

Ein Plädoyer für eine gesetzliche Regelung...

Ein Plädoyer für eine gesetzliche Regelung zur Sicherstellung und Einziehung illegalen Vermögens in den Polizeigesetzen des Bundes und der Länder

Von Dr. Dr. Wolfgang Pausch, Leiter der Abteilung Verwaltung beim Polizeipräsidium Südhessen

Die zunehmend organisierte Begehung von schweren Straftaten hat zu einer Gefahrenlage geführt, die wegen ihrer Eigenheiten die öffentliche Sicherheit und Ordnung der Bundesrepublik Deutschland in einer qualitativ neuen und besorgniserregenden Weise beeinträchtigen kann. Professionell und grenzüberschreitend aktive Straftäter streben nach Einfluss in Wirtschaft, öffentlicher Verwaltung und Medien. Dies hat unter Umständen auch Auswirkungen auf Justiz und Politik. In ihrem rücksichtslosen **Gewinnstreben** häuft die Organisierte Kriminalität nicht selten große Kapitalmengen und Vermögensmassen an. **Geld ist der Lebensnerv** der Organisierten Kriminalität. Es ist gleichzeitig ihr wirkungsvollstes Mittel, um die Grundlagen unseres rechtsstaatlichen Gemeinwesens zu unterminieren. Organisierte Kriminalität verursacht auch durch Gewaltbereitschaft und Abschottungstechniken ernste Bedrohungen für den Bestand unseres gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Systems insgesamt.

Dieser Strukturen bedienen sich auch terroristische Gruppierungen, so dass die Übergänge zwischen der Organisierten Kriminalität und dem Terrorismus oftmals fließend sind und die Aktivitäten beider Bereiche zueinander in Verbindung stehen.

Diese von organisiert vorgehenden Straftätern ausgehenden Gefährdungen sind mit den **herkömmlichen Mitteln** des Polizei- oder Strafrechts **nicht mehr angemessen** zu bewältigen.

Das Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und andere Erscheinungsformen in der Organisierten Kriminalität (OrgKG) vom 15.07.1992 hat zwar eine Reihe rechtlicher Möglichkeiten eröffnet, um gegen die Organisierte Kriminalität vorzugehen, es ist aber erkennbar, dass insbesondere in den Bereichen der Vermögensbeschlagnahme bzw. -einziehung die gesetzgeberischen Anstrengungen nicht zu den notwendigen Ergebnissen geführt haben.

Mit dem strafrechtlichen Instrumentarium der §§ 73 ff StGB ist es im Rahmen der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität bislang nicht wirksam gelungen, der Organisierten Kriminalität sowie dem Terrorismus Kapitalmengen und Vermögenswerte in einem Umfang zu entziehen, dass hierdurch auch nur im Ansatz deren Lebensnerv tangiert worden wäre.

Hauptursächlich für diese Situation ist die Ausgestaltung des Verfallsrechts als personenbezogenes Verfahren. Nach wie vor muss dem Vermögensinhaber eine konkrete rechtswidrige, der Organisierten Kriminalität oder dem Terrorismus zuzurechnende Tat zweifelsfrei nachgewiesen worden sein, bevor eine Verfallsanordnung gemäß der §§ 73 ff StGB in Betracht kommt.

Das bedeutet, dass der Staat die volle Beweislast dafür trägt, dass der in Anspruch genommene Vermögensinhaber gegen eine strafrechtliche Norm zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität oder des Terrorismus verstoßen hat.

Dadurch ist es gerade in den für die in der Organisierten Kriminalität typischen Bereiche häufig nicht möglich, Gewinne abzuschöpfen und so den kriminellen Organisationen deren wirtschaftliche Grundlage zu entziehen.

Die insbesondere im Zusammenhang mit der Aufklärung der Vorfälle am 11. September 2001 in New York gewonnenen Erkenntnisse sowie zahlreiche Ermittlungsergebnisse im Rahmen der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität und des Terrorismus belegen, wie wichtig es ist, Geldtransfers, die z.B. **im Vorfeld von strafbaren Handlungen** durchgeführt werden und letztlich deren Vorbereitung dienen sollen, zu unterbrechen und abzuschneiden.

Aus diesem Grund ist es notwendig, die aufgezeigte Lücke zu schließen, indem in bestimmten, eng umgrenzten und der für die Organisierte Kriminalität (Wirtschaftskriminalität) sowie dem Terrorismus typischen Fällen im Rahmen einer Darlegungsumkehr die Pflicht bestehen muss, **den legalen Erwerb des vorgefundenen Vermögens nachzuweisen**.



