. Soweit dies vereinzelt damit begründet wird, dass die Vermögensabschöpfung in ihrer Gestaltung seit der Reform von 2017 einer Strafe derart nahe stünde, dass eine entsprechende – täterbegünstigende – Analogie von § 2 Abs. 5 StGB auf § 459g Abs. 5 StPO angezeigt sei (so ausdrücklich OLG Karlsruhe, aaO. Rn. 17 und 19), überzeugt diese Auffassung nicht (hierzu auch: OLG Nürnberg, aaO., juris Rn. 16; OLG Stuttgart, aaO, juris Rn. 20 und 23). Die Frage der Rechtsnatur der Vermögensabschöpfung – auch in der Fassung seit der Reform vom 01.07.2017 – ist in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erschöpfend behandelt und dahingehend entschieden, dass es sich bei der Einziehung gerade nicht um eine dem Schuldgrundsatz unterliegende Nebenstrafe, sondern eine Maßnahme (§ 11 Abs. 1 Nr. 8 StGB) eigener Art mit kondiktionsähnlichem Charakter handelt (BVerfG, aaO., juris Rn. 106). Das BVerfG hat in seinen letzten Entscheidungen zum Einziehungsrecht dabei ausdrücklich auch einen strafähnlichen Charakter der Vermögensabschöpfung verneint (BVerfG, aaO., juris Rn. 107 ff.). Hieran hat sich nach Auffassung des Senats auch durch die Änderung des § 459g Abs. 5 Satz 1 StPO in der Fassung vom 01.07.2021 nichts geändert, da der Gesetzgeber zwar den Fall der Entreicherung des Verurteilten als zwingenden Fall der Unverhältnismäßigkeit gestrichen hat, auch in der n.F. aber die unverhältnismäßige Vollstreckung einer Einziehungsentscheidung gegen einen entreicherten Verurteilten zwingend zu unterbleiben hat (s.o.). Mit der n.F. hat sich der Charakter der Norm mithin nicht grundlegend geändert, so dass die Rechtsprechung des BVerfG weiterhin Gültigkeit beansprucht.
b) Unverhältnismäßigkeit im Sinne des § 459g Abs. 5 StPO ist anzunehmen, wenn besondere

Umstände vorliegen, aufgrund derer mit der Vollstreckung der Einziehung eine außerhalb des

