

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort — V

Abkürzungsverzeichnis — XLV

Literaturverzeichnis — XLIX

## 1. Kapitel: Informationsbeschaffung

### § 1 Informationsbeschaffung der Staatsanwaltschaft und Gestaltung des Ermittlungsverfahrens

- I. Beginn eines Ermittlungsverfahrens — 1
  1. Strafanzeigen — 1
  2. Andere Informationsquellen — 3
  3. Mitteilungen in Zivilsachen (MiZi) — 3
  4. Die von § 97 Abs 1 S 3 InsO gesetzten Grenzen — 6
- II. Aufnahme der Ermittlungen — 15
  1. Ablehnung der Aufnahme von Ermittlungen — 15
  2. Frühzeitige Einstellung nach dem Opportunitätsprinzip — 16
    - a) §§ 153 Abs 1 und 153a Abs 1 StPO — 16
    - b) Beschränkung des Verfahrensstoffs, §§ 154, 154a StPO — 17
  3. Planung der Ermittlungen — 17
    - a) Aktenaufbau — 18
    - b) Akteneinsichtsgesuche — 22
    - c) Handakten — 23
    - d) Zusammenarbeit Staatsanwaltschaft/Polizei — 23
- III. Allgemeine Informationsquellen — 25
  1. Gesetzliche Kranken- und Ersatzkassen (als Einzugsstellen) — 26
  2. Insolvenzgericht — 26
  3. Gerichtsvollzieher — 27
  4. Schuldnerverzeichnis — 27
  5. Handelsregister — 27
  6. Gewereregister — 28
  7. Arbeitsamt — 28
  8. Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute — 28
    - a) Verfahrensrelevante Beweismittel — 28
    - b) Praxisrelevante Arten der Beweiserhebung — 31
- IV. Durchsuchung und Beschlagnahme — 33
  1. Allgemeines — 33
  2. Praktische Grundlagen — 35
    - a) Inhaltliche Vorbereitung — 35
    - b) Einsatzplanung — 37
      - aa) Einsatzort — 37
      - bb) Einsatzzeitpunkt — 38
      - cc) Am Einsatz beteiligte Personen — 39
      - dd) Einsatzbesprechung — 42
      - ee) Informationspflichten und Pressearbeit — 43
    - c) Einsatzgestaltung — 44
      - aa) Ablauf — 44
      - bb) Asservate — 48
  3. Rechtliche Grundlagen — 49
    - a) Ermittlungsrichter — 49
    - b) Sicherstellung und Beschlagnahme (§ 94 StPO) — 52

- aa) Allgemeines — 52
  - bb) Auskunftersuchen und Herausgabeverlangen — 55
  - cc) Anordnungsbefugnis und -inhalt — 58
  - dd) Beschlagnahme und Arrest zur Sicherung von Verfall und Einziehung — 63
  - c) Beschlagnahmeverbote, § 97 StPO — 63
    - aa) Allgemeines — 63
    - bb) Verhältnis zu §§ 111b ff StPO — 66
    - cc) Praktisch bedeutsame Fallkonstellationen — 66
      - (1) Geschäftsunterlagen — 66
      - (2) Notarielle Urkunden — 69
      - (3) Verteidigungsunterlagen — 71
      - (4) Anderkonten — 73
      - (5) Ermittlungen gegen Organe juristischer Personen — 74
    - dd) Wegfall der Beschlagnahmefreiheit — 75
      - (1) Entbindung von der Schweigepflicht — 75
        - (a) Grundlagen — 75
        - (b) Personengesellschaften — 76
        - (c) Juristische Personen — 77
      - (2) Verzicht und Ausnahmen — 82
    - ee) § 160a StPO — 84
      - (1) Grundlagen — 84
      - (2) Praktisch bedeutsame Fallkonstellationen zur Beschlagnahmefähigkeit — 86
      - (3) Dokumentation der Prognoseentscheidung — 89
      - (4) Verwendungs- und Verwertungsverbote — 90
  - d) Durchsuchung — 92
    - aa) Allgemeines — 92
    - bb) Betroffene und Objekte der Durchsuchung — 95
      - (1) Durchsuchung beim Verdächtigen gem § 102 StPO — 95
      - (2) Durchsuchungen bei Nichtverdächtigen nach § 103 StPO — 98
      - (3) Durchsuchung bei Kapital- und Personengesellschaften — 98
    - cc) Durchsuchungen und Zeugnisverweigerungsrechte, §§ 53, 97, 160a StPO — 99
    - dd) Durchsuchungen zur Nachtzeit — 101
    - ee) Anordnungsbefugnisse und -inhalt — 102
      - (1) Richterliche Anordnung — 102
      - (2) Eilanordnung durch Ermittlungsbehörden — 105
    - ff) Vollstreckung der Durchsuchungsanordnung — 109
    - gg) Zufallsfunde — 111
    - hh) Durchsicht von Papieren — 113
    - ii) Rechtsfolgen bei Gesetzesverstößen — 117
  - e) Rechtsschutz — 121
    - aa) Allgemeines — 121
    - bb) Antrag auf gerichtliche Entscheidung — 122
    - cc) Beschwerde — 124
    - dd) Verfassungsbeschwerde — 124
- V. Zusammenarbeit Staatsanwaltschaft/Insolvenzverwalter — 124
1. Aufgaben des Insolvenzverwalters — 124
  2. Einschaltung der Staatsanwaltschaft aus der Sicht des Insolvenzverwalters — 126
  3. Insbesondere: Rückgewinnungshilfe — 128
  4. Strafprozessuale Pflichtenstellung des Insolvenzverwalters — 130
- VI. Der Wirtschaftssachverständige — 132
1. Allgemeines — 132
  2. Interne Wirtschaftsprüfgruppe, Rechtsstellung des Gutachters, Rechtsfolgen — 133
  3. Externe Gutachter — 142
- VII. Der Zeuge — 142

- VIII. Der Beschuldigte — 144
  - 1. Allgemeines — 144
  - 2. Vernehmung — 145
  - 3. Der Verteidiger — 147
  - 4. Inhaftierung des Beschuldigten — 149
- IX. Akteneinsicht an Dritte — 150
- X. Informationsbeschaffung bei anderen Behörden — 152
  - 1. Steuerbehörden — 152
    - a) Reichweite des Steuergeheimnisses — 153
      - aa) „Verhältnisse“ — 153
      - bb) „Eines anderen“ — 153
    - b) Durchbrechung des Steuergeheimnisses — 155
      - aa) Durchführung eines Steuerstrafverfahrens — 156
      - bb) Durchführung eines Strafverfahrens, das sich nicht auf Steuerstraftaten bezieht — 156
        - (1) Gesetzliche Regelung — 156
        - (2) Zustimmung des Betroffenen — 157
        - (3) § 30 Abs 4 Nr 4 AO — 157
        - (4) § 30 Abs 4 Nr 5 AO — 158
      - cc) Grenzen der Verwertbarkeit — 161
    - c) Gesamtergebnis — 161
  - 2. Arbeits- und Zollverwaltung — 162
    - a) Allgemeine Regelungen des Sozialdatenschutzes — 162
    - b) Regelungen des Gesetzes zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung (SchwarzArbG) — 163
      - aa) Allgemeines — 163
      - bb) Befugnisse der Zollverwaltung — 164

## § 2 Die Buchhaltung als wesentliche Informationsquelle

- I. Informationsquelle betriebliches Rechnungswesen — 166
  - 1. Die Buchführung als Teil des betrieblichen Rechnungswesens — 166
  - 2. Die zwei Arten der Buchführungspflicht — 167
  - 3. Handelsrechtliche Buchführungspflicht — 168
    - a) Allgemeine Bedingungen — 168
    - b) Der Kaufmannsbegriff als zentraler Bestandteil — 168
    - c) Besonderheiten der Kapitalgesellschaften — 170
    - d) Aufstellungspflichten — 172
    - e) Aufbewahrungspflichten — 173
    - f) Inventar und Inventur — 174
    - g) Grundsätze Ordnungsgemäßer Buchführung — 175
      - aa) Allgemein Grundsätze — 175
      - bb) Speziellere Grundsätze — 176
      - cc) Die grundlegenden, ergänzenden Ansatz- und Bewertungsvorschriften — 178
      - dd) Grundsätze der Zugangs- und Folgebewertung — 179
      - ee) Bewertungsmaßstäbe — 180
    - h) Die steuerliche Buchführungspflicht — 180
    - i) Exkurs latente Steuer — 182
- II. Vom Buchungssatz zur Bilanz und GuV, Anhang und Lagebericht — 183
  - 1. Überblick — 183
  - 2. Die Bilanz — 185
  - 3. Gewinn- und Verlustrechnung — 186
  - 4. Der Anhang — 187
  - 5. Lagebericht — 187

## **XII — Inhaltsverzeichnis**

- III. Auswertungen und Informationsgehalt — **187**
  - 1. Der Kontenrahmen — **187**
  - 2. Die Hierarchie der Daten — **189**
  - 3. Primanota — **190**
  - 4. Der Kontoauszug — **191**
  - 5. Die Summen- und Saldenliste — **192**
  - 6. BWA und Zusatzauswertungen — **196**
  - 7. Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung — **196**
- IV. Fundstellen für die Indizien der kriminalistischen Analyse der Insolvenz — **197**

### **§ 3 Die Gerichte im Ermittlungsverfahren**

- I. Die Aufgabenverteilung im Ermittlungsverfahren — **198**
- II. Der Ermittlungsrichter — **200**
- III. Die Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Ermittlungsrichters — **203**
- IV. Die Besonderheiten des Haftrechts — **204**
  - 1. Die Zuständigkeit des Gerichts — **204**
  - 2. Der Haftbefehl — **204**
    - a) Die Voraussetzungen — **204**
      - aa) Der dringende Tatverdacht: — **205**
      - bb) Die Haftgründe — **205**
      - cc) Verhältnismäßigkeit und Außervollzugsetzung — **208**
      - dd) Die Aufhebung des Haftbefehls — **209**
    - b) Der Rechtsschutz — **209**
      - aa) Die Beschwerde — **210**
      - bb) Die Haftprüfung — **210**
      - cc) Die besondere Haftprüfung durch das Oberlandesgericht — **211**

### **§ 4 Anwaltliche Strategien im Ermittlungsverfahren**

- I. Einleitung — **216**
- II. Vor dem Ermittlungsverfahren — **217**
  - 1. Vorfeldberatung — **217**
    - a) Feststellung der Krise und Beratung über Handlungspflichten — **217**
    - b) Asset Protection — **218**
    - c) Eigenes Risiko des Beraters — **219**
  - 2. Insolvenzstrafrechtliche Risiken in Folge eines bereits anhängigen Ermittlungsverfahrens — **219**
  - 3. Strafanzeige — **220**
- III. Das Ermittlungsverfahren — **221**
  - 1. Umgang mit dem Mandanten — **222**
  - 2. Erste Schritte — **224**
  - 3. Auskunft- und Mitwirkungspflichten im Insolvenzverfahren und das Insolvenzgeheimnis — **226**
  - 4. Durchsuchung und Beschlagnahme — **228**
    - a) Durchsuchung des Beschuldigten gem § 102 StPO — **230**
    - b) Durchsuchung des Dritten gem § 103 StPO — **233**
    - c) Rechtsschutz — **235**
  - 5. Vermögensabschöpfung — **236**
  - 6. Untersuchungshaft — **239**
  - 7. Informationsgewinnung — **242**
    - a) Akteneinsichtsrecht des Beschuldigten — **242**
    - b) Akteneinsichtsrecht Dritter — **243**
  - 8. Andere Verfahrensbeteiligte — **244**
    - a) Zeugen — **244**

- b) Verletzter — 245
- c) Wirtschaftsreferent — 245
- 9. Rechtliches Gehör — 246
  - a) Verteidigungsschriftsatz — 247
  - b) Beschuldigtenvernehmung — 247
- 10. Abschluss des Ermittlungsverfahrens — 248
- 11. Nebenfolgen — 249
- 12. Umgang mit der Presse — 250

## 2. Kapitel: Die gesellschaftsrechtlichen Funktionsträger

### § 5 Die Auslandsgesellschaften

- I. Einführung — 253
- II. Grundzüge des internationalen Gesellschaftsrechts — 254
  - 1. Einleitung — 254
  - 2. Gesellschaftskollisionsrecht innerhalb der Europäischen Union — 255
    - a) Zuzug von Gesellschaften — 256
    - b) Wegzug von Gesellschaften — 258
  - 3. Gesellschaftskollisionsrecht bei Beteiligung von Drittstaaten — 259
    - a) Drittstaaten, mit denen kein bilaterales Abkommen besteht — 259
    - b) Drittstaaten, mit denen bilaterale Abkommen bestehen — 260
  - 4. Umfang des Gesellschaftsstatuts — 260
- III. Vereinbarkeit einer Bestrafung des director mit dem Gemeinschaftsrecht — 261
- IV. Untreue zum Nachteil einer Ltd — 263
  - 1. Die Ltd als „andere“ iSd § 266 Abs 1 StGB — 263
  - 2. Taugliche Täter einer Untreue zum Nachteil der Ltd — 265
  - 3. Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht — 268
    - a) Das Bestimmtheitsgebot als Sperre für die Heranziehung englischen Gesellschaftsrechts? — 269
    - b) Verstoß gegen den Parlamentsvorbehalt bei der Heranziehung englischen Gesellschaftsrechts? — 271
    - c) Auswahl einiger untreuerelevanter Verstöße gegen den Companies Act 2006 — 273
    - d) Tatbestandsausschließendes Einverständnis — 276
      - aa) Existenzvernichtungsverbot und § 30 Abs 1 S 1 GmbHG als Schranken des Gesellschaftereinverständnisses in der Ltd? — 277
      - bb) Beschränkungen des Gesellschaftereinverständnisses auf der Grundlage des Companies Act 2006? — 279
  - 4. Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip — 280
- V. Bankrott (§ 283 StGB) und Verletzung der Buchführungspflicht (§ 283b StGB) in der Ltd — 281
  - 1. Der director als Adressat des § 14 StGB — 281
  - 2. Die Krisentatbestände des § 283 StGB — 283
  - 3. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nrn 1–8 StGB — 284
    - a) Die Auslegung der Nrn 1–4, 8 — 284
    - b) Die Auslegung der Nrn 5–7 — 285
      - aa) Die von den §§ 283 Abs 1 Nrn 5–7, 283b Abs 1 StGB in Bezug genommenen Buch- und Bilanzführungspflichten — 285
      - bb) Bestrafung englischer Bilanz- und Buchführungsverstöße gem §§ 283 Abs 1 Nrn 5–7, 283b Abs 1 StGB? — 287
- VI. Die Insolvenzverschleppung (§ 15a Abs 4, 5 InsO) — 289
- VII. Die Beitragsvorenthaltung (§ 266a Abs 1 StGB) — 293