Dr. Dr. Wolfgang Pausch,
Leiter der Abteilung
Verwaltung beim
Polizeipräsidium Südhessen

Die Lösung wäre die Einführung von Regelungen über die Einziehungsmöglichkeit von Vermögen, das aus schweren Straftaten herrührt, in die **Polizeigesetze** des Bundes und der Länder. Bereits 1993 hat die SPD-Bundestagsfraktion in ihrem Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der Organisierten Kriminalität (Bundestagsdrucksache 12/6784), einen Versuch unternommen, diesen Problembereich zu lösen. Dieser Gesetzesentwurf scheiterte damals an den Mehrheitsverhältnissen im Bundestag. Seit dieser Zeit wurde – aus nicht nachvollziehbaren Gründen – kein weiterer Vorstoß zu einer entsprechenden Regelung unternommen.

Anhand der Regelungen des Hessischen Gesetzes über die Öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) wird dargestellt, wie eine entsprechende landesgesetzliche Regelung aussehen könnte. Ähnliche Rechtsgrundlagen finden sich in allen Polizeigesetzen des Bundes und der Länder, so dass der folgende Entwurf auch auf den Bund und alle anderen Bundesländer **übertragbar** wäre.

Gesetzesvorschlag:

„Das Hessische Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 26. Juni 1990 (GVBl. I S. 197, 534), zuletzt geändert durch das Gesetz vom 14. Januar 2005 (GVBl. I S. 14) wird wie folgt geändert:

Ziffer 1: § 40 wird wie folgt geändert:

a) Die bisherigen Ziffern 1 bis 4 werden zu Absatz 1.

b) Es wird folgender Absatz 2 neu angefügt:

„(2) Das Vermögen einer natürlichen oder juristischen Person oder ein Vermögensgegenstand, der einer natürlichen oder juristischen Person nicht zugeordnet werden kann, kann von der Gefahrenabwehr- oder Polizeibehörde sichergestellt werden, wenn aufgrund **tatsächlicher Anhaltspunkte** die **Vermutung** besteht, dass Vermögenswerte aus schweren Straftaten herrühren oder dafür verwendet werden sollen.“

Ziffer 2: Es werden folgende §§ 40 a – 40 h neu eingefügt:

„§ 40 a

Sicherstellung von Vermögenswerten

(1) Vermögen rührt dann aus schweren Straftaten her, wenn sein Erwerb innerhalb von 10 Jahren vor dem Zeitpunkt der Sicherstellung durch eine Straftat im Sinne des Abs. 2 begründet worden ist.

(2) Schwere Straftaten im Sinne des Abs. 1 sind die in § 100 a Nr. 1 – 5 StPO genannten Delikte sowie die Straftaten nach § 127 StGB.

(3) Die Sicherstellung kann auf das gesamte einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen erstreckt werden. Von der Sicherstellung ist Vermögen auszunehmen, von dem der zuständigen Behörde zum Zeitpunkt der Sicherstellung bekannt ist, dass es nachweislich nicht aus schweren Straftaten herrührt. Mit der Bekanntgabe der Sicherstellungsanordnung verliert der von der Sicherstellungsanordnung Betroffene die Befugnis, das sichergestellte Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen.

§ 40 b

Anordnung und Beendigung der Sicherstellung

(1) Die Anordnung der Sicherstellung nach § 40 Abs. 2 treffen im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten das Hessische Landeskriminalamt sowie die Polizeipräsidien.

(2) Einer vorherigen Anhörung des Sicherstellungsbetroffenen bedarf es nicht. Für die Sicherstellung gelten die § 111 b und c StPO entsprechend. Für die Verwaltung des sichergestellten Vermögens finden die Vorschriften der Insolvenzordnung sinngemäß Anwendung.

(3) Für die Bekanntgabe der Sicherstellung gilt § 9 Insolvenzordnung entsprechend. Die

Sicherstellungsbehörde kann von der öffentlichen Bekanntmachung absehen, wenn sich die Sicherstellung auf eigene Vermögensgegenstände beschränkt und der Vermögensinhaber glaubhaft macht, dass die Veräußerung hindernde Rechte Dritter nicht bestehen.

(4) Die Sicherstellung verliert 6 Monate nach der Bekanntgabe ihre Wirksamkeit, wenn nicht vor Ablauf dieser Frist die **Vermögenseinziehung** angeordnet worden ist.

§ 40 c

Widerspruch gegen die Sicherstellung

(1) Gegen die Sicherstellung kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Widerspruch erhoben werden. Der Widerspruch hat **keine** aufschiebende Wirkung. Innerhalb der Widerspruchsfrist sind die Gründe darzulegen und glaubhaft zu machen, die für die Aufhebung der Sicherstellung geltend gemacht werden.

(2) Dem Widerspruchsführer obliegt es, die Vermutung nach § 40 Abs. 2 zu widerlegen.