7

Einziehungszwecks liegende Härte verbunden wäre, die dem Betroffenen nicht zugemutet werden kann. Zu solchen Besonderheiten zählen zwar nicht diejenigen Umstände, die der Gesetzgeber im Erkenntnisverfahren bewusst als nicht abzugsfähig normiert hat, wie etwa dem Abzugsverbot nach § 73d Abs. 1 Satz 2 StGB unterliegende Aufwendungen. Im Übrigen sind dem für die Entscheidung nach § 459g Abs. 5 StPO zuständigen Gericht (vgl. § 462a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 462 Abs. 1 Satz 1 bzw. § 462a Abs. 2 Satz 1 StPO) vom Gesetzgeber aber keine Beschränkungen auferlegt worden, welche Gesichtspunkte es bei seiner Entscheidung berücksichtigen darf. Auch die Entreicherung kann im Sinne einer Gesamtschau grundsätzlich weiterhin bei der Prüfung des § 459g Abs. 5 StPO Berücksichtigung finden (vgl. BGH, Urteil vom 06.12.2023 – 2 StR 471/22, juris Rn. 65). Angesichts der abfedernden Wirkung der zivilprozessualen Pfändungsschutzvorschriften soll nach dem Willen des Gesetzgebers in Entreicherungsfällen allerdings nur dann Unverhältnismäßigkeit anzunehmen sein, wenn „besondere Umstände“ hinzutreten, in denen „das Bedürfnis der Vermögensordnung stark herabgesetzt ist“; insoweit sollte es der Rechtsprechung überlassen bleiben, Fallgruppen zu auszubilden (vgl. Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 17).
Nach diesen Grundsätzen ist die Entreicherung des Verurteilten aufgrund tatplangemäßer Weitergabe der gesamten oder – wie hier – großer Teile der Taterträge – anders als der Verurteilte meint – auch kein Ausnahmefall, der entgegen der vorstehenden Definition ausnahmsweise per se zu einer Unverhältnismäßigkeit der Vollstreckung der Einziehungsentscheidung in Bezug auf den Teil der Einziehungsanordnung führt, die den weitergegeben Teil der Beute betrifft (KG Berlin, aaO., juris Rn. 18). Die Streichung der Entreicherung als Unterfall der Verhältnismäßigkeit in der hier anzuwendenden n.F. des § 459g Abs. 5 Satz 1 StPO (s.o.) und der Umstand, dass die hier in Rede stehende Fallgruppe auch in der Gesetzesbegründung nicht genannt wird, belegen vielmehr das gesetzgeberische Anliegen, auch die Entreicherung durch tatplanmäßige Weitergabe der Taterträge – wie schon unter der Geltung von § 73c StGB a.F. (s.o.) – ausschließlich nach individuellen Maßstäben zu berücksichtigen. Soweit der Verurteilte meint, der Fall der tatplanmäßigen Weitergabe von Taterträgen sei mit dem in der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/27654, S. 112) genannten Fall der Unverhältnismäßigkeit der Vollstreckung bei schicksalhaftem Verlust der Taterträge nicht nur vergleichbar, sondern würde die Unverhältnismäßigkeit im hier vorliegenden Fall sogar erst recht bedingen, geht dieser Vergleich schon im Ansatz fehl. Es trifft zwar zu, dass der Gesetzgeber und im Übrigen auch die Rechtsprechung (vgl. statt Vieler: BGH, Urteil vom 09.07.1991 – 1 StR 316/91, juris Rn. 7, BGHSt 38, 23) den Verbrauch des Erlangten in einer Notlage oder dessen schicksalhaften Verlust als Gesichtspunkt angesehen haben, der im Rahmen der unter § 73c StGB a.F. anzustellenden Ermessenserwägung erhebliches Gewicht zukommt. Mit einer solchen Notlage ist die freiwillige Weitergabe der Taterträge an einen Dritten aber nicht vergleichbar (so auch KG Berlin, aaO., juris Rn. 13 a.E.). Während der Verurteilte im ersten Fall den Tatertrag

8

ohne sein Wollen verliert bzw. auf dessen Verbrauch angewiesen ist, gibt der Verurteilte, der das Erlangte tatplangemäß an Dritte weitergibt, den Tatertrag gerade ohne Not an Dritte weiter, um seinen Tatanteil zu „verdienen“ und zumeist auch, um bei weiteren Taten der Dritten eingesetzt zu werden und so weitere Vorteile für sich zu generieren. Anders als derjenige, der das Taterlangte in einer Notlage verbraucht oder schicksalhaft verliert, hat der das Taterlangte an Dritte weitergebende Verurteilte also die Wahl, das Erlangte – auf welchem Wege auch immer – an den oder die Verletzten zurückgelangen zu lassen oder die unrechtmäßig geschaffene Vermögenslage dadurch zu vertiefen, dass er das Erlangte an Dritte weitergibt, von denen die Verletzten aus tatsächlichen Gründen häufig keinen Ersatz verlangen können. Schließlich sprechen auch teleologische und systematische Erwägungen dafür, eine vom Einzelfall losgelöste Annahme der Unverhältnismäßigkeit der Vollstreckung der Einziehungsentscheidung bei tatplangemäßer Weitergabe des Erlangten nicht zuzulassen. Denn Sinn und