**§ 6 Die Organe der GmbH**

- I. Einführung — **295**
- II. Die Geschäftsführer — **297**
  1. Bestellung, Anstellung und Abberufung — **297**
    - a) Organschaftliche Bestellung — **297**
    - b) Schuldrechtliches Anstellungsverhältnis — **299**
    - c) Beendigung des Geschäftsführerverhältnisses — **300**
  2. Stellung, Aufgaben und Pflichten der Geschäftsführer — **301**
    - a) Geschäftsführung — **301**
      - aa) Grundsatz — **301**
      - bb) Weisungsgebundenheit — **303**
      - cc) Einberufungs- und Informationspflichten der Geschäftsführer — **305**
        - (1) Einberufungspflichten — **305**
        - (2) Informationspflichten — **308**
      - dd) Loyalitäts- und Treuepflichten — **309**
      - ee) Arbeitgeberpflichten — **310**
      - ff) Rechnungslegungspflichten — **311**
      - gg) Risikoüberwachung — **311**
      - hh) Delegation von Geschäftsführungsaufgaben an Dritte — **311**
    - b) Vertretung der Gesellschaft — **312**
    - c) Mehrere Geschäftsführer — **313**
      - aa) Grundsatz der Gesamtgeschäftsführung — **313**
      - bb) Abweichende Regelungen — **313**
      - cc) Mitwirkung eines Geschäftsführers an rechtswidrigem Geschäftsführungsbeschluss — **315**
      - dd) Grundsatz der Gesamtvertretung — **316**
  3. Schadensersatz nach § 43 Abs 2 GmbHG — **317**
    - a) Pflichtverletzung, Sorgfaltsmaßstab und Business Judgement Rule — **317**
    - b) Keine Pflichtverletzung bei Vorliegen einer verbindlichen Weisung oder eines Einverständnisses — **319**
      - aa) Einleitung — **319**
      - bb) Weisungsbefugte Organe und Organwalter — **320**
      - cc) Unverbindliche Weisungen — **320**
        - (1) Grundsatz — **320**
        - (2) Unverbindliche Weisungsbeschlüsse der Gesellschafterversammlung — **321**
      - dd) Anfechtbare Beschlüsse — **323**
      - ee) Haftungsrisiken des Geschäftsführers bei der Ausführung von Beschlüssen — **324**
- III. Die Gesellschafter und die Gesellschafterversammlung — **325**
  1. Befugnisse und deren Ausübung — **325**
    - a) Befugnisse nach dem GmbHG — **325**
    - b) Ausübung der Kompetenzen — **327**
      - aa) Gesetzlich vorgesehene Verfahren — **327**
      - bb) Abweichende Vereinbarungen im Gesellschaftsvertrag — **328**
  2. Die Rechte des einzelnen Mitglieds — **328**
    - a) Fehlende Organstellung — **328**
    - b) Teilnahme- und Stimmrechte — **329**
    - c) Loyalitäts- und Treuepflichten — **330**
- IV. Aufsichtsrat und Beirat — **331**
  1. Aufsichtsrat — **331**
  2. Beirat — **332**
- V. Faktische Organe, insbesondere der faktische Geschäftsführer — **333**

1. Ausgangslage — 333
  2. Organ- und Vertreterhaftung nach § 14 StGB (§ 9 OWiG) — 334
    - a) Überblick — 334
    - b) Begriff des Vertreters — 335
    - c) Unwirksamkeit der Rechtshandlung — 335
  3. Haftung nach den Grundsätzen der faktischen Geschäftsführung — 336
    - a) Überblick — 336
    - b) Voraussetzungen der faktischen Geschäftsführung — 337
      - aa) Tatsächliche Geschäftsleitung — 338
      - bb) Einverständnis der Gesellschafter — 343
      - cc) Tatsächliche Verfügungsmacht — 344
    - c) Strafrechtliche Haftung des faktisch Handelnden — 344
    - d) Strafrechtliche Haftung eines faktisch handelnden Gesellschafters — 348
    - e) Vertreter einer Bank als faktischer Geschäftsführer — 348
    - f) Konzernvertreter als faktischer Geschäftsführer — 349
    - g) Faktische Geschäftsführung in der Unternehmensabwicklung — 350
    - h) Pflichtenstellung des faktischen Geschäftsführers — 351
      - aa) Einzelne Pflichten — 351
      - bb) Beantragung des Insolvenzverfahrens — 353
      - cc) Strafbarkeit wegen Betruges — 354
      - dd) Strafbarkeit wegen Untreue — 354
    - i) Subjektive Voraussetzungen einer Strafbarkeit — 356
  4. Urteilsgründe — 357
    - a) Die Darstellung von Tatsachen — 357
    - b) Die konkrete Form der Täterschaft — 358
- VI. Der Strohmann — 358
1. Allgemeines — 358
  2. Faktisches Vorkommen — 358
    - a) Handeln als Strohmann für eine natürliche Person — 358
    - b) Der Strohmann als Geschäftsführer einer GmbH — 359
  3. Strafbarkeit des „Strohmann-“Geschäftsführers — 360
  4. Insolvenzverschleppung — 361
  5. Bankrott — 362
    - a) Insolvenz einer natürlichen Person als Hintermann — 362
    - b) Insolvenz des Strohmannes — 362
  6. Vorenthalten von Arbeitsentgelt — 363
    - a) Verdeckte Stellvertretung — 363
      - aa) Strafbarkeit des Strohmannes — 363
      - bb) Strafbarkeit des Hintermannes — 364
    - b) Offene Stellvertretung — 364
    - c) Geschäftsführer als Strohmann — 364
  7. Untreue — 364
  8. § 130 OWiG — 365
  9. Täterschaft und Teilnahme — 366
  10. Garantenstellung, § 13 StGB — 366
  11. Strafzumessung — 366
- VII. Die Liquidatoren — 367
- § 7 Pflichten zur Vermeidung der Krise**
- I. Einführung — 370
  - II. Der Geschäftsführer — 371
    1. Auszahlungsverbot nach § 30 Abs 1 GmbHG — 371
      - a) Tatbestand — 372
      - b) Auszahlung — 373

- c) An einen Gesellschafter — **375**
- d) Schmälerung des Gesellschaftsvermögens — **376**
- e) Praxisrelevante Fallgestaltungen — **378**
  - aa) Verdeckte Gewinnausschüttung — **378**
  - bb) Darlehensgewährung an Gesellschafter — **379**
  - cc) Kreditsicherheiten — **383**
  - dd) Zahlungen aus dem Vermögen einer GmbH & Co KG an Kommanditisten — **385**
- f) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 30 Abs 1 GmbHG für den Geschäftsführer — **386**
- 2. Auszahlungsverbot nach § 64 S 3 GmbHG — **386**
  - a) Übersicht und Verhältnis zu § 64 S 1 GmbHG — **386**
  - b) Dogmatik und Normzweck — **388**
  - c) Tatbestand — **389**
  - d) Praxisrelevante Fallgestaltungen — **391**
    - aa) Darlehen an Gesellschafter — **391**
    - bb) Kreditsicherheiten — **391**
  - e) Rechtsfolgen — **393**
- 3. Verbot der Kreditgewährung an Geschäftsführer nach § 43a GmbHG — **395**
- 4. Verbot der Weggabe von Gesellschaftsvermögen bei Existenzgefährdung — **396**
- III. Die Gesellschafter — **396**
  - 1. Pflichten zum Zweck der Kapitalerhaltung — **396**
    - a) Haftung nach § 31 GmbHG bei Unterbilanz — **396**
    - b) Grundsätzlich keine weitergehende Schadensersatzhaftung — **397**
  - 2. Pflichten zum Schutz des Gesellschaftsvermögens — **398**
    - a) Verbot existenzvernichtender Eingriffe — **398**
      - aa) Dogmengeschichte — **398**
      - bb) Aktuelle BGH-Rechtsprechung — **400**
      - cc) Gesellschaftsrechtliche Treuepflichten als dogmatisches Fundament der Existenzvernichtungshaftung — **402**
    - b) Haftung wegen materieller Unterkapitalisierung — **402**

### **§ 8 Pflichten in der Krise**

- I. Einführung — **403**
- II. Insolvenzeröffnungsgründe — **404**
  - 1. Grundlagen — **404**
  - 2. Zahlungsunfähigkeit — **405**
    - a) Einleitung — **405**
    - b) Voraussetzungen der Zahlungsunfähigkeit — **405**
    - c) Feststellung der Zahlungsunfähigkeit — **406**
      - aa) Zahlungseinstellung — **406**
      - bb) Liquiditätsbilanz — **407**
  - 3. Drohende Zahlungsunfähigkeit — **408**
  - 4. Überschuldung — **410**
    - a) Einführung — **410**
    - b) Der zweistufige Überschuldungsbegriff — **410**
    - c) Der modifizierte zweistufige Überschuldungsbegriff — **411**
    - d) Die Fortführungsprognose — **411**
    - e) Die Überschuldungsbilanz — **413**
      - aa) Aktivseite — **414**
      - bb) Passivseite — **415**
- III. Der Geschäftsführer — **416**
  - 1. Zahlungsverbot gem §§ 64 S 1 GmbHG, 92 Abs 2 S 1 AktG — **416**
    - a) Übersicht — **416**
    - b) Tatbestand — **416**

- aa) Zahlung — 416
    - bb) Eröffnung des Insolvenzverfahrens — 419
    - cc) Verschulden — 419
    - dd) § 64 S 4 iVm § 43 Abs 3 S 3 GmbHG — 421
  - c) Rechtsfolge — 421
  - 2. Insolvenzantragspflicht nach § 15a InsO — 422
  - 3. Sanierungspflicht — 423
  - 4. Informationspflicht des Geschäftsführers gegenüber Gesellschaftsgläubigern — 424
  - IV. Die Gesellschafter — 425
    - 1. Gesellschafterdarlehen — 425
      - a) Einleitung — 425
      - b) Gesellschafterdarlehen vor dem MoMiG — 425
      - c) Gesellschafterdarlehen nach neuem Recht — 426
        - aa) Überblick — 426
        - bb) Behandlung von Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz — 427
        - cc) Anforderungen an Gesellschafterdarlehen und ihnen gleichgestellte Forderungen — 428
        - dd) Kreditsicherheiten — 431
    - 2. Pflichten zum Schutz des Gesellschaftsvermögens — 431
    - 3. Zahlungsverbot gem §§ 64 S 1 GmbHG, 92 Abs 2 S 1 AktG — 431
    - 4. Loyalitäts- und Treuepflichten — 431
  - V. Der Aufsichtsrat — 432
- § 9 Eröffnungsverfahren: Auswirkung der Antragstellung und gerichtlicher Maßnahmen bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf die Stellung der Verfahrensbeteiligten**
- I. Einleitung des Insolvenzverfahrens iWSt — 433
    - 1. Der Insolvenzantrag und seine Bearbeitung durch das Insolvenzgericht — 433
      - a) Antragsprinzip — 433
      - b) Antragsbefugnis und Anforderungen an den Antrag — 433
        - aa) Eigenantrag des Schuldners — 433
        - bb) Fremdantrag des Gläubigers — 435
      - c) Glaubhaftmachung — 437
      - d) Nachlasspfleger — 438
      - e) Antragsrücknahme — 438
      - f) Zulässiger Neuantrag nach Freigabe — 438
    - 2. Aufgaben des Insolvenzgerichts bei der Entscheidung über die Verfahrenseröffnung — 439
      - a) Charakter des Insolvenzverfahrens als Eilverfahren — 439
      - b) Amtsermittlungsgrundsatz — 439
  - II. Antragspflichten des Schuldners bzw der gesellschaftsrechtlichen Organe schuldnerischer Gesellschaften — 441
    - 1. Keine allgemeine gesetzliche Antragspflicht — 441
    - 2. Insolvenzzrechtliche Antragspflichten — 441
  - III. Eröffnungsgründe — 442
    - 1. Funktion — 442
      - a) Scheitern der privatautonomen Steuerung der Vermögensverhältnisse des Schuldners — 442
      - b) Numerus clausus der Eröffnungsgründe — 442
    - 2. Überschuldung — 443
    - 3. Zahlungsunfähigkeit — 443
    - 4. Drohende Zahlungsunfähigkeit — 444
  - IV. Auswirkung insolvenzgerichtlicher vorläufiger Anordnungen bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf die Stellung der Verfahrensbeteiligten — 445

1. Gesetzliche Regelung der §§ 21 f InsO — **446**
  - a) Schutz der Vermögenslage des Schuldners: Insolvenzgerichtliche Maßregeln vor Erlass des Eröffnungsbeschlusses — **446**
    - aa) Aufgabe einstweiliger Maßnahmen — **446**
    - bb) Gesetzliche Regelbeispiele insolvenzgerichtlicher vorläufiger Anordnungen — **446**
    - cc) Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die Rechtsstellung des Schuldners — **447**
  - b) Wirkungsweise des Verfügungsverbots gem. § 21 Abs 2 Nr 2, § 24 InsO — **447**
2. Auswirkungen der vorläufigen Anordnung auf Rechte und Pflichten von Schuldner und vorläufigem Verwalter — **448**
  - a) Inbesitznahme der (künftigen) Masse durch den vorläufigen Verwalter — **448**
  - b) Durch den vorläufigen Verwalter begründete Masseverbindlichkeiten — **448**
    - aa) § 55 Abs 2 InsO — **448**
    - bb) Arbeitsrechtliche Fragen — **448**
  - c) Vertrauensschutz der Vertragspartner des Schuldners — **449**
  - d) Zivilrechtliche Haftung für Verpflichtungen aus Rechtshandlungen während des Eröffnungsverfahrens — **452**
    - aa) Haftung des Schuldners — **452**
    - bb) Persönliche Haftung des vorläufigen Verwalters — **452**
  - e) Vorläufige Insolvenzverwaltung und gegenseitige beiderseits nicht erfüllte Verträge — **453**
  - f) Geschützte Beteiligte — **454**
    - aa) Dritte — **454**
    - bb) Schuldner — **454**
    - cc) Sicherheitgläubiger — **454**