§ 40 d

Vermögenseinziehung

(1) Sichergestelltes Vermögen, bei dem aufgrund hinreichender tatsächlicher Anhaltspunkte die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass es aus schweren Straftaten im Sinne des § 40 a Abs. 1 und 2 herrührt oder hierfür verwendet werden soll, kann **entschädigungslos** eingezogen werden.

(2) Die Anordnung der Vermögenseinziehung nach § 40 d Abs. 1 treffen im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten die in § 40 b Abs. 1 genannten Polizeibehörden.

§ 40 e

Klageverfahren gegen die Einziehung

(1) Wendet der von der Vermögenseinziehung Betroffene ein, dass das eingezogene Vermögen **nicht** aus schweren Straftaten im Sinne des § 40 Abs. 1 und 2 herrührt oder für solche nicht verwendet werden sollte, kann er gegen die Vermögenseinziehung innerhalb eines Monats ab Zustellung der Vermögenseinziehungsanordnung Klage vor dem zuständigen Verwaltungsgericht erheben. Die Klage hat **keine** aufschiebende Wirkung.

(2) **Dem Kläger obliegt es**, die **Vermutung** nach § 40 d Abs. 1 **zu widerlegen**.

§ 40 f

Eigentumsübertragung

Nach Rechtskraft der Einziehungsanordnung geht das Vermögen in das Eigentum des Landes Hessen über.

§ 40 g

Aufhebung der Einziehung

Widerlegt der Kläger die Vermutung nach § 40 d Abs. 1, ordnet das Gericht durch Urteil die Aufhebung der Anordnung der Vermögenseinziehung an, die mit Rechtskraft des Urteils wirksam wird.

§ 40 h

Schadensausgleich

(1) Hat der Kläger aufgrund der vom Gericht aufgehobenen Einziehungsanordnung einen Schaden erlitten, so ist ihm ein angemessener Ausgleich zu gewähren. Dies gilt auch für den Fall eines erfolgreichen Widerspruchs gegen die Sicherstellung.

(2) Der Ausgleich wird nur für Vermögensschaden gewährt. § 252 BGB findet keine Anwendung.

(3) Haben Umstände, die der Geschädigte zu vertreten hat, auf die Entstehung oder Ausweitung des Schadens eingewirkt, so hängt die Verpflichtung zum Ausgleich sowie der Umfang des Ausgleichs insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend vom Geschädigten oder durch die Polizeibehörden verursacht worden ist.

(4) Zuständig für die Schadenersatzklage ist ausschließlich das Landgericht, in dessen Bezirk die

Vermögenseinziehung angeordnet worden ist.“

Begründung:

Eine solche, polizeirechtliche Regelung ist **verfassungsrechtlich zulässig**.

Die mit diesem Gesetzentwurf angestrebte Vermögenseinziehungsmöglichkeit verstößt nicht gegen den Eigentumsschutz aus Art. 14 GG, da bereits das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, dass lediglich **rechtmäßig erworbene Rechtspositionen** schutzwürdig sind (BVerfG NVwZ 1993, S. 878, 881) und damit die entschädigungslose Abschöpfung rechtswidrig erlangter Vermögenspositionen mit Art. 14 GG vereinbar ist. Zudem ist der Verfall rechtswidrig erlangter Vermögensvorteile nach herrschender Meinung ebenfalls keine entschädigungspflichtige Enteignung, sondern eine entschädigungslose zulässige Bestimmung des Inhalts unter Schranken des Instituts „Eigentum“ (vgl. BVerfGE 22, S. 387, 422).

Diese Rechtsprechung, die bereits bei der Sicherstellung von Gegenständen Anwendung gefunden hat und diese auch für zulässig erklärt, wenn die vorliegenden Beweisanzeichen gegen das Eigentum des Besitzers sprechen und der Nachweis des behaupteten Eigentums nicht erbracht werden kann (vgl. Verwaltungsgericht Karlsruhe in NPA Nr. 779, Bl. 22) ist daher auch auf Vermögenswerte anzuwenden. Daraus folgt, dass auch die Abschöpfung mutmaßlich rechtswidrig erlangter Vermögensvorteile unter **Umkehr der Darlegungslast** zulässig ist, wenn hinreichende Anhaltspunkte für deren Ursprung aus schweren Straftaten oder deren Verwendung für schwere Straftaten vorliegen.

Mit dieser Eröffnung des Zugriffs auf mutmaßlich rechtswidrig erlangtes Vermögen **konkretisiert der vorliegende Entwurf die Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums**. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es auch bei dieser Regelung dabei bleiben wird, dass jede rechtmäßig erworbene Vermögensposition dem Eigentumsschutz unterfällt, **jede rechtswidrig erworbene Vermögensposition** dagegen vom Eigentumsschutz **ausgeklammert** bleibt (vgl. BVerfG in NVwZ 1993, a.a.O).