Zweck der Vermögensabschöpfung ist die umfassende Abschöpfung dessen, was dem Täter durch die Straftat zufließt („Verbrechen darf sich nicht lohnen!“, vgl. BT-Drs. 19/27654, S. 111). Die Vermögensabschöpfung dient damit mittelbar auch dem Opferschutz, denn die eingezogenen Werte dienen zuvörderst der Entschädigung der Verletzten (§ 459h StPO). Dies gilt sogar dann, wenn Ansprüche der Verletzten auf dem Zivilrechtswege wegen Verjährung nicht mehr durchsetzbar sind bzw. wären (§ 73e Abs. 1 Satz 2 StGB, gebilligt von BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 07.04.2022 – 2 BvR 2194/21, juris). Daneben hat das Recht der Vermögensabschöpfung eine präventive Funktion, weil dem Täter bewusst sein muss, dass der Staat – unabhängig von den Verletzten – das Taterlangte einziehen kann (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10.02.2021 – 2 BvL 8/19, juris Rn. 127, BVerfGE 156, 354). Diesen Zwecken entspricht es, die Entreicherung durch tatplanmäßige Weitergabe des Erlangten nur einzelfallabhängig zu berücksichtigen. Anderenfalls stünde insbesondere zu befürchten, dass das Recht der Vermögensabschöpfung seinen präventiven Zweck vollständig verlieren könnte, weil sich derjenige Täter, der das Taterlangte tatplangemäß an Dritte weitergibt, gewiss sein könnte, dass die im Erkenntnisverfahren gegen ihn zwingend anzuordnende Einziehung der Wertersatzeinziehung im Vollstreckungsverfahren ebenso zwingend unterbleiben müsste, so dass er die Tat auf diese Weise ohne finanzielles Risiko begehen könnte. Zugleich würde für den oder die Verletzten in den praktisch nicht seltenen Fällen, in denen die Dritten unbekannt sind oder jedenfalls vom Verurteilten nicht offenbart werden, derjenige Täter als Quelle für eine mögliche Kompensation des erlittenen Vermögensschadens wegfallen, der für die Tat rechtskräftig verurteilt wurde. Des Weiteren entstünden Wertungswidersprüche zum zivilrechtlichen Bereicherungs- und Schadensersatzrecht, dem eine Enthaftung des Bereicherungsschuldners bzw. Schädigers ebenfalls fremd ist (BT-Drs. 19/27654, S. 112; ausführlich dazu auch KG

9

Berlin, aaO., juris Rn. 15 und 19). Ein Grund dafür, den Verurteilten im Rahmen der kondiktionsähnlichen Vermögensabschöpfung demgegenüber im Strafrecht zu privilegieren, ist nicht ersichtlich.

bb) Auf dieser Grundlage kommt es im hier konkret zu entscheidenden Fall darauf an, ob bzw. inwieweit besondere Umstände vorliegen, aufgrund derer mit der Vollstreckung der Einziehung eine außerhalb des Einziehungszwecks liegende Härte verbunden wäre, die dem Verurteilten nicht zugemutet werden kann. Für diese Entscheidung bedarf es einer tragfähigen Tatsachengrundlage. Insoweit sind zwar die Urteilsfeststellungen und etwaige Erkenntnisse der Staatsanwaltschaft aus vorangegangenen erfolglosen Vollstreckungsversuchen mit heranzuziehen. Im Übrigen trägt jedoch der Verurteilte grundsätzlich die Darlegungs- und Beweislast für eine Unverhältnismäßigkeit der Vollstreckung; eine Amtsermittlungspflicht besteht hingegen nicht. Da die (weitere) Vollstreckung den gesetzlichen Regelfall und das Unterbleiben die Ausnahme darstellt, ist es vielmehr Sache des Verurteilten, Umstände darzulegen, die ein Unterbleiben der weiteren Vollstreckung rechtfertigen sollen (vgl. KG Berlin, aaO., juris Rn. 9; OLG Brandenburg, Beschluss vom 17.05.2023 – 1 Ws 65/22 (S), juris Rn. 26, NZWiSt 2023, 274; Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 19; OLG Schleswig, aaO., juris Rn. 26; Meyer-Goßner/Schmitt-Köhler, 67. Aufl., § 459g StPO, Rn. 13)