**§ 10 Auswirkung des eröffneten Insolvenzverfahrens auf die Rechtsstellung und die Rechtspflichten der Beteiligten**

- I. Die Funktion des Insolvenzverfahrens — **456**
  1. Gesetzliche Bestimmung des § 1 InsO — **456**
    - a) Haftungsverwirklichung par conditio creditorum — **456**
    - b) Beschlagnahme des pfändbaren Vermögens des Insolvenzzschuldners — **457**
    - c) Sanierung und Restschuldbefreiung — **462**
  2. Aufgabe einer legislatorischen „Zweckbestimmung“ für das Insolvenzverfahren — **464**
    - a) § 1 InsO als Programmsatz — **464**
    - b) Verfahrenszwecke als Auslegungsmaßstab bei der Beurteilung der Pflichtmäßigkeit des Handelns der Beteiligten — **464**
    - c) „Konkurszweckwidrigkeit“ — **465**
- II. „Einheitlichkeit“ des Insolvenzverfahrens — **465**
  1. „Normalfall“ des Insolvenzverfahrens — **465**
  2. Das Insolvenzplanverfahren — **466**
    - a) Sanierungsverfahren unter dem Dach des „einheitlichen“ Insolvenzverfahrens — **466**
    - b) Sanierung durch den Schuldner — **468**
- III. Beteiligte des Insolvenzverfahrens — **468**
  1. Insolvenzfähigkeit des Schuldners — **468**
    - a) Insolvenzfähigkeit des Schuldners — **468**
    - b) Insolvenzfähigkeit prozessunfähiger oder teilrechtsfähiger Schuldner — **469**
    - c) Insolvenzfähigkeit juristischer Personen des öffentlichen Rechts — **470**
  2. Der Schuldner als Verfahrensbeteiligter im einheitlichen Insolvenzverfahren — **470**
    - a) Im liquidierenden Verfahren — **470**
      - aa) Entmachtung des Schuldners als Regelfall — **470**
      - bb) Erklärungs- und Auskunftspflichten des Schuldners — **470**
      - cc) Wirkungen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf berufliche Schweigepflichten des Schuldners — **471**
    - b) Im Sanierungsverfahren — **471**

- c) Unterwerfung unter Verfahrensdiktate; Wirkungen der Verfahrenseröffnung auf den Status des Schuldners — **472**
    - d) Anwaltliche Vertretung des Schuldners im Insolvenzverfahren — **473**
  - 3. Vermeidung des Verlusts der Einflussnahme auf die Verfahrensgestaltung und -abwicklung durch Beantragung der Eigenverwaltung gem §§ 270 ff InsO – Übersicht — **474**
    - a) Voraussetzungen der Anordnung der Eigenverwaltung — **474**
- IV. Legislatorische Entscheidung gegen und systematische Bedeutung eines Junktims von Eigenverwaltung und Insolvenzplan — **474**
  - 1. Die Entscheidung des historischen Gesetzgebers 1994/1999 — **474**
  - 2. Einführung eines Junktims von Vorlage eines Insolvenzplans und Anordnung der Eigenverwaltung durch das ESUG — **475**
  - 3. Nachteiligkeit der Eigenverwaltung bei Nichtzulassung des vom Schuldner vorgelegten Insolvenzplans — **475**
  - 4. Pre-packaged-Plan — **476**
  - 5. Bericht an die Gläubigerversammlung als apokryphe Form des Insolvenzplans — **476**
    - a) Alternativen zur Vorlage eines Insolvenzplans — **476**
    - b) Bestellung eines Sachwalters — **477**
    - c) Bestellung eines vorläufigen Sachwalters im Eröffnungsverfahren — **477**
    - d) Hinweispflichten des Insolvenzgerichts gegenüber dem antragstellenden Schuldner — **477**
    - e) Schutzschirmverfahren — **477**
  - 6. Bescheinigung — **477**
    - a) Anforderungen an die fachliche Qualifikation des „Bescheinigers“ — **477**
    - b) Anforderungen an die Unabhängigkeit des „Bescheinigers“ — **478**
    - c) Ermächtigung des eigenverwaltenden Schuldners zur Begründung von Masseverbindlichkeiten im Schutzschirmverfahren — **478**
  - 7. Tatbestandsvoraussetzungen des § 270 Abs 2 Nr 2 InsO — **478**
    - a) Regelungsgehalt der Vorschrift — **478**
    - b) Judikatur des AG Hamburg — **479**
  - 8. Haftung des Beraters des eigenverwaltenden Schuldners — **479**
    - a) Vertragliche Haftung: Pflichtverletzung, § 280 Abs 1 BGB — **479**
    - b) Deliktische Haftung — **480**
    - c) Schaden — **480**
  - 9. Prozessführungsbefugnis — **481**
    - a) Im Folgeinsolvenzverfahren — **481**
    - b) Im laufenden „Eigenverwaltungsverfahren“ — **481**
  - 10. Die Gläubiger — **482**
    - a) Insolvenzgläubiger — **482**
    - b) Absonderungsberechtigte Gläubiger — **482**
    - c) Aussonderungsberechtigte Gläubiger — **484**
  - 11. Gläubigerpools — **484**
    - a) Formen der Bündelung von Aus- und absonderungsberechtigten Gläubigern in Gläubigerpools — **484**
    - b) Konsortialpools — **485**
      - aa) Funktion — **485**
      - bb) Judikatur des BGH — **486**
      - cc) Anfechtung und Unwirksamkeit von Verfügungen gem. § 91 Abs 1 InsO — **486**
      - dd) Konsequenzen — **487**
    - c) Lieferantenpools — **487**
      - aa) Sachenrechtliche Probleme — **487**
      - bb) Verfahrensrechtliche Stellung eines Lieferantenpools — **487**
      - cc) Rechtsformen eines Pools — **488**
      - dd) Insolvenzzrechtliche Grenzen der Poolbildung nach oder vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens — **488**

- d) Stellung und Reaktionsmöglichkeiten des Insolvenzverwalters — **489**
  - aa) Sprengung eines Sicherheitenpools — **489**
  - bb) Heilung unwirksamen Rechtserwerbs zur Erhaltung der Synergieeffekte eines Pools — **489**
  - cc) Entscheidungslage des vorläufigen Verwalters — **490**
- 12. Das Insolvenzgericht — **490**
  - a) Übersicht — **490**
  - b) Insolvenzrichter und Insolvenzrechtspfleger — **490**
  - c) Örtlich Zuständigkeit — **491**
    - aa) Allgemeine Regelung — **491**
    - bb) Konzerngerichtsstand — **491**
  - d) Amtshaftung — **492**
- 13. Der Verwalter — **492**
  - a) Übersicht über die Stellung des Verwalters im „Normalfall“ des liquidierenden Verfahrens — **492**
    - aa) Übersicht — **492**
    - bb) Kontenführung — **492**
  - b) Der Verwalter im Sanierungsverfahren — **494**
- 14. Freigabe — **494**
  - a) Übersicht — **494**
  - b) Freigabe selbständige Tätigkeit – Haftung für Löhne und Gehälter — **494**
- 15. Massegläubiger — **495**
- V. Konstitution der Masse — **495**
  - 1. Insolvenzanfechtung — **495**
    - a) Übersicht — **495**
    - b) Anfechtung wegen Benachteiligung der Gläubigergesamtheit durch Leistung an einen einzelnen Gläubiger — **497**
      - aa) Suspekthanfechtung im Zeitraum von Drei-Monaten vor Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Kunden — **497**
        - (1) Inkongruenzanfechtung — **497**
        - (2) Kongruenzanfechtung — **497**
        - (3) Sog Absichtsanfechtung — **498**
    - c) Bargeschäft — **500**
    - d) Anfechtung wegen Benachteiligung der Gläubigergesamtheit durch Weggabe von Vermögensgegenständen (Vermögensverschiebung) — **500**
    - e) Zwangsvollstreckungssperre — **502**
  - 2. Aufrechnungsverbote — **502**
  - 3. Gegenseitige Verträge — **503**
    - a) Grundlagen — **503**
    - b) Einzelfragen — **503**
    - c) Kündigung von Beschäftigungsverhältnissen — **504**
- VI. Flucht des Schuldners in die Massearmut — **504**
  - 1. Verfahrenskostendeckende Masse als Voraussetzung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens — **504**
  - 2. Massearmut — **505**
    - a) Definition — **505**
    - b) Fehlende Deckung der reinen Verfahrenskosten als Maßstab — **505**
    - c) Nachtragsverteilung — **505**
  - 3. Masseunzulänglichkeit — **505**
    - a) Definition — **505**
    - b) Folgen — **506**
- VII. Grenzüberschreitende Insolvenzverfahren — **506**
  - 1. Internationale Zuständigkeit — **506**
  - 2. Sitzverlegungen — **506**

- a) Sitzverlegungen in der Krise vor Antragstellung — 506
- b) Wohnsitzwechsel bzw Sitzverlegung nach Antragstellung — 507
- c) Automatische europäisch-internationale Anerkennung — 507
- d) Befugnisse des Insolvenzverwalters — 508
- 3. Sekundärinsolvenzverfahren — 508
  - a) Partikularmasse — 508
- 4. Antragsbefugnis — 509
- 5. Lex fori concursus — 509
- 6. Geeignete Verfahren — 510

### 3. Kapitel: Die Strafbarkeit nach den verschiedenen Strafvorschriften

#### § 11 Insolvenzverschleppung

- I. Allgemeines — 511
- II. Pflicht zur Anzeige des Verlustes des hälftigen Stammkapitals — 512
  - 1. Anzeigepflicht — 513
    - a) Pflichtenstellung — 513
    - b) Kein Bilanzerfordernis — 514
  - 2. Rechtsgut — 515
  - 3. Subjektiver Tatbestand — 515
  - 4. Praktische Bedeutung, Straferwartung, Konkurrenzen, Verjährung — 516
- III. Insolvenzverschleppung, § 15a Abs 4 und 5 InsO — 517
  - 1. Zusammenhang mit § 15a Abs 1 InsO — 517
  - 2. Rechtsgut — 517
  - 3. Tathandlung — 518
    - a) Handlungspflicht — 520
    - b) Drei Alternativen der Tatbegehung — 522
    - c) Anforderungen an einen dem Gesetz genügenden, also „richtigen“ Insolvenzantrag — 523
  - 4. Sonderdelikt — 535
  - 5. Ausscheiden des Geschäftsführers zB durch Amtsniederlegung — 539
  - 6. Wechsel des Geschäftsführers in und unmittelbar vor der Krise — 541
  - 7. Antragsfrist — 541
    - a) Fristbeginn — 541
    - b) Fristenlauf — 543
  - 8. Insolvenzauslösetatbestände — 545
    - a) Zahlungsunfähigkeit — 546
      - aa) Zahlungseinstellung — 547
      - bb) Verständnis des Begriffs der Zahlungsunfähigkeit — 549
      - cc) Feststellung der Zahlungsunfähigkeit — 553
        - (1) Zu berücksichtigende Umstände — 553
        - (2) Feststellungsmethoden — 557
    - b) Drohende Zahlungsunfähigkeit — 561
      - aa) Bedeutung und Begriffsverständnis — 561
      - bb) Feststellung der drohenden Zahlungsunfähigkeit — 562
    - c) Überschuldung — 564
      - aa) Begriffsverständnis — 564
      - bb) Überschuldungsstatus — 566
        - (1) Korrektur der Bilanzansätze — 567
        - (2) Fortführungsprognose — 572
        - (3) Der Nachweis der Überschuldung im Ermittlungs- und Strafverfahren — 578
  - 9. Der subjektive Tatbestand — 579

- 10. Fahrlässige Insolvenzverschleppung, § 15a Abs 5 InsO — **580**
- 11. Rechtswidrigkeit, Straferwartung und -rahmen, Verjährung, Konkurrenzen — **582**

**§ 12 Bankrott, §§ 283, 283a StGB und Verletzung der Buchführungspflicht,  
§ 283b StGB**

- I. Einführendes zum Verständnis des Tatbestandes — **584**
- II. Das Rechtsgut des § 283 StGB — **586**
- III. Das zeitliche Zusammenspiel von Bankrotthandlung und objektiver Strafbarkeitsbedingung — **589**
- IV. Die tauglichen Täter des § 283 StGB — **591**
  - 1. Reichweite der §§ 283, 283a, 283b, 283c StGB im Recht der Personenverbände — **592**
    - a) § 283 Abs 6 StGB – Ein Hindernis der Organstrafbarkeit wegen Bankrotts? — **593**
    - b) Die juristische Person in der Gemeinschuldnerrolle — **594**
      - aa) Die Interessentheorie und hiergegen gerichtete Einwände — **596**
      - bb) Darstellung und Kritik des funktionalen Ansatzes — **599**
      - cc) Das Zurechnungsmodell/der organisationsbezogene Ansatz — **601**
      - dd) Die aktuelle Position des BGH — **602**
    - c) Die Personengesellschaft in der Gemeinschuldnerrolle — **603**
    - d) Sonstige Gesellschaftsformen — **605**
  - 2. Der Verbraucher als tauglicher Täter — **606**
- V. Das ordnungsgemäße Wirtschaften — **609**
  - 1. Die Anforderungen ordnungsgemäßen Wirtschaftens iRd § 283 Abs 1 StGB — **610**
    - a) Konkretisierungsversuche im Schrifttum — **610**
    - b) Einwände und eigener Ansatz — **612**
      - aa) Insolvenzantragspflichtige Schuldner — **613**
      - bb) Sonstige Schuldner — **614**
  - 2. Lösung konkreter Fälle — **614**
- VI. Die Krisenmerkmale der §§ 283 ff StGB — **616**
  - 1. Insolvenzrechtsakzessorische oder strafrechtsautonome Auslegung? — **618**
  - 2. Überschuldung – Einführendes — **620**
    - a) Reichweite des Krisenmerkmals „Überschuldung“ — **621**
    - b) Überschuldungsermittlung — **622**
    - c) Behandlung von Altfällen — **628**
  - 3. Zahlungsunfähigkeit – Einführendes — **630**
    - a) „Passivseite“ des „Zahlungsunfähigkeitspanoramas“ — **631**
    - b) „Aktivseite“ des „Zahlungsunfähigkeitspanoramas“ — **632**
    - c) Quantitatives und temporäres Element der Zahlungsunfähigkeit — **634**
    - d) Feststellung der Zahlungsunfähigkeit — **637**
  - 4. Drohende Zahlungsunfähigkeit — **639**
- VII. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nr 1 StGB — **643**
  - 1. Taugliche Tatgegenstände — **643**
  - 2. Die Tathandlung des Beiseiteschaffens — **646**
    - a) Restriktive Interpretationsansätze — **647**
    - b) Besonderheiten bei Einzelunternehmern und Personen(handels)gesellschaften — **649**
    - c) Beiseiteschaffen durch Unterlassen — **650**
    - d) Beispiele — **650**
  - 3. Die Tathandlung des Verheimlichens — **651**
  - 4. Die Modalitäten „zerstören, beschädigen oder unbrauchbar machen“ — **654**
- VIII. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nr 2 StGB — **654**
  - 1. Verlustgeschäfte — **655**
  - 2. Spekulationsgeschäfte — **656**
  - 3. Differenzgeschäfte — **657**
  - 4. Unwirtschaftliche Ausgaben — **659**
  - 5. Spiel und Wette — **662**