Damit liegt die vorliegende Regelung im Rahmen der verfassungsrechtlichen zulässigen Konkretisierung der Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums.

Des Weiteren steht der angestrebten Vermögenseinziehungsregelung ebenfalls nicht die aus dem Rechtsstaatsprinzip und Art. 6 Abs. 2 der Menschenrechtskonvention folgende

Unschuldsvermutung entgegen. Die Vermögenseinziehung ist **keine** strafrechtliche Maßregel bzw. Sanktion, wie beispielsweise der Verfall und die Einziehung nach den Vorschriften des Strafgesetzbuches, sondern ein **Präventionsinstrument**. Die für die strafrechtliche Verfolgung geltende Unschuldsvermutung wird durch eine sachbezogene Vermögenskonfiskation nicht berührt, so dass dem Vermögensinhaber bei entsprechenden Verdachtsmomenten seinerseits die **Beweislast** für einen rechtmäßigen Erwerb seines Vermögens aufgebürdet werden kann.

Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Ziffer 1:

Der Entwurf zielt darauf ab, neben das bereits existente personenbezogene Verfallsrecht (Verfahren „ad personam“) ein sachbezogenes Vermögenseinziehungsverfahren (Verfahren „ad rem“) zu stellen, wie es beispielsweise im amerikanischen Recht zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität seit 1970 gilt („civil forfeiture“ neben „criminal forfeiture“).

Der Entwurf geht von einem **zweistufigen Verfahren** aus. Die Sicherstellung von Vermögen, das möglicherweise aus schweren Straftaten herrührt oder dafür verwendet werden soll, soll der Einziehungsbehörde eine sorgfältige Prüfung ermöglichen, ob der schwerwiegende Eingriff der endgültigen Vermögenseinziehung tatbestandlich gerechtfertigt und verhältnismäßig ist. Eine von **erleichterten** Voraussetzungen abhängige Sicherstellung **verhindert**, dass **im Zuge dieser Ermittlungen** Vermögenswerte dem Zugriff der Einziehungsbehörden **endgültig entzogen** oder Maßnahmen zur **Verschleierung** der Vermögensauskunft getroffen werden. Dies rechtfertigt, für die Sicherstellung als vorläufige Maßnahme bereits ausreichen zu lassen, dass **tatsächliche Anhaltspunkte** für die Vermutung einer Herkunft aus oder einer Verwendung für schwere Straftaten bestehen. Die Sicherstellung dient dabei nicht nur der Klärung der Frage, ob dem Grunde nach die höheren Voraussetzungen der Vermögenseinziehung nach § 40 d

vorliegen. Im Sicherstellungsverfahren soll auch genauer geklärt werden können, in welchem Umfang das Vermögen einer natürlichen oder juristischen Person mit hinreichender Wahrscheinlichkeit aus schweren Straftaten herrührt oder dafür verwendet werden soll. Damit trägt die Regelung dem Umstand Rechnung, dass bei einer Vermischung legaler oder illegaler Herkunft für den endgültigen Vermögensentzug geklärt werden muss, welche Vermögensteile letztlich der Einziehung unterliegen.

§ 40 Abs. 2 stellt klar, dass die Sicherstellung an den sachbezogenen Verdacht der Herkunft aus schweren Straftaten anknüpft und nicht den Verdacht voraussetzt, dass der jeweilige Vermögensinhaber diese Straftat selbst – als Täter oder Teilnehmer – begangen hat. Vermögensgegenstände unterliegen jedoch unabhängig davon, ob sie einer natürlichen oder juristischen Person zugeordnet werden können oder nicht, der Sicherstellung.

Sicherstellungsvoraussetzung ist eine durch tatsächliche Anhaltspunkte gestützte Vermutung, dass bestimmte Vermögenswerte aus schweren Straftaten herrühren oder dafür verwendet werden sollen. Die Vermutung ist dann gegeben, wenn dies aufgrund **eines bestimmten Sachverhaltes** und **bestimmter Indizien** möglich erscheint. Sie kann also nicht allein auf die allgemeine Lebenserfahrung oder fallübergreifende Kenntnisse der fachkundigen Stellen gestützt werden. Insbesondere reicht das bloße Vorhandensein von Vermögenswerten ohne das Hinzutreten konkretisierender tatsächlicher Anhaltspunkte nicht für die Sicherstellung aus. Eine wesentliche Einschränkung bedeutet, dass sich die Vermutung auf die Herkunft aus oder die Verwendung für schwere Straftaten beziehen muss.