An diesen Maßstäben gemessen reicht der Vortrag der Verurteilten bereits nicht aus, um zum Zeitpunkt der Entscheidung eine unbillige Härte festzustellen. Der Verurteilte beruft sich für das Vorliegen einer solchen Härte darauf, zum gegenwärtigen Zeitpunkt überschuldet zu sein und ein Verbraucherinsolvenzverfahren, §§ 304 ff. InsO, zu durchlaufen. Die näheren Angaben hierzu sind aber unvollständig und teilweise sogar unschlüssig. Unvollständig sind die Angaben des Verurteilten im Hinblick auf die behauptete Überschuldung, da die vorgetragenen Verbindlichkeiten im Wesentlichen auf Darlehen beruhen, ohne dass der Verurteilte Angaben dazu macht, wofür er die Darlehensvaluta verwendet hat. Nähere Angaben hierzu sind aber deswegen zu verlangen, da nur so geprüft werden kann, ob und inwieweit die Valuta dem Verurteilten wertmäßig erhalten geblieben sind. Unschlüssig sind die Angaben des Verurteilten insbesondere in Bezug auf die Höhe der behaupteten Verbindlichkeiten. Während der Verurteilte in dem Formular „Angaben zu den wirtschaftlichen Verhältnissen“ vom 26.11.2023 ge-

genüber der Staatsanwaltschaft Bremen als Vollstreckungsbehörde angegeben hat, Verbindlichkeiten in Höhe von EUR 150.000,00 zu haben, weist die Auskunft des Rechtsanwalts … vom 27.01.2023, die der Verurteilte mit Schriftsatz seines Verteidigers vom 15.02.2023 vorgelegt hat, lediglich einen „Schuldenstand“ von insg. EUR 109.817,21 auf, wobei der Verurteilte für das wertmäßig höchste Darlehen gegenüber „…“ in Höhe von EUR 70.259,06 lediglich gesamtschuldnerisch mit seiner Ehefrau haften soll.

10

Bisher durch nichts belegt und angesichts der Ermittlungen des Senats wohl unzutreffend ist der Vortrag des Verurteilten, sich im Februar 2023 in einem – wohl außergerichtlichen – Schuldenbereinigungsverfahren befunden zu haben. Jedenfalls hat der Verurteilte bisher keine Bescheinigung nach § 305 Abs. 1 Nr. 1 InsO, sondern lediglich das o.g. Schreiben des Rechtsanwalts … vom 27.01.2023 vorgelegt. Ebenso wenig hat der Verurteilte bisher den Beschluss des – wohl – Amtsgerichts Bremen über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, in dem sich der Verurteilte nach dem Schriftsatz seines Verteidigers an die Staatsanwaltschaft Bremen vom 23.11.2023 befinden soll, vorgelegt. Laut dem vom Ministerium der Justiz Nordrhein-Westfalen betriebenen Internet-Portal „Insolvenzbekanntmachungen“ (abrufbar unter: https://neu.insolvenzbekanntmachungen.de/ap/), auf dem gem. § 9 Abs. 1 InsO auch Verbraucherinsolvenzverfahren bekannt gemacht werden und das der Senat zuletzt am Tag seiner Entscheidung eingesehen hat, gab und gibt es ein solches Insolvenzverfahren jedenfalls nicht in den letzten drei Jahren.
Schon aus diesem Grund kommt eine Unterbleibensanordnung nach § 459g Abs. 5 Satz 1 StPO derzeit nicht in Betracht. Eine solche Anordnung käme aber – jedenfalls derzeit – auch dann nicht in Betracht, wenn man den Vortrag einer Überschuldung des Verurteilten in Höhe von mehr als EUR 100.000,00 und ein noch nicht abgeschlossenes Insolvenzverfahren über das Vermögen des Verurteilten unterstellte. Denn die Überschuldung ist – jedenfalls auf der Grundlage des bisherigen Vortrags – ausschließlich Folge der der Vollstreckung vorangegangen Lebensführung des Verurteilten und hat nichts mit dem hiesigen Verfahren zu tun. Die mit dem Insolvenzverfahren für den Verurteilten verbundene Härte ist mithin keine des hiesigen Verfahrens. Es kommt hinzu, dass sich der Verurteilte durch ein Verbraucherinsolvenzverfahren nach drei Jahren Wohlverhaltens seiner vorgetragenen Verbindlichkeiten – mit Ausnahme der hiesigen, § 302 Nr. 2 InsO – durch die dann zu erteilende Restschuldbefreiung voraussichtlich wird entledigen können, § 301 InsO. Dabei ist der Verurteilte während des Insolvenzverfahrens vor Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen auch der Staatsanwaltschaft Bremen durch § 89 InsO geschützt. Nach erfolgter Restschuldbefreiung und Aufhebung des Insolvenzverfahrens dürfte die Einziehungsforderung aufgrund ihrer Nachrangigkeit im Insolvenzverfahren nach § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 InsO zwar noch in ähnlicher Höhe wie derzeit bestehen, es dürfte sich aber um die einzige Verbindlichkeit des Verurteilten dieser Größenordnung handeln (siehe zu einer ähnlichen Konstellation: Hanseatisches OLG Hamburg, aaO, juris Rn. 23, obiter dictum).
Eine unbillige Härte wäre aber auch dann zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht zu erkennen. Denn nach den zuletzt vom Verurteilten für den Zeitraum von März bis November 2023 vorgelegten Verdienstabrechnungen hat der Verurteilte in diesem Zeitraum einen durchschnittlichen monatlichen Netto-Verdienst in Höhe von EUR 2.463,88 erwirtschaftet. Diesen Einkünften