- IX. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nr 3 StGB — **663**
- X. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nr 4 StGB — **667**
  - 1. Tatgegenstand des § 283 Abs 1 Nr 4 StGB — **667**
  - 2. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nr 4 StGB — **668**
  - 3. § 283 Abs 1 Nr 4 StGB durch Unterlassen — **670**
- XI. Die Buchführungsdelikte, §§ 283 Abs 1 Nrn 5–7, 283b StGB — **670**
  - 1. Die tauglichen Täter der §§ 283 Abs 1 Nrn 5–7, 283b StGB — **673**
    - a) Die (Gemein-)Schuldnerseigenschaft — **673**
      - aa) Die GmbH/GmbH & Co KG als Gemeinschuldnerin — **674**
      - bb) Aktiengesellschaft, eG, Personenhandelsgesellschaften als Gemeinschuldner — **678**
    - b) Die Kaufmannseigenschaft — **678**
    - c) Weitere taugliche Täter der Buchführungsdelikte — **681**
    - d) Buchführungspflichtigkeit der Zweigniederlassung — **683**
    - e) Keine Buch-/Bilanzführungspflicht trotz Kaufmannsstatus — **685**
    - f) Delegation und Verteilung der Strafbarkeitsrisiken — **686**
  - 2. Die Tatbestände des § 283 Abs 1 Nr 5 StGB = § 283b Abs 1 Nr 1 StGB — **688**
    - a) Tatgegenstand: Das Handelsbuch — **690**
      - aa) Die äußerliche Gestaltung des Handelsbuchs — **692**
      - bb) Inhaltliche Anforderungen an ein Handelsbuch — **693**
        - (1) Buchführungstechnik — **695**
        - (2) Allg Buchführungsgrundsätze — **697**
    - b) Tathandlung des § 283 Abs 1 Nr 5 Var 1 StGB = § 283b Abs 1 Nr 1 Var 1 StGB — **699**
    - c) Exkurs: Unmöglichkeit der Buchführung — **701**
    - d) Tathandlung des § 283 Abs 1 Nr 5 Var 2 StGB = § 283b Abs 1 Nr 1 Var 2 StGB — **706**
      - aa) Unordentliches Führen der Handelsbücher — **707**
      - bb) Verändern von Handelsbüchern — **709**
      - cc) Erschwerte Übersicht über den Vermögensstand — **710**
  - 3. Die Tatbestände des § 283 Abs 1 Nr 6 StGB = § 283b Abs 1 Nr 2 StGB — **712**
    - a) Der Täterkreis der §§ 283 Abs 1 Nr 6, 283b Abs 1 Nr 2 StGB — **713**
    - b) Die Tatgegenstände der §§ 283 Abs 1 Nr 6, 283b Abs 1 Nr 2 StGB — **715**
    - c) Schutzdauer — **716**
    - d) Tathandlungen — **717**
  - 4. Die Tatbestände des § 283 Abs 1 Nr 7a StGB = § 283b Abs 1 Nr 3a StGB — **719**
    - a) Der Bilanzbegriff der §§ 283 Abs 1 Nr 7, 283b Abs 1 Nr 3 StGB — **719**
      - aa) Die Tatgegenstände der §§ 283 Abs 1 Nr 7, 283b Abs 1 Nr 3 StGB — **719**
      - bb) Die gängigen Bilanzarten — **720**
        - (1) Die Eröffnungsbilanz — **720**
        - (2) Die Abschlussbilanz und die Liquidationsbilanz — **722**
    - b) Inhaltliche Anforderungen an eine ordnungsgemäße Bilanzerstellung — **723**
      - aa) Der Bilanzinhalt – die zu bilanzierenden Vermögensgegenstände und Verbindlichkeiten — **724**
      - bb) Die Bewertung der zu bilanzierenden Vermögensgegenstände und Verbindlichkeiten — **727**
      - cc) Die formale Gestaltung der Handelsbilanz — **730**
    - c) Die Tathandlung des § 283 Abs 1 Nr 7a StGB = § 283b Abs 1 Nr 3a StGB — **730**
      - aa) Formelle Verstöße — **731**
      - bb) Materielle Verstöße — **731**
      - cc) Erschwerte Übersicht über den Vermögensstand — **732**
      - dd) Teleologische Reduktion der §§ 283 Abs 1 Nr 7a, 283b Abs 1 Nr 3a StGB — **732**
  - 5. Die Tatbestände des § 283 Abs 1 Nr 7b StGB = § 283b Abs 1 Nr 3b StGB — **733**
    - a) Tatgegenstand — **733**
    - b) Die unterlassene Bilanz-/Inventarerstellung — **734**
    - c) Die verspätete Bilanz-/Inventarerstellung — **735**

- aa) Die maßgebenden Fristen — **736**
- bb) Fristablauf nach Eintritt der objektiven Strafbarkeitsbedingung — **739**
- XII. Die Tathandlungen des § 283 Abs 1 Nr 8 StGB — **739**
  - 1. Das wirtschaftswidrige Verringern des Vermögensstandes in anderer Weise (§ 283 Abs 1 Nr 8 Var 1 StGB) — **740**
    - a) Tathandlungen auf der Aktivseite — **741**
    - b) Tathandlungen auf der Passivseite — **743**
  - 2. Das Verheimlichen/Verschleiern der wirklichen geschäftlichen Verhältnisse (§ 283 Abs 1 Nr 8 Var 2 StGB) — **744**
    - a) Geschäftliche Verhältnisse — **744**
    - b) Die Tathandlung „verheimlichen“ — **745**
    - c) Die Tathandlung „verschleiern“ — **746**
    - d) Das „Firmenbestattungsunwesen“ – ein Fall des § 283 Abs 1 Nr 8 StGB? — **747**
      - aa) Die höchstrichterliche Rspr — **747**
      - bb) Einwände gegenüber dem Konzept der Rspr — **748**
  - 3. Grober Verstoß gegen die Anforderungen ordnungsgemäßen Wirtschaftens — **749**
- XIII. Der Tatbestand des § 283 Abs 2 StGB — **751**
- XIV. Objektive Strafbarkeitsbedingung — **752**
  - 1. Eröffnung des Insolvenzverfahrens/Ablehnung mangels Masse — **753**
  - 2. Zahlungseinstellung — **754**
  - 3. Zusammenhang zwischen Bankrotthandlung und objektiver Strafbarkeitsbedingung — **756**
  - 4. Teleologische Reduktion/Änderungsvorschläge *de lege ferenda* — **759**
  - 5. Europäische/Internationale Einflüsse — **760**
- XV. Vorsatz und Irrtümer — **761**
  - 1. Bezugspunkt des Vorsatzes — **761**
  - 2. Tatumstands- *versus* Verbotsirrtum — **762**
    - a) Allgemeine Aussagen — **762**
    - b) Tatumstands- und Verbotsirrtum im Kontext der §§ 283, 283b StGB — **768**
      - aa) Irrtümer über allgemeine Merkmale der §§ 283, 283b StGB — **768**
      - bb) Irrtümer über die Begehungsmodalitäten der §§ 283, 283b StGB — **769**
- XVI. § 283 Abs 4 StGB — **771**
  - 1. Der Tatbestand des § 283 Abs 4 Nr 1 StGB — **772**
  - 2. Der Tatbestand des § 283 Abs 4 Nr 2 StGB — **774**
- XVII. Fahrlässige Bankrotthandlungen, § 283 Abs 5 StGB — **775**
  - 1. Fahrlässige Begehung der Bankrotthandlung des § 283 Abs 1 Nr 2 StGB — **775**
  - 2. Fahrlässige Begehung der Bankrotthandlungen des § 283 Abs 1 Nrn 5, 7 StGB — **776**
- XVIII. Der Versuch des § 283 StGB — **776**
  - 1. Der untaugliche Versuch des § 283 StGB — **777**
  - 2. Unmittelbares Ansetzen zum und Rücktritt vom Versuch des Bankrotts — **778**
- XIX. Täterschaft und Teilnahme — **779**
- XX. Vollendung, Beendigung, Strafraumen und Verjährung — **782**
  - 1. Vollendung, Beendigung und Verjährung — **782**
  - 2. Strafraumen — **783**
- XXI. Konkurrenzen — **783**
  - 1. Innerhalb von § 283 StGB — **783**
  - 2. Verhältnis zu anderen Delikten — **786**
- XXII. Internationales Strafrecht — **787**
- XXIII. Regelbeispiele des Bankrotts, § 283a StGB — **788**
  - 1. Das Regelbeispiel des § 283a S 2 Nr 1 StGB — **789**
  - 2. Das Regelbeispiel des § 283a S 2 Nr 2 StGB — **789**
    - a) Gefahr des Verlusts von Vermögenswerten, § 283a S 2 Nr 2 Var 1 StGB — **790**
    - b) Wirtschaftliche Not, § 283a S 2 Nr 2 Var 2 StGB — **792**
  - 3. Unbenannte besonders schwere Fälle, § 283a S 1 StGB — **793**

4. Subjektiver Tatbestand und Versuch — 793
5. Teilnahme — 794

### **§ 13 Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen (Bauforderungssicherungsgesetz – BauFordSiG)**

- I. Allgemeines und systematische Bedeutung — 795
- II. Der Straftatbestand des § 2 BauFordSiG — 796
  1. Tauglicher Täter – Baugeldempfänger — 797
  2. Tathandlung — 800
    - a) Geschützter Personenkreis: Baugläubiger — 801
    - b) Herstellung oder Umbau eines Baus — 803
    - c) Baugeld iSv § 1 Abs 3 BauFordSiG — 806
      - aa) Grundpfandrechtl. gesichertes Baugeld iSv § 1 Abs 3 S 1 Nr 1 BauFordSiG — 806
        - (1) Zweckabrede — 807
        - (2) Gewährung der Darlehensbeträge — 809
        - (3) Grundpfandrechtl. Sicherung der Darlehensmittel — 810
      - bb) Baugeld iSv § 1 Abs 3 S 1 Nr 2 BauFordSiG — 811
      - cc) Baugeld iSv § 1 Abs 3 S 2 BauFordSiG — 812
      - dd) Wegfall von Baugeld — 813
    - d) Verstoß gegen die Verwendungspflicht von § 1 Abs 1 S 1 BauFordSiG — 813
    - e) Zulässige anderweitige Verwendung und Eigenleistung des Baugeldempfängers — 817
  3. Die Gläubigerbenachteiligung — 819
  4. Subjektiver Tatbestand — 820
  5. Objektive Bedingung der Strafbarkeit — 821
    - a) Zahlungseinstellung oder Eröffnung des Insolvenzverfahrens — 822
    - b) Zeitgleiche Benachteiligung der Baugläubiger — 822
  6. Rechtswidrigkeit — 823
  7. Beteiligung — 823
  8. Konkurrenzen — 824
  9. Vollendung, Beendigung, Rechtsfolgen und Verjährung — 825

### **§ 14 Gläubigerbegünstigung, § 283c StGB**

- I. Einführendes zum Verständnis der Gläubigerbegünstigung — 826
- II. Gläubiger — 828
  1. Allgemeine Anforderungen an die Gläubigerstellung — 828
  2. Aus- und Absonderungsberechtigte — 830
  3. Der Schuldner als Gläubiger? — 832
  4. Gesellschaftsrechtliche Besonderheiten — 832
    - a) Die Gesellschafter als Gläubiger iSd § 283c StGB — 832
      - aa) Die Rechtslage in der juristischen Person — 832
      - bb) Die Rechtslage in der Personen(handels)gesellschaft — 836
    - b) Die Organwalter als Gläubiger und taugliche Täter des § 283c StGB — 836
- III. Sicherung oder Befriedigung aus dem Schuldnervermögen — 839
- IV. Die Inkongruenz der Befriedigung/Sicherung — 842
  1. Die Inkongruenzmodalität „nicht“ — 844
  2. Die Inkongruenzmodalität „nicht in der Art“ — 845
  3. Die Inkongruenzmodalität „nicht zu der Zeit“ — 847
- V. Das Merkmal „gewähren“ — 847
- VI. Die Begünstigung des inkongruent befriedigten/besicherten Gläubiger — 848
- VII. Die Benachteiligung der nicht bevorzugten Gläubiger Gesamtheit — 849
- VIII. Subjektiver Tatbestand und Irrtum — 849
- IX. Objektive Bedingung der Strafbarkeit — 851

- X. Versuch — **851**
- XI. Täterschaft und Teilnahme — **852**
- XII. Konkurrenzen und Verjährung — **853**

**§ 15 Betrug, § 263 StGB**

- I. Die Bedeutung der Vorschrift in der Praxis — **854**
- II. Die Tatbestandsvoraussetzungen — **855**
  - 1. Der objektive Tatbestand — **855**
    - a) Die Täuschungshandlung — **856**
      - aa) Täuschung durch positives Tun — **856**
      - bb) Täuschung durch Unterlassen — **859**
    - b) Irrtum — **861**
    - c) Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal: Die Vermögensverfügung — **862**
    - d) Der Vermögensschaden — **863**
      - aa) Vermögensbegriff — **863**
      - bb) Persönlicher und individueller Schadenseinschlag — **867**
  - 2. Der subjektive Tatbestand — **871**
    - a) Vorsatz — **871**
    - b) Die Absicht rechtswidriger Bereicherung — **872**
- III. § 263 Abs 3 StGB — **874**
- IV. Konkurrenzen — **875**
- V. Der Täter im Unternehmen — **876**
  - 1. Der Geschäftsführer als Täter — **877**
  - 2. Der Gesellschafter als Täter — **878**
- VI. Ermittlungsansätze — **878**