Die unbezifferte Einbeziehung aller Vermögenswerte, die aus schweren Straftaten im Sinne des § 100 a Nr. 1 – 5 StPO und des § 127 StGB herrühren oder für solche Straftaten verwandt werden sollen, ermöglicht nicht nur die Abschöpfung von größeren der Organisierten Kriminalität (Wirtschafts-kriminalität) oder dem Terrorismus dienenden Vermögenswerten, die auf Einzeltäter verteilt und/oder von diesen transferiert werden, sondern es ist hierdurch ebenfalls möglich, z.B. auch dem Rauschgifthandel auf der Straße die finanziellen Grundlagen zu entziehen, indem bei den Dealern aufgefundene Vermögenswerte zunächst sichergestellt und später eingezogen werden können. In jedem Fall werden hierdurch Finanzströme unterbrochen und Refinanzierungsquellen verhindert, wenn in Bezug auf die **aufgefundenen Vermögenswerte** im Rahmen einer einzelfallbezogenen Abwägung aller Für und Wider der Verdacht eines illegalen Erwerbs oder einer künftigen illegalen Verwendung im Sinne dieses Gesetzes begründet wird.

Zu Ziffer 2:

§ 40 a Abs. 1 unterstreicht, dass es sich um eine sachbezogene Vermögensentziehung handelt. Entscheidend ist allein, dass das Vermögen dem Verdacht der Herkunft aus **schweren Straftaten** unterliegt. Nicht erforderlich ist der Verdacht, dass gerade auch der jeweilige Vermögensinhaber als Täter oder Teilnehmer im Zusammenhang mit einer der genannten schweren Straftaten das Vermögen erworben hat. **Hinreichend** ist, dass einer der Rechtsvorgänger des derzeitigen Vermögensinhabers das Vermögen auf diese Weise erworben hat. Die Herkunft aus den bezeichneten schweren Straftaten schließt solches Vermögen ein, das durch Veräußerung eines durch eine schwere Straftat erlangten Vermögensgegenstandes oder als Ersatz für dessen Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung erworben worden ist, Surrogate eines hiernach erlangten Vermögensvorteils sowie Vermögen, das auf die Nutzung solchen Vermögens zurückzuführen ist, das aus schweren Straftaten herrührt. Der Entwurf stellt auch deswegen nicht auf den unmittelbaren Erwerbsvorgang ab, weil **im Einzelfall nur schwer nachzuweisen ist**, ob ein Gegenstand dem jeweiligen Vermögensinhaber möglicherweise deshalb nicht zum Eigentum gehört oder zusteht, weil er den Gegenstand für eine rechtswidrige Tat oder aus ihr erlangt hat.

Erfasst werden sollen gerade auch solche Vermögenswerte, die aus schweren Straftaten der Organisierten Kriminalität oder des Terrorismus herrühren, die bereits erste „Waschgänge“ der Geldwäsche durchlaufen haben. Der zur Sicherstellung hinreichende Verdacht kann daher nicht allein dadurch ausgeräumt werden, dass das Vermögen selbst oder der Erwerbsvorgang ordnungsgemäß versteuert worden sind oder dass der Erwerb selbst – etwa der Erwerb durch Schenkung oder im Erbfolge – eindeutig nicht strafbar oder bürgerlichrechtlich rechtmäßig ist. Das Gebot der Verhältnismäßigkeit und die mit zeitlicher Dauer zunehmenden Beweisschwierigkeiten gebieten es aber, hier eine **zeitliche Grenze** zu ziehen.

§ 40 a Abs. 2 enthält eine Legaldefinition für den Begriff der „Schweren Straftaten“. Sie erfasst die wesentlichen Straftaten, die für die Organisierte Kriminalität und den Bereich des Terrorismus typisch sind. Dieser Straftatenkatalog entspricht den in §§ 100 a Nr. 1 – 5 StPO, 127 StGB, genannten Straftaten. Damit wird das Anliegen unterstrichen, dass nicht alle Formen illegalen Vermögenserwerbs dem sachbezogenen Sicherstellungs- und Einziehungsverfahren unterliegen.

Erst wenn der Verdacht besteht, dass das Vermögen gerade aus Organisierter Kriminalität oder dem Terrorismus herrührt, liegt auch eine **gesteigerte Wahrscheinlichkeit** dafür vor, dass das Vermögen in die Organisierte Kriminalität oder den Terrorismus **reinvestiert** zu werden droht.

§ 40 a Abs. 3 dehnt die Sicherstellungsbefugnis im Bereich jener Vermögensgegenstände aus, auf die sich der durch Tatsachen gestützte Verdacht der Herkunft aus schweren Straftaten bezieht. Dies berücksichtigt, dass bei der für die Organisierte Kriminalität sowie den Terrorismus gerade typischen Vermengung illegaler und legaler Geschäfte zu Beginn der Ermittlungen vielfach **nicht exakt** bezeichnet werden kann, in **welcher Höhe genau** welche Vermögensgegenstände auf die Begehung schwerer Straftaten zurückzuführen sind. Die Vermögenseinziehungsbehörde hat schon bei der Sicherstellung den aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit** im weiteren Sinne zu beachten. Bei der Ermessensentscheidung über den Umfang der Sicherstellung wird sie daher Vermögensteile und -gegenstände nicht einbeziehen, wegen derer die Voraussetzung des