11

steht ein vom Verurteilten zuletzt im November 2023 mitgeteilter pfändungsrechtlicher Freibetrag in Höhe von EUR 2.231,78 gegenüber, so dass dem Verurteilten der Großteil seines Einkommens auch dann verbleibt, wenn die Staatsanwaltschaft die Einziehungsforderung nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens wieder – in Höhe von durchschnittlich EUR 232,10 pro Monat – vollstreckt. Dass hierdurch bereits eine unbillige Härte eintritt, ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht erkennbar.
Der Senat verkennt nicht, dass bei einem durchschnittlichen monatlichen Abtrag von EUR 232,10 die Einziehungsforderung in Höhe von EUR 122.450,00 erst nach rund 44 Jahren

erfüllt wäre und die Höhe der Forderung daher – auch unter Berücksichtigung der vollstreckungsrechtlichen Verjährung – dazu führen kann, dass dem Verurteilten trotz Erwerbstätigkeit während des größten Teils oder gar der gesamten der zu erwartenden Dauer seines Berufslebens kein Einkommen über der Pfändungsfreigrenze mehr zur Verfügung stünde. Zu welchem Zeitpunkt eine derartige Perspektive aber zu einer unbilligen Härte führen oder eine solche Perspektive sogar die Resozialisierung des Verurteilten gefährden kann (hierzu BGH, Urteil vom 06.12.2023, 2 StR 471/22, juris Rn. 62, NJW 2024, 1439; Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 24, obiter dictum), hängt von den zum jetzigen Zeitpunkt nicht zu prognostizierenden Umständen des Einzelfalls nach einer Aufhebung des Insolvenzverfahrens ab. Dies bleibt daher abzuwarten (ähnlich: Hanseatisches OLG Hamburg, aaO., juris Rn. 22, obiter dictum).
Der Verurteilte wird daher darauf hingewiesen, dass es ihm freisteht, beizeiten einen – substantiierten – neuen Antrag auf Anordnung des Unterbleibens der Vollstreckung nach § 459g Abs. 5 Satz 1 beim zuständigen Gericht zu stellen.
3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 473 Abs. 1 S. 1 StPO.

Kelle
Dr. Böger
Dr. Dierkes