**§ 16 Untreue, § 266 StGB**

- I. Die Bedeutung der Vorschrift für die Praxis — **880**
  - 1. Allgemeines, Rechtsgut — **880**
  - 2. Die Bedeutung der Untreue in Fällen der Unternehmensinsolvenz — **885**
- II. Die Tatbestände und ihre Merkmale — **887**
  - 1. Missbrauchs- und Treubruchtatbestand — **887**
  - 2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale — **888**
    - a) Die Vermögensbetreuungspflicht — **888**
    - b) Pflichtwidrigkeit — **895**
      - aa) Anforderungen an die Tathandlung — **895**
      - bb) Die Verletzung einer Vermögensbetreuungspflicht — **896**
        - (1) Einverständnis — **900**
        - (2) Unternehmerische Freiheit — **903**
        - (3) Eingehen von Risiken — **907**
    - c) Befugnis- bzw pflichtenbegründendes Verhältnis — **912**
    - d) Der Nachteil — **913**
  - 3. Der subjektive Tatbestand — **923**
  - 4. Vollendung, Beendigung, Verjährung, Konkurrenzen, Strafantrag — **925**
  - 5. Die Strafe — **926**
- III. Taugliche Untreuetäter in oder vor der Insolvenz — **928**
  - 1. Fremdheit — **928**
  - 2. Der Einzelhandelskaufmann — **930**
  - 3. Die Personengesellschaft — **931**
  - 4. Die GmbH & Co KG — **931**
  - 5. Kapitalgesellschaften — **932**
    - a) Vertretungsberechtigte und Aufsichtsorgane — **932**
    - b) GmbH-Gesellschafter — **933**
  - 6. Sonstige Vermögensbetreuungspflichtige — **935**

- IV. GmbH-Untreue — 935
  - 1. Personen(-kombinationen) — 935
    - a) Der Alleingeschäftsführer — 935
    - b) Mehrköpfige Organe und Arbeitsteilung — 936
    - c) Rollenmehrheit: Der Gesellschafter-Geschäftsführer — 938
    - d) Zeitliche Grenzen — 938
  - 2. Pflichtverstöße — 939
    - a) Abgrenzung zu nicht treuwidrigem Handeln — 939
    - b) Treuwidriges Handeln unmittelbar vor und in der Krise — 942
      - aa) Der Geschäftsführer — 943
      - bb) Der Allein- oder Mehrheitsgesellschafter — 945
      - cc) Unzulässige existenzgefährdende oder -vernichtende Eingriffe und sonstiges ungetreuliches Handeln — 947
    - c) Konzernfälle — 950
    - d) Untreue durch Auszahlung von Stammkapital, § 30 GmbHG — 952
    - e) Untreue durch Abzug kapitalstützender Mittel — 956

### § 17 Kreditbetrug, § 265b StGB

- I. Die Bedeutung der Vorschrift für die Praxis — 961
- II. Allgemeines — 962
- III. Die Tathandlung — 963
  - 1. § 265b Abs 1 Nr 1 StGB — 963
  - 2. § 265b Abs 1 Nr 2 StGB — 964
- IV. Vollendung, tätige Reue, Konkurrenzen — 964

### § 18 Subventionsbetrug, § 264 StGB

- I. Die Bedeutung der Vorschrift für die Praxis — 965
- II. Allgemeines — 966
- III. Die Tatbestandsmerkmale — 966
  - 1. Subvention — 966
  - 2. Leistungsempfänger — 966
  - 3. Subventionserhebliche Tatsachen — 967
  - 4. Die Tathandlungen — 967
    - a) § 264 Abs 1 Nr 1 StGB — 967
    - b) § 264 Abs 1 Nr 2 StGB — 968
    - c) § 264 Abs 1 Nr 3 StGB — 968
    - d) § 264 Abs 1 Nr 4 StGB — 969
- IV. Strafe, Regelbeispiele, tätige Reue, Konkurrenzen — 969

### § 19 Unterschlagung, § 246 StGB

- I. Allgemeines — 971
- II. Die Tatbestandsmerkmale — 971
  - 1. Fremde, bewegliche Sache — 971
  - 2. Die Zueignung — 972
  - 3. Qualifikation gem § 246 Abs 2 StGB — 973
- III. Konkurrenzen — 974

### § 20 Vereitelung der Zwangsvollstreckung, § 288 StGB

- I. Die Bedeutung der Vorschrift für die Praxis — 976
- II. Der Tatbestand — 976
  - 1. Drohen der Zwangsvollstreckung — 976
  - 2. Täterqualität — 977
  - 3. Bestandteile des Vermögens — 978
  - 4. Die Tathandlungen — 978

- a) Veräußern — **978**
- b) Beiseiteschaffen — **978**
- 5. Vereitelungsabsicht und Vorsatz — **979**
- III. Antragsdelikt, § 288 Abs 2 StGB — **980**
- IV. Konkurrenzen — **980**

**§ 21 Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen und Veruntreuen von Arbeitsentgelt, § 266a**

- I. Allgemeines — **980**
  - 1. Die Bedeutung der Vorschrift für die Praxis — **980**
  - 2. Entwicklung — **982**
- II. Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen, § 266a Abs 1 und 2 StGB — **984**
  - 1. Geschütztes Rechtsgut — **984**
  - 2. Anwendbarkeit deutschen Sozialversicherungsrechts — **985**
  - 3. Täterkreis — **987**
    - a) Arbeitgeber — **987**
    - b) Gleichgestellte (§ 266a Abs 5 StGB) — **989**
    - c) Zurechnung der Arbeitgeberbereiengschaft (§ 14 StGB) — **990**
      - aa) § 14 Abs 1 Nr 1 und 2 StGB — **990**
      - bb) § 14 Abs 1 Nr 3 StGB — **992**
      - cc) § 14 Abs 2 StGB — **993**
  - 4. Beiträge zur Sozialversicherung — **993**
    - a) Allgemeines — **993**
    - b) Beitragspflicht aufgrund eines Arbeitsverhältnisses — **994**
    - c) Versicherungsträger — **996**
    - d) Beitragsbemessung — **997**
      - aa) Bemessungsgrundlage — **998**
      - bb) Schätzung der Bemessungsgrundlage — **1000**
      - cc) Beitragssätze — **1001**
    - e) Beitragstragung — **1002**
    - f) Beitragszahlung — **1003**
    - g) Zusammenfassung — **1004**
  - 5. Einzugsstelle — **1005**
  - 6. Vorenthalten — **1006**
    - a) Allgemeines — **1006**
    - b) Fälligkeit — **1007**
    - c) Zahlung — **1009**
      - aa) Zahlung durch den Arbeitgeber — **1009**
      - bb) Zahlung durch einen Dritten — **1011**
      - cc) Teilzahlung — **1012**
    - d) Möglichkeit der Zahlung — **1014**
      - aa) Zahlungsunvermögen — **1014**
      - bb) Fehlende Verfügungsbefugnis — **1018**
  - 7. Machen unrichtiger oder unvollständiger Angaben bzw Inunkenntnislassen (nur Abs 2) — **1019**
  - 8. Ursächlichkeit — **1021**
  - 9. Rechtswidrigkeit — **1023**
    - a) Allgemeines — **1023**
    - b) Zahlungsunfähigkeit, Überschuldung — **1024**
    - c) Vorläufige Insolvenzverwaltung, Insolvenzverfahren — **1027**
  - 10. Vorsatz — **1028**
  - 11. Vollendung, Beendigung, Verjährung — **1031**
  - 12. Absehen von Strafe und Straffreiheit (Abs 6) — **1032**
  - 13. Rechtsfolgen — **1033**

- a) Strafe — **1033**
- b) Sonstige Folgen — **1038**
- 14. Konkurrenzen — **1039**
- 15. Verfahrensfragen — **1042**
  - a) Anfangsverdacht — **1042**
  - b) Ermittlungen — **1043**
    - aa) Auskünfte der Rentenversicherungsträger — **1043**
    - bb) Auskünfte der Einzugsstellen — **1044**
    - cc) Sonstige Ermittlungen — **1046**
    - dd) Ermittlungsbehörden — **1046**
    - ee) Grenzen — **1047**
  - c) Abschluss der Ermittlungen, Hauptverhandlung, Urteil — **1047**
- III. Veruntreuen von Arbeitsentgelt, § 266 Abs 3 StGB — **1051**

## § 22 Compliance

- I. Begriff der Compliance, insbesondere der Criminal Compliance und Insolvency Compliance — **1054**
- II. Strafrechtliche Determinierung der Compliance-Anforderungen — **1057**
  - 1. Allgemeine Anforderungen an die Unternehmensleitung — **1057**
    - a) Risikoverantwortlichkeit der Unternehmensleitung — **1057**
    - b) Haftung der Unternehmensführung wegen des vorsätzlichen oder fahrlässigen Unterlassens von Organisationsmaßnahmen — **1058**
    - c) Pflichten des Aufsichtsrats — **1059**
  - 2. Pflichten mit insolvenz- und insolvenzstrafrechtsspezifischem Bezug — **1060**
    - a) Pflichten vor Eintritt der Krise im insolvenzrechtlichen Sinne — **1060**
      - aa) Rechnungslegung — **1060**
        - (1) Bilanzstrafrecht — **1061**
        - (2) Insolvenzdelikte mit rechnungslegungsrechtlichem Hintergrund — **1063**
        - (3) Zeitlicher Rahmen — **1064**
      - bb) Verlustanzeigepflichten nach §§ 84 GmbHG, 401 AktG — **1065**
      - cc) Pflichten zur Erhaltung des Gesellschaftsvermögens — **1066**
    - b) Strafbewehrte Pflicht zur Insolvenzantragstellung bei Eintritt der insolvenzrechtlichen Krise gemäß § 15a InsO — **1067**
      - aa) § 15a Abs 4 InsO — **1067**
      - bb) § 15a Abs 5 InsO — **1070**
      - cc) Masseurhaltungspflichten nach den Bankrottatbeständen der §§ 283 ff StGB — **1071**
      - dd) Pflicht zur gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung, § 283c StGB — **1073**
      - ee) Konkurrenz von Massesicherungspflicht und anderen strafbewehrten Pflichten — **1073**
        - (1) Zahlung von Arbeitnehmeranteilen an der Sozialversicherung — **1073**
        - (2) Steuerzahlungspflicht — **1074**
        - (3) Konzernrechtliche Pflichten — **1075**
      - ff) Vorsichtsgebot bei weiterem Handel — **1075**
  - 3. §§ 30, 130 OWiG als außerstrafrechtliche Auffangnorm — **1076**
- III. Bausteine der Implementierung hinreichender Insolvency Compliance – Die einzelnen Organisations- und Aufsichtsmaßnahmen — **1077**
  - 1. Vorüberlegung — **1077**
    - a) Problem der Beachtung insolvenzrechtlicher Spezifika — **1077**
    - b) Unternehmensspezifika — **1078**
  - 2. Organisation im Vorfeld der Krise — **1079**
    - a) Risikoüberwachung und Früherkennung — **1079**
    - b) Bestimmung von Risikofeldern und darauf beruhende Analyse der konkreten Risikofaktoren in Orientierung an IDW PS 340 — **1080**

- c) Organisatorische Ausrichtung — **1080**
  - aa) Compliance-Ressort in der Ebene der Unternehmensleitung — **1081**
  - bb) Aktivieren eines Compliance Officers in vertikaler Delegation — **1081**
  - cc) Installation eines Compliance Committees — **1081**
- d) Überwachung und Evaluation des Compliance-Systems zur Qualitätssicherung — **1082**
- e) Kommunikation — **1082**
- f) Konzernrechtliche Spezifika — **1083**
- 3. Organisationsanforderungen in der Krise — **1084**
  - a) Sofortige Konsultation externer fachlicher Berater und Erstellung eines Handlungskonzepts — **1084**
  - b) Dokumentation — **1086**
  - c) Gesteigerte Überwachung der Unternehmensentwicklung nach Überwindung der Krise — **1086**
- IV. Compliance-Anforderungen an den Insolvenzverwalter — **1086**

### **§ 23 Schuldnerbegünstigung, § 283d StGB**

- I. Allgemeines und systematische Bedeutung — **1089**
- II. Tauglicher Täter — **1090**
- III. Krisensituation — **1093**
- IV. Tathandlungen — **1096**
  - 1. „Mit Einwilligung“ — **1096**
  - 2. „Zu Gunsten“ — **1098**
- V. Subjektiver Tatbestand — **1099**
- VI. Objektive Bedingung der Strafbarkeit — **1100**
- VII. Versuch — **1101**
- VIII. Besonders schwerer Fall — **1101**
- IX. Beteiligung — **1101**
- X. Konkurrenzen — **1102**
- XI. Vollendung, Beendigung, Rechtsfolgen und Verjährung — **1103**

## **4. Kapitel: Besondere strafrechtliche Risiken**

### **§ 24 Rechte und Pflichten des Insolvenzverwalters**

- I. Überblick — **1105**
- II. Allgemeine Schädigungsverbote — **1107**
  - 1. Strafbarkeit wegen Betruges — **1107**
  - 2. Strafbarkeit wegen Untreue — **1108**
    - a) Missbrauchstatbestand — **1108**
    - b) Treubruchstatbestand — **1109**
- III. Spezielle Pflichtenkreise des Insolvenzverwalters — **1111**
  - 1. Rechnungslegung — **1111**
  - 2. Sozialversicherungsbeiträge — **1112**
  - 3. Steuerrechtliche Pflichten — **1112**
  - 4. Datenschutz — **1116**
  - 5. Umweldelikte — **1119**

### **§ 25 Umfeldaktivitäten des Insolvenzverwalters**

- I. Die Beschäftigung von abhängigen Hilfskräften — **1121**
  - 1. Die Struktur der Insolvenzverwaltervergütung — **1121**
  - 2. Kosten der Hilfskräfte — **1124**
  - 3. Strafrechtliche Risiken — **1128**
    - a) Betrug — **1128**
    - b) Untreue — **1129**

- II. Vergütung bei Einsatz besonderer Sachkunde — **1129**
  - 1. Die Qualifikation des Insolvenzverwalters — **1130**
    - a) Natürliche Person — **1130**
    - b) Einzelfalleignung — **1132**
    - c) Geschäftskundigkeit — **1132**
    - d) Unabhängigkeit — **1132**
    - e) Vorschlagsrecht der Gläubiger und des Schuldners — **1134**
  - 2. Strafrechtliche Risiken — **1135**
- III. Beteiligung des Verwalters am wirtschaftlichen Ergebnis der von ihm eingeschalteten selbstständigen Hilfskräfte — **1136**
- IV. Eigenerwerb des Insolvenzverwalters oder Erwerb ihm Nahestehender aus der Insolvenzmasse — **1139**
- V. Fortführung von Aufträgen der Insolvenzschuldnerin — **1140**
- VI. Erwerb von Insolvenzforderungen unter Nennwert — **1141**
- VII. Insidergeschäfte — **1141**
- VIII. Korruptionsstraftaten — **1142**