§ 40 Abs. 2 ersichtlich nicht vorliegen oder die hinreichend klar von den der Sicherstellung unterliegenden Vermögenswerten abgrenzbar sind. Die Beschränkung auf ein der Pfändung unterliegendes Vermögen gewährleistet, dass eine angemessene persönliche Lebensführung der Sicherstellungsbetroffenen nicht gefährdet wird. Der Sicherungszweck fordert, dass mit der Sicherstellung die Befugnisse der Verwaltung und der Verfügung über das sichergestellte Vermögen nicht beim bisherigen Vermögensinhaber verbleiben. Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis der Vermögenseinziehungsbehörde sind durch den Zweck der Maßnahme auf eine treuhänderische Verwaltung, die anderen berechtigten Vermögensinteressen des Sicherstellungsbetroffenen orientiert ist, beschränkt.

Die Vorschrift des **§ 40 b** regelt das Verfahren sowie die Durchführung der Sicherstellung und ihre Beendigung. Zuständig für die Anordnung der Sicherstellung nach § 40 Abs. 2 sind – im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten – das Landeskriminalamt sowie die Polizeipräsidien.

Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeitsverteilung sind nicht die Strafverfolgungszuständigkeiten, sondern die jeweils korrespondierenden Zuständigkeiten im Bereich der Straftatenprävention. Das Landeskriminalamt und die Polizeipräsidien haben bereits jetzt zentrale Zuständigkeiten für Bearbeitung der verschiedenen Formen Organisierter Kriminalität und des Terrorismus. Die Konzentration bei dem Landeskriminalamt gewährleistet als verfahrensrechtliche Sicherung eine hohe Sachkunde der einschreitenden Stelle und erleichtert zugleich eine gezielte Kontrolle der Sicherstellungs- und Einziehungspraxis.

§ 40 b Abs. 2 stellt klar, dass es für die vorläufige Sicherungsmaßnahme der vorherigen Anhörung des Sicherstellungsbetroffenen **nicht** bedarf. Dies entspricht dem Rechtsgedanken des § 28 Abs. 2 Nr. 1 und Abs 3 VwVfG. Die technische Durchführung der Sicherstellung richtet sich nach den §§ 111 b und c StPO. Die Anordnungsbefugnis selbst verbleibt indes in allen Fällen bei der Vermögenseinziehungsbehörde; § 111 e StPO findet keine Anwendung.

Für die weitere Verwaltung des sichergestellten Vermögens verweist die Bestimmung auf die Vorschriften der Insolvenzordnung. Der Sicherstellung werden wohl nicht nur einzelne Vermögensgegenstände oder Bankguthaben, sondern gegebenenfalls auch **Vermögenskomplexe** und **Firmen** unterliegen. Im Gegensatz zu den Verwaltungsvollstreckungsgesetzen des Bundes und der Länder oder der Strafprozessordnung enthält die Insolvenzordnung ein hierauf ausgerichtetes Regelungswerk. An die Stelle des Konkursverwalters tritt entweder die Sicherstellungsbehörde selbst oder eine von ihr beauftragte Person. Der Bezug auf die Insolvenzordnung stellt so einerseits die Sicherstellungs- und Ermittlungsinteressen der Vermögenseinziehungsbehörde sicher, gewährleistet zugleich aber auch eine **fachkundige Fortführung** der von der Sicherstellung betroffenen Geschäftsbetriebe. Die Regelungen der Insolvenzordnung sind auch hinreichend flexibel, um den Sicherstellungsbetroffenen unter Aufsicht in die weitere Verwaltung einzubeziehen und um je

nach Ermittlungsstand einzelne Vermögensgegenstände frei zu geben.

Die in **§ 40 b Abs. 3** vorgesehene Bekanntgabe der Sicherstellung soll gewährleisten, dass etwaige Dritte, denen Rechte am beschlagnahmten Vermögen zustehen, von der Beschlagnahme Kenntnis nehmen können und so die Gelegenheit erhalten, ihre Rechte im Rahmen des weiteren Verfahrens wahrzunehmen. Dies entspricht auch dem Rechtsgedanken des § 291 StPO. Die nur entsprechende Anwendung des § 9 Insolvenzordnung erlaubt der Vermögenseinziehungsbehörde, von der öffentlichen Bekanntmachung dann abzusehen, wenn sich die Sicherstellung nur auf einzelne Vermögensgegenstände bezieht und – etwa durch Glaubhaftmachung des Inhabers der tatsächlichen Gewalt – hinreichend ausgeschlossen werden kann, dass die Veräußerung hindernde Rechte Dritter bestehen. Dies formt den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz aus.