## § 26 Sanierung in der Insolvenz

- I. Interessenslagen — **1144**
- II. Reformen — **1147**
  - 1. (Entscheidende) Neuerungen durch das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) — **1147**
  - 2. Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte — **1148**
- III. Sanierungsbeteiligte — **1149**
  - 1. Bisherige Eigentümer — **1149**
  - 2. Organschaftliche Vertreter/persönlich haftende Gesellschafter — **1149**
  - 3. Investoren – neue Eigentümer — **1150**
  - 4. (Vorläufiger) Insolvenzverwalter — **1150**
  - 5. Gläubigerversammlung — **1152**
  - 6. Arbeitnehmer — **1153**
- IV. Sanierungsarten — **1154**
  - 1. Übertragende Sanierung — **1154**
  - 2. Insolvenzplanverfahren — **1155**
    - a) Liquidationsplan — **1156**
    - b) Sanierungsplan — **1156**
    - c) Übertragungsplan — **1157**
    - d) Mischpläne — **1157**
    - e) Sonstige Pläne — **1158**
- V. Praktische Probleme des (vorläufigen) Insolvenzverwalters — **1158**
  - 1. Betriebsfortführung durch schwachen vorläufigen Insolvenzverwalter — **1158**
    - a) Treuhandkontenmodell — **1159**
    - b) Gerichtliche Ermächtigung für Masseverbindlichkeiten — **1162**
  - 2. Übertragende Sanierung bzw Verwertung vor Berichtstermin — **1164**
  - 3. Konzerninsolvenz — **1167**
  - 4. Sonstige strafrechtliche Risiken für den Insolvenzverwalter aus der Betriebsfortführung — **1170**

## § 27 Insolvenzgeld

- I. Historischer Hintergrund — **1171**
- II. Interessenslagen — **1171**
  - 1. Die Situation des Geschäftsführers — **1171**
  - 2. Die Interessenslage der Gesellschafter — **1172**
  - 3. Situation des (vorläufigen) Insolvenzverwalters — **1172**

- III. Die Insolvenzzgeldversicherung — **1173**
- IV. Voraussetzungen für die Leistung von Insolvenzzgeld — **1173**
  - 1. Arbeitnehmer — **1174**
  - 2. Inlandsbeschäftigung — **1175**
  - 3. Insolvenzereignis — **1175**
  - 4. Insolvenzzgeldzeitraum — **1176**
  - 5. Anspruchshöhe — **1176**
- V. Anspruchsausschluss und Anspruchsverlust — **1177**
- VI. Gestaltungsspielräume — **1179**
  - 1. Vorfinanzierung von Insolvenzzgeld — **1179**
  - 2. Organe juristischer Personen — **1182**
- VII. Strafrechtliche Grenzen — **1183**
  - 1. Strafrechtlich relevante Handlungen von Geschäftsführern bzw Vorständen — **1183**
  - 2. Strafrechtliche Risiken für den (vorläufigen) Insolvenzverwalter — **1184**
  - 3. Arbeitnehmer — **1186**

## **§ 28 Die Banken**

- A. Einführung — **1187**
- B. Die Bankenuntreue — **1188**
  - I. Kredituntreue — **1188**
    - 1. Der Täterkreis — **1189**
    - 2. Untreuerisiken bei der Vergabe „normaler“ Darlehen im „Mikrokosmos“ — **1196**
      - a) Anforderungen an die untreuerechtliche Pflichtwidrigkeit einer Darlehensvergabe – allgemeine Erwägungen — **1197**
        - aa) Ausgangspunkt der Pflichtwidrigkeitsermittlung — **1197**
        - bb) Die Auswirkungen der „AUB-Rspr“ auf die Kredituntreue — **1199**
        - cc) Kausalität/objektive Zurechnung zwischen Pflichtverletzung und Schaden — **1202**
        - dd) Das Erfordernis der gravierenden Pflichtverletzung — **1202**
      - b) Anforderungen an die untreuerechtliche Pflichtwidrigkeit einer Darlehensvergabe – Besonderheiten — **1209**
        - aa) Verstoß gegen Formalvorgaben — **1209**
        - bb) Missachtung materieller Vorgaben — **1211**
          - (1) Missachtung der banküblichen Prüf-/Informationspflicht — **1211**
          - (2) Fehlende/unzureichende Sicherheiten — **1216**
          - (3) Klumpenrisiken und Verstoß gegen Eigenmittelausstattung — **1217**
          - (4) Unterlassene Kreditkündigung — **1219**
        - c) Anforderungen an den untreurelevanten Nachteil — **1220**
      - 3. Strafbarkeitsrisiken bei der Vergabe von Sanierungskrediten — **1232**
        - a) Die untreuerechtlichen Gefahren — **1232**
        - b) Die Falle des § 15a Abs 4 InsO — **1237**
        - c) Die bankrottstrafrechtlichen Gefahren — **1238**
      - 4. Untreuerisiken im Makrokosmos der Darlehensvergabe oder: Der Verstoß gegen § 25a KWG – ein Fall für den Staatsanwalt? — **1240**
      - 5. Besonderheiten bei Sparkassen/Genossenschaftsbanken in der Opferrolle — **1242**
        - a) Das Regelungsregime der Sparkassen und Genossenschaftsbanken — **1243**
        - b) Untreuerechtliche Konsequenzen bei Verstößen gegen die referierten Regelungsregime sowie sonstige Besonderheiten — **1245**
      - 6. Strafbarkeitsrisiken bei kick-back-Zahlungen von Fondsgesellschaften an Banken — **1247**
      - 7. Strafbarkeitsrisiken im Kontext des § 2 BauFordSiG — **1250**
    - II. Die strafrechtlichen Folgen der Banken- und Finanzkrise — **1251**
      - 1. § 266 StGB und die ABS-Papiere — **1252**
        - a) Bedeutung und Wirkweise von ABS-Papieren — **1252**

- b) Untreuestrafrechtliche Konsequenzen des ABS-Ankaufs — **1255**
        - aa) Der Kauf von ABS-Papieren – pflichtwidrig iSd § 266 Abs 1 StGB? — **1256**
        - bb) Der Nachteil — **1259**
        - cc) Vorsatz bzgl des objektiven Tatbestandes — **1260**
        - dd) Der „Deal“ als umfassende Problemlösung? — **1262**
    - 2. § 283 StGB im Lichte der Bankenkrise — **1262**
    - 3. Strafrechtliche Reformvorschläge und Neuerungen im Angesicht der Finanz-/Bankenkrise — **1263**
- C. Das bankenspezifische Insolvenzstrafrecht — **1265**
  - I. Der Tatbestand des § 54a KWG — **1266**
    - 1. Objektiver Tatbestand des § 54a KWG — **1266**
      - a) Handlungsteil — **1267**
      - b) Erfolgsteil — **1268**
    - 2. Die Vorschrift des § 54a Abs 3 KWG — **1268**
    - 3. Strafzumessungsrechtliche Ungereimtheiten — **1270**
  - II. Der Tatbestand des § 55 KWG — **1270**
    - 1. Objektiver Tatbestand des § 55 KWG — **1271**
      - a) Täterkreis — **1272**
      - b) Nichtanzeige der drohenden Zahlungsunfähigkeit – ein Fall des § 55 KWG? — **1272**
      - c) Tathandlungen — **1274**
    - 2. Subjektiver Tatbestand/Tatvollendung/Konkurrenzen — **1274**

## § 29 Der Berater

- I. Problemstellung — **1275**
- II. Varianten der Beteiligung und Konkurrenzverhältnisse — **1276**
  - 1. Täterschaft — **1277**
  - 2. Teilnahme — **1280**
    - a) Anstiftung — **1280**
    - b) Beihilfe — **1281**
- III. Steuerberater und Wirtschaftsprüfer — **1285**
  - 1. Problemstellung — **1285**
  - 2. Einzelne Straftatbestände — **1286**
    - a) Insolvenzstraftaten nach §§ 283–283d StGB — **1286**
    - b) Untreue nach § 266 StGB — **1291**
    - c) Insolvenzverschleppung nach § 15a InsO — **1292**
    - d) Betrug nach § 263 StGB — **1295**
    - e) Verletzung der Berichtspflicht nach § 332 HGB — **1296**
    - f) Steuerhinterziehung und leichtfertige Steuerverkürzung nach §§ 370, 378 AO — **1297**
      - aa) Steuerhinterziehung durch aktives Tun nach § 370 Abs 1 Nr 1 AO — **1297**
      - bb) Steuerhinterziehung durch Unterlassen nach § 370 Abs 1 Nr 2 AO — **1299**
      - cc) Teilnahme an der Steuerhinterziehung des Mandanten — **1300**
      - dd) Leichtfertige Steuerverkürzung nach § 378 AO — **1301**
- IV. Rechtsanwälte — **1302**
  - 1. Beratung in der Unternehmenskrise — **1302**
  - 2. Unternehmenssanierung — **1304**
  - 3. Insolvenzverwaltung — **1308**
  - 4. Liquidation — **1310**
  - 5. Strafverteidigung in Wirtschafts- und Steuerstrafverfahren — **1310**
- V. Notare und sonstige Berater — **1312**

## § 30 Professionelle Unternehmensbestatter

- I. Problemstellung — **1313**
- II. Ablauf des „Insolvenzaufkaufs“ — **1315**
  - 1. Ausgangssituation — **1315**

2. Verkäufer — **1315**
  3. Aufkäufer — **1316**
  4. Kontakt zwischen Verkäufer und Aufkäufer — **1316**
  5. Notartermin — **1317**
  6. Zusatzvereinbarung — **1318**
  7. Das weitere Vorgehen nach der Veräußerung — **1319**
    - a) Einsetzen neuer Geschäftsführer — **1319**
    - b) Sitzverlegung — **1319**
    - c) Vernichtung der Geschäftsunterlagen — **1320**
    - d) Stellung von Insolvenzanträgen — **1320**
    - e) Anlagevermögen — **1320**
  8. Typische Arten des Insolvenzaufkaufs — **1320**
    - a) Aufkauf ohne weitere Sanierungsaktivitäten — **1320**
    - b) Aufkauf zur Verwertung des Firmenmantels — **1321**
    - c) Aufkauf und anschließende Insolvenzantragstellung — **1321**
    - d) Aufkauf und gleichzeitiger Verkauf einer Vorratsgesellschaft — **1321**
- III. Strafrechtliche Wertung — **1322**
1. Strafbarkeit des Altgeschäftsführers — **1322**
    - a) Insolvenzverschleppung – § 15a Abs 3 und 4 InsO — **1322**
    - b) Bankrottdelikte – § 283 StGB — **1324**
      - aa) Bankrotthandlung nach § 283 Abs 1 Nr 1 StGB — **1325**
      - bb) Bankrottstrafbarkeit nach – § 283 Abs 1 Nr 5 StGB — **1326**
      - cc) Bankrottstrafbarkeit nach § 283 Abs 1 Nr 6 StGB — **1326**
      - dd) Bankrottstrafbarkeit nach § 283 Abs 1 Nr 7 StGB — **1327**
      - ee) Bankrottstrafbarkeit nach § 283 Abs 1 Nr 8 StGB — **1328**
    - c) Untreue – § 266 StGB — **1329**
    - d) Vorenthaltung von Arbeitnehmerbeiträgen – § 266a Abs 1 StGB — **1329**
    - e) Hehlerei – § 259 StGB — **1330**
    - f) Urkundenfälschung – § 267 StGB — **1330**
  2. Strafbarkeit des Neugeschäftsführers — **1330**
    - a) Täterschaft des Neugeschäftsführers — **1330**
    - b) Insolvenzverschleppung — **1331**
    - c) Bankrottdelikte – § 283 StGB — **1333**
    - d) Untreue – § 266 StGB — **1334**
    - e) Urkundenunterdrückung – § 274 StGB — **1335**
    - f) Begünstigung – § 257 StGB — **1335**
    - g) Vorenthaltung von Arbeitnehmerbeiträgen – § 266a Abs 1 StGB — **1335**
    - h) Betrug gegenüber dem Altgeschäftsführer – § 263 StGB — **1335**
    - i) Strafvereitelung – § 258 StGB — **1336**
  3. Strafbarkeit der Gesellschafter und Hintermänner — **1336**
    - a) Faktischer Geschäftsführer — **1336**
    - b) Strafbarkeit wegen Anstiftung und Beihilfe — **1337**
    - c) Strafbarkeit wegen Bildung einer kriminellen Vereinigung — **1337**
  4. Strafbarkeit des beurkundenden Notars — **1338**
- § 31 Die Abrechnung des Insolvenzverwalters**
- I. Einleitung — **1339**
  - II. Zivilrechtliche Grundlagen — **1340**
    1. Überblick über die Ziele des Insolvenzrechts und die Aufgaben des insolvenzrechtlichen Vergütungsrechts — **1340**
      - a) Ziele des Insolvenzverfahrens — **1340**
        - aa) „par conditio creditorum“ — **1340**
        - bb) Insolvenzplanverfahren — **1341**

- cc) Eigenverwaltung — **1342**
- dd) Restschuldbefreiung — **1343**
- b) Aufgabe des Vergütungsrechts der Insolvenzordnung — **1344**
  - aa) Angemessenheit — **1344**
  - bb) Vertretbarkeit — **1345**
- 2. Geschichtliche Entwicklung des insolvenzrechtlichen Vergütungsanspruchs — **1345**
  - a) Regelungen bis zum Erlass der Vergütungsordnung vom 25. Mai 1960 — **1345**
  - b) Die Vergütungsordnung vom 25. Mai 1960 — **1346**
  - c) Vergütungsanspruch für Gesamtvollstreckungsverfahren — **1347**
  - d) Die insolvenzrechtliche Vergütungsordnung vom 19. August 1998 — **1347**
    - aa) Anwendungsbereich — **1347**
    - bb) Umstellung der Vergütung auf Euro — **1348**
    - cc) Änderung der Verordnung vom 4.10.2004 — **1348**
    - dd) Änderung des § 11 InsVV durch die Verordnung vom 21.12.2006 — **1349**
    - ee) Regelung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters bei Nichteröffnung eines Insolvenzverfahrens mit Einführung des ESUG zum 1.3.2012 — **1350**
    - ff) Die vergütungsrechtlich relevanten Änderungen im Gesetz zur Verkürzung der Restschuldbefreiung und zur Stärkung der Gläubigerrechte vom 15.7.2013 — **1350**
  - e) Fortgeltung der Vergütungsordnung vom 25.5.1960 — **1351**
- III. Der Vergütungsanspruch im Einzelnen — **1351**
  - 1. Vergütungsanspruch als Teil der Verfahrenskosten — **1351**
    - a) Vergütungsanspruch als Sachverständiger — **1352**
      - aa) Die Tätigkeit des Sachverständigen im Insolvenzeröffnungsverfahren — **1352**
      - bb) Der Vergütungsanspruch des Sachverständigen im Insolvenzeröffnungsverfahren — **1352**
        - (1) Vergütungsanspruch des „isolierten“ Sachverständigen — **1352**
        - (2) Vergütungsanspruch des vorläufigen Insolvenzverwalters, der zugleich Sachverständiger ist — **1353**
    - cc) Vergütungsanspruch des Sachverständigen im eröffneten Verfahren — **1355**
      - (1) Die Tätigkeit als Sachverständiger — **1355**
      - (2) Vergütungsanspruch des Sachverständigen — **1355**
  - b) Vergütungsanspruch als Insolvenzverwalter — **1356**
    - aa) Rechtsgrundlage — **1356**
    - bb) Angemessenheit — **1357**
    - cc) Art — **1357**
    - dd) Rang — **1358**
    - ee) Geltungsbereich — **1358**
      - (1) Vergütungsanspruch als vorläufiger Insolvenzverwalter — **1359**
        - (a) Ausgangspunkt — **1359**
          - (aa) Qualitative Normalaufgaben — **1359**
          - (bb) Quantitative Kriterien — **1360**
        - (b) Der Vergütungsanspruch — **1360**
          - (aa) Regelfall — **1360**
          - (bb) Ausnahmefall: das nicht eröffnete Verfahren — **1361**
          - (cc) Auswirkungen des § 63 Abs 3 InsO und des § 11 InsVV — **1362**
      - (2) Vergütungsanspruch als Insolvenzverwalter — **1362**
        - (a) Ausgangspunkt — **1362**
        - (b) Der Vergütungsanspruch — **1363**
  - c) Vergütungsanspruch als Treuhänder — **1364**
    - aa) Im Restschuldbefreiungsverfahren — **1364**
      - (1) Ausgangspunkt — **1364**
      - (2) Vergütungsanspruch — **1364**
    - bb) Im vereinfachten Insolvenzverfahren — **1365**
      - (1) Ausgangspunkt — **1365**

- (2) Vergütungsanspruch — **1365**
      - (3) Auswirkungen des Wegfalls der §§ 312 ff und der Änderung des § 13 InsVV — **1366**
    - cc) Im Verbraucherinsolvenzverfahren als vorläufiger Treuhänder — **1367**
      - (1) Ausgangspunkt — **1367**
      - (2) Vergütungsanspruch — **1367**
      - (3) Auswirkungen des Wegfalls der §§ 312 ff und der Änderung des § 13 InsVV — **1368**
    - d) Vergütungsanspruch als Sachwalter — **1368**
      - aa) Ausgangspunkt — **1368**
      - bb) Vergütungsanspruch — **1368**
    - e) Vergütungsanspruch als vorläufiger Sachwalter — **1368**
      - aa) Ausgangspunkt — **1368**
      - bb) Vergütungsanspruch — **1369**
    - f) Vergütungsanspruch als Sonderinsolvenzverwalter — **1370**
      - aa) Ausgangspunkt — **1370**
      - bb) Vergütungsanspruch — **1371**
    - g) Vergütungsanspruch als vorläufiger Sonderinsolvenzverwalter — **1371**
    - h) Vergütungsanspruch als Nachlassinsolvenzverwalter — **1372**
    - i) Vergütungsanspruch des Verwalters im künftigen Konzerninsolvenzverfahren — **1372**
      - aa) Gruppeninsolvenzverwalter — **1372**
      - bb) Koordinationsverwalter — **1372**
  - 2. Besonders zu vergütende Tätigkeiten des Insolvenzverwalters — **1373**
    - a) Vergütung im Normalverfahren — **1373**
      - aa) Allgemeines — **1373**
      - bb) Definition des Normalfalls — **1374**
        - (1) Bei vorläufiger Verwaltung — **1374**
        - (2) Im eröffneten Verfahren — **1374**
    - b) Vorzeitige Beendigung des Insolvenzverfahrens — **1376**
    - c) Zu- und Abschläge — **1376**
      - aa) Allgemeines — **1376**
      - bb) Anwendung der Grundsätze auf die vorläufige Verwaltung — **1377**
        - (1) Erhöhung — **1377**
        - (2) Minderung — **1378**
        - (3) Höhe der Vergütung — **1378**
      - cc) Anwendung der Grundsätze auf die Verwaltung im eröffneten Verfahren — **1378**
        - (1) Erhöhung — **1378**
        - (2) Minderung — **1379**
    - d) Besonders zu vergütende Tätigkeiten — **1379**
- IV. Zuständigkeit für die Vergütungsfestsetzung — **1380**
  - 1. Sachliche Zuständigkeit — **1380**
    - a) Grundsatz — **1380**
    - b) Sonderfall: vorläufige Verwaltung ohne spätere Verfahrenseröffnung — **1380**
  - 2. Funktionelle Zuständigkeit — **1381**
    - a) Vor der Eröffnung — **1381**
    - b) Nach der Eröffnung — **1382**
    - c) Fehlende Eröffnung — **1382**
      - aa) Abweisung mangels Masse — **1382**
      - bb) Erledigungserklärung — **1383**
      - cc) Antragsrücknahme — **1383**
    - d) Zusammenfassung — **1383**
- V. Zivilrechtlich relevante Verstöße gegen die Abrechnung — **1383**
  - 1. Denkbare Unregelmäßigkeiten — **1384**
    - a) Durch den Sachverständigen — **1384**

- aa) Überhöhte Geltendmachung von Arbeitsstunden für das Eröffnungsgutachten — **1384**
- bb) Unzutreffende Angabe über erstattungsfähige Auslagen — **1385**
- cc) Herbeiführung nicht erforderlicher Auslagen — **1386**
- dd) Falsche Belege über Drittgutachten und sonstige Auslagen — **1386**
- ee) Verstoß gegen die Pflicht der persönlichen Erstellung — **1386**
- ff) Verstoß gegen das Verbot der Doppelvergütung — **1387**
- gg) Überhöhte Geltendmachung von Arbeitsstunden und Auslagen bei der Schlussrechnungsprüfung — **1388**
- b) Durch den Insolvenzverwalter — **1388**
  - aa) Angaben über nicht erfolgte Leistungen, um höhere Zuschläge bzw mehr Zuschläge zu erhalten — **1388**
  - bb) Unzutreffende Angaben über Bewertungsgrundlagen, um im Rahmen des Ermessens höhere Zuschläge zu erhalten — **1389**
  - cc) Unzutreffende Angaben über Berechnungsgrundlagen, um eine höhere Vergütung zu erhalten — **1389**
  - dd) Falsche Angaben über die Hinzuziehung von Hilfskräften — **1389**
  - ee) Vortäuschen persönlicher Eignung — **1391**
  - ff) Schwerwiegende schuldhafte Pflichtverstöße — **1391**
  - gg) Verschweigen des Vorliegens einer Interessenkollision — **1392**
  - hh) Verstoß gegen die Dokumentationspflicht — **1393**
  - ii) Unberechtigte Entnahme von Gebühren und Vorschüssen — **1394**
    - (1) Unberechtigte Entnahme von Gebühren nach § 5 InsVV — **1394**
    - (2) Unberechtigte Entnahme eines Vorschusses nach § 9 InsVV — **1394**
  - jj) Geltendmachung einer überhöhten Vergütung — **1395**
  - kk) Verstoß gegen das Verbot des Abschlusses von Vergütungsvereinbarungen — **1396**
  - ll) Geltendmachung der Vergütung, obwohl diese verwirkt ist — **1397**
  - mm) Geltendmachung der Vergütung unter Missbrauch besonderer Fachkunde — **1398**
  - nn) Unkorrekte Geltendmachung von Auslagen — **1398**
  - oo) Verstoß gegen das Verbot der Doppelvergütung — **1399**
- c) Durch das Insolvenzgericht — **1400**
  - aa) Durch den Insolvenzrichter und den Insolvenzrechtspfleger — **1400**
    - (1) Keine genügende Kontrolle des Vergütungsantrags — **1400**
    - (2) Leichtfertige Genehmigung zusätzlicher Kosten — **1401**
    - (3) Rechtswidrige Vergabe von Sachverständigengutachten — **1402**
    - (4) Verstoß gegen die Prüfungspflicht bei der Delegation — **1403**
    - (5) Keine Versagung bei schuldhaften Pflichtverstößen — **1404**
    - (6) Nichtbeachtung einer Interessenkollision — **1404**
    - (7) Verstoß gegen Prüfungspflichten — **1405**
    - (8) Unzulässiger Abschluss von Vergütungsvereinbarungen — **1405**
    - (9) Festsetzung der Vergütung, obwohl diese verwirkt ist — **1406**
    - (10) Vergütung wird unberechtigt nicht zuerkannt — **1406**
    - (11) Verzögerte Bearbeitung des Vergütungsantrags — **1407**
    - (12) Verstoß gegen das Verbot der Doppelvergütung — **1407**
    - (13) Versagung eines Vorschusses an den Verwalter — **1408**
    - (14) Vergütung eines unverwertbaren Gutachtens — **1408**
    - (15) Verstoß gegen das Willkürverbot — **1409**
  - bb) Durch den Anweisungsbeamten — **1409**
- 2. Sanktionen — **1410**
  - a) Gegen den Sachverständigen — **1410**
    - aa) Bei überhöhter Geltendmachung von Arbeitsstunden in der Vergütungsabrechnung für das Eröffnungsgutachten — **1410**
    - bb) Bei unzutreffenden Angaben über erstattungsfähige Auslagen — **1411**

- cc) Bei Herbeiführung nicht erforderlicher Auslagen — **1412**
- dd) Bei falschen Belegen über Drittgutachten und sonstige Auslagen — **1412**
- ee) Verlust des Vergütungsanspruchs als Sachverständiger — **1412**
- b) Gegen den Insolvenzverwalter — **1413**
  - aa) Bei Angaben über nicht erfolgte Leistungen, um höhere Zuschläge bzw mehr Zuschläge zu erhalten — **1413**
  - bb) Bei unzutreffenden Angaben über Bewertungsgrundlagen, um im Rahmen des Ermessens höhere Zuschläge zu erhalten — **1414**
  - cc) Bei falschen Angaben über die Hinzuziehung von Hilfskräften — **1414**
  - dd) Bei Vortäuschen persönlicher Eignung — **1414**
  - ee) Bei schuldhaften Pflichtverstößen — **1415**
  - ff) Bei Verschweigen des Vorliegens einer Interessenkollision — **1415**
  - gg) Bei einem Verstoß gegen die Dokumentationspflicht — **1416**
  - hh) Bei unberechtigter Entnahme von Gebühren und Vorschüssen — **1416**
    - (1) Unberechtigte Entnahme von Gebühren nach § 5 InsVV — **1416**
    - (2) Unberechtigte Entnahme von Vorschüssen nach § 9 InsVV — **1417**
  - ii) Bei unerlaubtem Abschluss einer Vergütungsvereinbarung — **1417**
- c) Gegen Angehörige des Insolvenzgerichts — **1417**
  - aa) Gegen den Insolvenzrichter und den Insolvenzrechtspfleger — **1418**
  - bb) Gegen den Anweisungsbeamten — **1419**
- 3. Wertung und eigene Stellungnahme — **1419**
- 4. Zusammenfassung aus zivilrechtlicher Sicht — **1420**

## **5. Kapitel: Besondere Verfahrensfragen**

### **§ 32 Die Verständigung im Strafverfahren**

- I. Bedeutung für die Praxis — **1423**
  - 1. Allgemeines — **1423**
  - 2. Motivation — **1423**
- II. Die Absprache im Ermittlungs- und Zwischenverfahren — **1425**
  - 1. Einstellung des Verfahrens — **1425**
  - 2. Erörterungen nach § 160b StPO — **1425**
  - 3. Erlass eines Strafbefehles — **1427**
  - 4. Verständigung im Zwischenverfahren — **1428**
    - a) Einstellung gem § 153a StPO — **1428**
    - b) Erörterungen gem § 202a StPO — **1428**
- III. Die Rechtslage vor und nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren — **1430**
  - 1. Historische Rechtsprechung des BVerfG — **1430**
  - 2. Rechtsprechung des BGH — **1431**
  - 3. Das Gesetz zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren — **1431**
  - 4. Die Entscheidung des BVerfG vom 19.3.2013 — **1433**
- IV. Der Weg zu einer Verständigung — **1434**
  - 1. Verständigungsgespräche und Pflichtverteidigung — **1434**
  - 2. Die Rolle des Staatsanwaltes — **1435**
  - 3. Einhaltung des Öffentlichkeitsgrundsatzes — **1436**
  - 4. Gewährung rechtlichen Gehörs — **1437**
  - 5. Erörterungen nach § 212 StPO — **1438**
  - 6. Erörterungen nach § 257b StPO — **1438**
    - a) Regelungsgehalt — **1438**
    - b) Protokollierung nach § 273 Abs 1 S 2 StPO — **1439**
  - 7. Die Mitteilungspflicht nach § 243 Abs 4 StPO als verfahrensrechtliche Sicherung einer Verständigung — **1439**