Als Sicherungsmaßnahme wird nach **§ 40 b Abs. 4** die Sicherstellung auf einen Zeitraum von höchstens 6 Monaten begrenzt. Binnen dieser Frist muss die Vermögenseinziehungsbehörde ihre weitergehenden Ermittlungen abgeschlossen und eine endgültige Entscheidung getroffen haben, ob und in welchem Umfang sie die Vermögenseinziehung anordnen will.

Die Frist kann nicht verlängert werden. Mit Fristablauf verliert die Sicherstellung Kraft Gesetzes ihre Wirksamkeit; einer Aufhebungsentscheidung bedarf es nicht. Die Frist ist eine Höchstfrist. Als Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes folgt aus der Schwere des Sicherstellungseingriffs, dass die Vermögenseinziehungsbehörde die Ermittlungen mit Nachdruck zu betreiben hat und die Frist nur ausschöpfen darf, wenn die besondere Schwierigkeit oder der besondere Umfang der Ermittlungen dies gebietet.

Die Bestimmung des **§ 40 c** regelt den Rechtsschutz im Widerspruchsverfahren.

Eröffnet ist der fristabhängige Rechtsbehelf des Widerspruchs. Diese Bezeichnung stellt klar, dass es sich um das Widerspruchsverfahren nach den §§ 68 ff VwGO handelt. Der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung entspricht dem Sicherstellungszweck.

Widerspruchsbefugt sind neben dem Vermögensinhaber und dem Inhaber der tatsächlichen Gewalt eines Vermögensgegenstandes alle Dritten, die Rechte an dem Vermögensgegenstand geltend machen. Die Möglichkeit hierzu eröffnet die in § 40 b Abs. 3 vorgesehene Bekanntgabe.

Das Widerspruchsverfahren holt in der Sache die regelmäßige vor Anordnung der Sicherstellung **unterbliebene Anhörung** nach. Im Interesse der Verfahrensbeschleunigung, aber auch einer frühzeitigen Klärung der Verdachtsumstände ist der Widerspruch fristgebunden. Die Widerspruchsfrist beginnt mit der Zustellung der Sicherstellungsanordnung an einzelne Vermögensinhaber oder, erfolgt dies nicht, mit der öffentlichen Bekanntgabe zu laufen. Der Widerspruch eröffnet ein kontradiktorisches Verfahren, in welchem neben dem Antragsteller die Vermögenseinziehungsbehörde notwendig Beteiligter ist. Der Zweck des Verfahrens, eine zügige Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Sicherstellung herbeizuführen, rechtfertigt, dass nach Abs. 1 Satz 3 innerhalb der Widerspruchsfrist die Gründe dargelegt und glaubhaft gemacht werden, die für die Aufhebung der Sicherstellung gemacht werden sollen. Präklusionswirkung für ein etwa nachfolgendes Vermögenseinziehungsverfahren haben weder der Verzicht auf Widerspruch gegen die Sicherstellung noch eine verspätete Geltendmachung von Gründen gegen die Sicherstellung.

Im Widerspruchsverfahren **obliegt es dem Widerspruchsführer**, den Nachweis zu führen, dass die Voraussetzungen einer Sicherstellung nicht vorliegen. Streitgegenstand des Verfahrens und Prüfungsmaßstab ist dabei nicht, ob die tatsächlichen Anhaltspunkte bereits ein solches Gewicht erreicht haben, dass sie voraussichtlich die Vermögenseinziehung selbst rechtfertigen werden. Im Zuge des Widerspruchsverfahrens kann der Widerspruchsführer insbesondere geltend machen, dass die zur Begründung der Sicherstellung herangezogenen Tatsachen – das Vorliegen dieser Anknüpfungstatsachen hat allerdings die Vermögenseinziehungsbehörde zu beweisen – nicht ausreichen, um den in § 40 Abs. 2 bezeichneten Verdacht zu begründen. Dies kann insbesondere dadurch erfolgen, dass der **Nachweis der rechtmäßigen Herkunft** des Vermögens geführt wird. Der Widerspruchsführer kann allerdings durch den Einwand geltend machen, dass beschlagnahmtes Vermögen zwar nicht legal erworben worden ist, aber **nicht** aus schweren Straftaten im Sinne des § 40 a Abs. 2 herrührt. Der Widerspruch kann auf einzelne Teile des sichergestellten Vermögens beschränkt werden. Dies wird namentlich in den Fällen in Betracht

kommen, in denen ein Dritter einen Anspruch auf den sichergestellten Vermögensgegenstand geltend macht. In diesen Fällen hat das Gericht die Freigabe des Vermögensteiles oder des Vermögensgegenstandes durch Teilaufhebung der Sicherstellungsanordnung zu bewirken, soweit nicht die Vermögenseinziehungsbehörde dem in Wahrnehmung ihrer Pflicht zur verfahrens- und ermittlungsbegleitenden Selbstkontrolle durch behördliche Teilaufhebung zuvorkommt.

§ 40 d macht die Einziehung vom Vorliegen hinreichender tatsächlicher Anhaltspunkte für die Vermutung, dass das Vermögen aus schweren Straftaten herrührt oder hierfür verwendet werden soll, abhängig. Hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte sind dann gegeben, wenn im Hinblick auf ihr Vorliegen eine hohe Wahrscheinlichkeit gegeben ist. Dies ist dann der Fall, wenn aufgrund der angetroffenen Sachlage unter Berücksichtigung der allgemeinen Lebenserfahrung die zureichende Gewissheit besteht, dass die angetroffenen Vermögenswerte nicht legal erworben worden sein können, sondern aus schweren Straftaten stammen müssen oder hierfür verwendet werden sollen.

Insoweit wird hinsichtlich der die Vermutung auslösenden Tatsachen der Verdachtsgrad, der für die Eröffnung des Hauptverfahrens nach § 203 StPO vorliegen muss, gefordert.

Die Vorschrift ordnet ausdrücklich an, dass nur sichergestelltes Vermögen Gegenstand der Einziehung sein kann. Damit wird sichergestellt, dass auch bei Vorliegen ihrer Voraussetzungen nicht sofort die Einziehung erfolgen kann.

In Bezug auf **§ 40 d Abs. 2** wird auf die Begründung zu § 40 b Abs. 1 verwiesen.

§ 40 e beschreibt lediglich den Klageweg und die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für die Klage gegen die erfolgte Einziehung.

Auch in diesem Verfahren hat der Kläger gemäß § 40 e Abs. 2 die Beweislast dafür zu tragen, dass es sich bei dem eingezogenen Vermögen nicht um Werte handelt, die aus einer schweren Straftat herrühren oder hierfür verwendet werden sollen. Insoweit wird auf die Begründung zu § 40 c Abs. 2 verwiesen.

§ 40 f stellt fest, dass nach Rechtskraft der Einziehungsanordnung das Land Hessen Eigentümer der betroffenen Vermögenswerte wird.

§ 40 g beschreibt die Rechtsfolge der Aufhebung der Einziehung durch Urteil.

Hat der Kläger den die Einziehungsanordnung tragenden Verdacht widerlegt oder jedenfalls soweit ausgeräumt, dass dieser nicht mehr gerechtfertigt erscheint, ist die Anordnung der Vermögenseinziehung durch das Gericht aufzuheben und das eingezogene Vermögen an den Kläger herauszugeben.

§ 40 h bestimmt Art, Inhalt und Umfang der **Schadensersatzleistung**. Bei dieser Regelung handelt es sich um die Gewährung eines Ausgleichs für **zu Unrecht** sichergestelltes oder entzogenes Vermögen. Sie regelt **abschließend** alle Schadensersatzansprüche, die sich aus der Anwendung dieses Gesetzes ergeben.

Schadensersatzpflichtig ist das Land Hessen.

Aus § 40 h Abs. 1 folgt, dass für den Fall, dass das zuständige Gericht die Aufhebung der Anordnung der Vermögensentziehung oder der Sicherstellung anordnet und dem Betroffenen durch die aufgehobenen Maßnahmen ein Schaden entstanden ist, diesem ein Schadensersatzanspruch zusteht. Schaden ist dabei jeder Nachteil, den der Betroffene aufgrund der rechtswidrigen Sicherstellung oder Einziehung an seinem Vermögen erleidet.

Aus der Regelung des § 40 h Abs. 2 folgt, dass ein Schadensausgleich nur für Vermögensschaden gewährt wird. Nicht-Vermögensschäden werden von dieser Regelung daher nicht erfasst. Der Ersatz **entgangenen Gewinns** ist ausgeschlossen.

Die Vorschrift des § 40 h Abs. 3 entspricht dem § 254 BGB. Haben danach vom Betroffenen zu vertretende Umstände auf die Entstehung oder Ausweitung des Schadens eingewirkt, so sind die zu § 254 Abs. 1 BGB entwickelten Grundsätze entsprechend anwendbar. Die Verpflichtung zum

Schadensersatz sowie dessen Höhe hängen in einem solchen Fall insbesondere davon ab, wer den Schaden vorwiegend verursacht hat, d.h. wessen Sphäre oder Risikobereich die wesentlichen Schadensursachen zuzurechnen sind.

Durch § 40 h Abs. 4 wird festgeschrieben, dass für eine solche Schadensersatzklage **ausschließlich** die Zivilkammer des Landgerichts zuständig sind. Hierdurch soll verhindert werden, dass je nach Streitwert unterschiedliche Gerichte mit der Entscheidung befasst werden.