- a) Gesetzeszweck — 1439
  - b) Schutzrichtung — 1440
    - aa) Grundsatz der Öffentlichkeit mündlicher Hauptverhandlungen — 1440
    - bb) Schutz des Angeklagten — 1441
  - c) Mitteilung durch den Vorsitzenden — 1442
  - d) Der Begriff der „Erörterung“ — 1443
  - e) Einschränkung des Erörterungsbegriffes durch das Verständigungsgesetz — 1444
  - f) Die Mitteilungspflicht wirklich zum Schutze aller Angeklagten? — 1446
  - g) Mitteilung des „wesentlichen Inhalts“ durch den Vorsitzenden — 1447
  - h) Erörterungen des „Gerichts“ — 1448
  - i) Erfolgreiche Gespräche — 1449
  - j) Das „Negativattest“ — 1449
  - k) Umfang der Mitteilung — 1450
  - l) Der Zwischenrechtsbehelf des § 238 Abs 2 StPO — 1451
  - m) Beruhen des Urteils auf der unterlassenen Belehrung — 1451
8. Besorgnis der Befangenheit — 1454
- V. Die Verständigung — 1459
- 1. Gewährung rechtlichen Gehörs — 1459
  - 2. Aufklärung des Angeklagten — 1460
  - 3. Grundsatz der materiellen Wahrheit — 1462
  - 4. Wahrung der freien Willensentschließung des Angeklagten; die „Sanktionsschere“ — 1467
  - 5. Belehrung nach § 257c Abs 5 StPO — 1469
  - 6. Die zulässige Verständigung — 1471
    - a) Inhalt — 1471
    - b) Angabe einer Ober- und Untergrenze der Strafe — 1475
    - c) Keine Zusage über den Schuldspruch, § 257c Abs 2 S 3 StPO — 1476
    - d) Keine Verständigung über Maßregeln der Besserung und Sicherung — 1476
    - e) Geständnis des Angeklagten und schuldangemessene Strafe — 1477
  - 7. Bindungswirkung von Verständigungen — 1478
    - a) Verständigungen iSd Verständigungsgesetzes — 1478
    - b) Keine Bindung des Angeklagten — 1482
    - c) Keine Bindung des Staatsanwaltes — 1482
    - d) Informelle Absprachen — 1483
  - 8. Belehrung nach § 35a S 3 StPO — 1484
  - 9. Die Protokollierungspflichten — 1484
    - a) Allgemeines — 1484
    - b) Erörterungen nach §§ 202a, 212 StPO — 1484
    - c) Erörterungen nach § 257b StPO — 1485
    - d) Protokollierung nach §§ 202a, 212 iVm 243 Abs 4 S 1 und 2 StPO — 1485
    - e) Protokollierung einer Verständigung — 1485
    - f) Gescheiterte Gespräche — 1486
    - g) Protokollierung des Negativattestes — 1486
    - h) Weitere Protokollierungspflichten — 1487
  - 10. Die Urteilsgründe — 1487
  - 11. Der Rechtsmittelverzicht — 1488
  - 12. Verständigung nach Urteilsverkündung — 1493
- VI. Prozess gegen Mittäter oder Gehilfen — 1494
- VII. Die Berufungshauptverhandlung gegen den Angeklagten — 1495
- VIII. Behandlung einer Verständigung in der Revision — 1498
- 1. Kein Verfahrenshindernis — 1498
  - 2. Die Verfahrensrüge — 1499
    - a) Zulässigkeit — 1499
    - b) Die Protokollrüge — 1500
    - c) Verletzung von §§ 202a, 212, 257b StPO — 1501

- d) Verletzung der Mitteilungspflicht nach § 243 Abs 4 S 1 und 2 StPO — **1501**
- e) Das Negativattest — **1501**
- f) Die Verständigung iSd § 257c StPO — **1502**
- g) Informelle Absprachen — **1504**
- h) Berufungsrücknahme — **1505**
- i) Rechtsmittelverzicht — **1505**
- j) Beruhen des Urteils auf dem Gesetzesverstoß — **1507**
- 3. Allgemeine Sachrüge — **1507**
  - a) Fehlerhafte Beweiswürdigung — **1507**
  - b) Verstoß gegen § 46 Abs 1, 2 StGB — **1508**
  - c) Fehlende Berücksichtigung eines verständigungs-basierten Geständnisses — **1508**
  - d) Eigene Sachentscheidung des Revisionsgerichtes — **1508**
- 4. Wiederaufnahme des Verfahrens — **1509**
- 5. Beschwerde — **1509**

### **§ 33 Gewinnabschöpfung und Rückgewinnungshilfe**

- I. **Materiellrechtliche Grundlagen — 1509**
  - 1. Praktische Bedeutung — **1509**
  - 2. Entstehungsgeschichte — **1510**
  - 3. Voraussetzungen des Verfalls und Verfall von Wertersatz — **1510**
    - a) Vorbemerkungen/Übersicht — **1510**
    - b) Der Verfall – § 73 Abs 1 StGB — **1512**
    - c) Nutzung und Surrogate – § 73 Abs 2 StGB — **1514**
    - d) Bedeutung und Rechtsfolge des Verfalls – § 73e StGB — **1514**
    - e) Der Verfall des Wertersatzes – § 73a StGB — **1515**
    - f) Rechtsfolgen des Wertersatzverfalls — **1516**
  - 4. Schätzung gem § 73b StGB — **1516**
  - 5. Verfall/Wertersatzverfall gegenüber Dritten/Tatunbeteiligten – § 73 Abs 3 StGB — **1517**
    - a) Auffassung der Literatur — **1518**
    - b) Auffassung des Bundesgerichtshofes — **1519**
    - c) Stellungnahme — **1521**
  - 6. Ausschluss des Verfalls/Wertersatzverfalls bei unbilliger Härte – § 73c StGB — **1521**
  - 7. Ausschluss/Beschränkung des Verfalls/Wertersatzverfalls durch Rechte Dritter – § 73 Abs 1 S 2 StGB — **1522**
- II. **Prozessrechtliche Grundlagen — 1524**
  - 1. Erster Überblick — **1524**
  - 2. Beschlagnahme von Verfallsgegenständen gem § 111c StPO — **1527**
  - 3. Dinglicher Arrest gem § 111d StPO – Sicherung von Wertersatzverfall — **1528**
  - 4. Anordnungs-kompetenz für Verfall und Wertersatzverfall — **1530**
  - 5. Durchsuchungsmaßnahmen — **1531**
  - 6. Aufhebung der Beschlagnahme und Arrestanordnung/Rechtsmittel — **1531**
  - 7. Benachrichtigung des Verletzten – § 111e StPO — **1532**
  - 8. Befriedigung von Ansprüchen der Verletzten bei Verfallsgegenständen und bei Wertersatzverfall — **1532**
  - 9. Hinterlegung von gepfändeten Forderungen/Geld — **1536**
  - 10. Sonderregelung in § 111i StPO — **1536**
  - 11. Rückgewinnungshilfe als Ermessensausübung — **1537**
  - 12. Rückgewinnungshilfe und Insolvenz — **1539**
  - 13. Kosten der Rückgewinnungshilfe — **1540**
  - 14. Ausblick — **1540**

**6. Kapitel: Zwischen- und Hauptverfahren****§ 34 Die Staatsanwaltschaft**

- I. Die Abschlussverfügung — 1543
  - 1. § 153 Abs 1 StPO — 1543
  - 2. § 153a Abs 1 StPO — 1544
  - 3. §§ 154 Abs 1 und 154a Abs 1 StPO — 1545
  - 4. Die Verwarnung mit Strafvorbehalt — 1545
  - 5. Der Strafbefehl — 1546
  - 6. Die Anklageerhebung — 1546
    - a) Die sachliche Zuständigkeit — 1546
    - b) Die örtliche Zuständigkeit — 1547
- II. Das Zwischenverfahren — 1548
- III. Das Hauptverfahren — 1548
- IV. Rechtsmittel — 1550
- V. Vollstreckung — 1550

**§ 35 Das Gericht**

- I. Die Zuständigkeit — 1551
- II. Das Zwischenverfahren — 1552
- III. Das Hauptverfahren — 1554
  - 1. Vorbereitung — 1554
  - 2. Die Hauptverhandlung — 1556
    - a) Amtsaufklärungspflicht und entscheidungserheblicher Verfahrensstoff — 1557
    - b) Beweisanträge — 1558
    - c) Konfliktverteidigung und Prozessverschleppung — 1561
    - d) Ablehnungsanträge — 1562
- IV. Die Rechtsmittel — 1564

**§ 36 Die Beteiligung der Finanzbehörden**

- I. Voraussetzungen der Beteiligung — 1566
- II. Finanzbehörde — 1566
- III. Rechte im Einzelnen — 1566
  - 1. Recht auf Information — 1566
  - 2. Anwesenheitsrecht — 1567
  - 3. Äußerungsrecht — 1567
  - 4. Fragerecht — 1567
  - 5. Grenzen der Beteiligung — 1568
    - a) Beteiligung, wenn es auf die Sachkunde ankommt — 1568
    - b) Einschränkung — 1568
- IV. Rechtsfolgen von Verstößen gegen § 407 AO — 1569

**§ 37 Die Verteidigung**

- I. Die Verteidigung im Zwischenverfahren — 1570
  - 1. Der gesetzliche Rahmen — 1570
  - 2. Die Funktion des Zwischenverfahrens — 1571
  - 3. Die praktische Bedeutung des Zwischenverfahrens — 1572
    - a) Grundsätzliches — 1572
    - b) Insolvenzstrafverfahren — 1572
  - 4. Verteidigungsaktivitäten — 1573
- II. Die Verteidigung im Hauptverfahren — 1575
  - 1. Die Vorbereitung der Hauptverhandlung — 1575
    - a) Einleitung — 1575
    - b) Möglichkeiten der Verfahrensbeendigung ohne Hauptverhandlung — 1577

- aa) Anfechtung oder Rücknahme des Eröffnungsbeschlusses — **1577**
  - bb) § 206a StPO — **1577**
  - cc) §§ 153 ff StPO — **1577**
  - dd) Strafbefehlsverfahren — **1578**
  - c) Terminierung und Ladung — **1578**
    - aa) Terminierung — **1578**
      - (1) Grundsätze — **1578**
      - (2) Reaktionsmöglichkeiten der Verteidigung — **1580**
        - (a) Terminverlegungsantrag — **1580**
        - (b) Beschwerde — **1580**
        - (c) Befangenheit — **1581**
    - bb) Ladung des Angeklagten und des Verteidigers — **1581**
  - d) Beweiserhebung — **1582**
    - aa) Anträge zur Beweiserhebung — **1582**
      - (1) Beweisanträge gemäß § 219 StPO — **1582**
      - (2) Beweisanregungen — **1584**
    - bb) Selbstladung von Zeugen und Sachverständigen — **1584**
      - (1) Bedeutung — **1584**
      - (2) Voraussetzungen — **1584**
        - (a) Zustellung des Ladungsschreibens — **1584**
        - (b) Beweisantrag — **1585**
      - (3) Weiterer Verfahrensablauf — **1585**
  - e) Prüfung des gesetzlichen Richters — **1586**
    - aa) Zuständigkeitsrüge — **1586**
    - bb) Besetzungsrüge — **1586**
      - (1) Einleitung — **1586**
      - (2) Einzelheiten zur Besetzungsprüfung — **1587**
        - (a) Besetzungsmitteilung gemäß § 222a StPO — **1587**
        - (b) Prüfung der Besetzung — **1587**
      - (3) Form und Inhalt der Besetzungsrüge — **1588**
      - (4) Präklusion — **1589**
      - (5) Prozesstaktik — **1589**
  - f) Reden oder Schweigen — **1589**
  - g) Kontakt zu Verfahrensbeteiligten und Medien — **1592**
    - aa) Abstimmung mit Verteidigern von Mitangeklagten — **1592**
    - bb) Kontakt zum Vorsitzenden — **1592**
      - (1) Sitzordnung — **1593**
      - (2) Foto- und Filmaufnahmen im Gerichtssaal — **1593**
      - (3) Besondere Verteidigungsaktivitäten (opening statement) — **1593**
    - cc) Medienkontakte — **1594**
2. Die Hauptverhandlung — **1594**
  - a) Der formalisierte Beginn der Hauptverhandlung — **1595**
    - aa) Aufruf zur Sache — **1595**
    - bb) Präsenzfeststellung und Entfernen der Zeugen — **1596**
    - cc) Vernehmung des Angeklagten zur Person — **1596**
    - dd) Verlesen des Anklagesatzes — **1597**
    - ee) Mitteilung von Verständigungsgesprächen — **1598**
    - ff) Hinweis auf Aussagefreiheit — **1599**
  - b) Vernehmung des Angeklagten zur Sache — **1599**
  - c) Handlungsoptionen und Handlungspflichten des Verteidigers — **1601**
    - aa) Präklusion — **1601**
    - bb) Beanstandungen von Maßnahmen des Vorsitzenden – § 238 Abs 2 StPO — **1602**
    - cc) Erklärungen nach einzelnen Beweiserhebungen – § 257 Abs 2 StPO — **1605**
    - dd) Widerspruchobliegenheit — **1606**

- d) Beweisaufnahme – Allgemeines — 1607
  - aa) Form und Gegenstand der Beweisaufnahme — 1607
  - bb) Gerichtliche Aufklärungspflicht — 1608
- e) Beweisanträge — 1609
  - aa) Bedeutung für die Verteidigung — 1609
  - bb) Begriff, Form und Inhalt des Beweisantrages — 1610
  - cc) Ablehnung von Beweisanträgen — 1611
- f) Umgang der Verteidigung mit dem Zeugen — 1612
- g) Befragung des Sachverständigen — 1613
  - aa) Befragungsstrategie — 1614
  - bb) Vereidigung — 1614
  - cc) Befangenheit — 1615
- h) Urkundenbeweis — 1615
  - aa) Begriff und Zulässigkeit — 1615
  - bb) Form des Urkundenbeweises — 1616
    - (1) Verlesung — 1616
    - cc) Selbstleseverfahren — 1616
- i) Befangenheit — 1618
  - aa) Grundsätzliches — 1618
  - bb) Ablehnungsgründe — 1618
    - (1) Verhandlungsführung — 1618
    - (2) Voreingenommenheit in der Schuldfrage — 1619
    - (3) Richterliche Vorbefassung — 1620
    - (4) Prozessuale Willkür — 1620
  - cc) Zeitpunkt, Form und Inhalt des Antrages — 1621
  - dd) Ablehnungsverfahren — 1622
- j) Plädoyer — 1623
- k) Letztes Wort — 1626
- l) Urteilsverkündung — 1626
- 3. Die abgekürzte Hauptverhandlung – Verständigung nach § 257c StPO — 1626
  - a) Zulässiger Inhalt einer Verständigung — 1628
  - b) Verfahrensgang — 1629
  - c) Verfahren nach gescheiterter Verständigung — 1629
  - d) Verständigung in der Verteidigungspraxis — 1630
  - e) Besonderheiten im Insolvenzstrafverfahren — 1631

**Stichwortverzeichnis — 1633**