

## R e z e n s i o n e n

*Sven Erdmann*, Die Krisenbegriffe der Insolvenzstraftatbestände (§§ 283 ff. StGB), Duncker & Humblot-Verlag, Berlin 2007, 234 S., € 170.-

Vor beinahe genau 10 Jahren hat die neue Insolvenzordnung die alte Konkurs- und Vergleichsordnung abgelöst. Änderungen bei den Insolvenzstraftatbeständen waren damit nicht verbunden, gleichwohl blieb die Neuregelung der InsO nicht ohne Auswirkung auf die Auslegung der §§ 283 ff. StGB. In seiner von *Kindhäuser* betreuten Bonner Dissertation untersucht *Erdmann*, ob die insolvenzrechtlichen Begriffe der Überschuldung, eingetretenen und drohenden Zahlungsunfähigkeit auf das Insolvenzstrafrecht übertragen werden können oder ob die Krisenmerkmale dort eigenständig zu bestimmen sind.

Ausgangspunkt seiner Überlegungen ist die Frage, welche Rechtsgüter die Insolvenzstraftatbestände des StGB schützen. In Übereinstimmung mit der h.M. sieht *Erdmann* die Befriedigungsinteressen der Insolvenzgläubiger als geschütztes Rechtsgut an (S. 61). Da die Insolvenzgläubiger über die Erzielung der größtmöglichen Befriedigungsquote hinaus aber auch andere Ziele verfolgen können, soll das Gestaltungsinteresse der Insolvenzgläubiger hinsichtlich der konkreten Durchführung des Insolvenzverfahrens darüber hinaus als eigenständiges Rechtsgut anzuerkennen sein (S. 66 f.). Entgegen der überwiegenden Auffassung lehnt *Erdmann* den Schutz der Funktionsfähigkeit der Kreditwirtschaft als weiteres Schutzgut ab, da deren Beeinträchtigung nur eine Folge eines anderweitigen Normverstoßes und eine Gefährlichkeit von Insolvenzstraftaten für die Kreditwirtschaft empirisch nicht belegt sei (S. 80f.).

Eine zwingende Anknüpfung der Definition der Krisenbegriffe im Strafrecht an diejenigen der InsO muss nach *Erdmann* zwar nicht erfolgen, da es sich bei den Insolvenzstraftaten gerade nicht um Blankettnormen handelt (S. 96). Jedoch ist der identische Gesetzeswortlaut sowie der Wille des historischen Gesetzgebers der InsO ein sehr starkes Indiz für eine zivilrechtsakzessorische Auslegung. Letztlich entscheidend ist für *Erdmann* jedoch eine teleologische Auslegung der einzelnen Insolvenzeröffnungsgründe. Im Strafrecht bezeichnen sie den eigentlichen Unrechtsgehalt einer Tat. Die jeweiligen Tathandlungen der §§ 283 ff. StGB sind nicht per se strafwürdig. Erst dann, wenn sie in einer Krisensituation vorgenommen wurden, können sie zu einer Gefährdung von Gläubigerinteressen führen und das geschützte Rechtsgut bedrohen (S. 104 f.).

In dem Hauptteil seiner Dissertation (S. 113-198) untersucht *Erdmann*, ob die strafrechtlich geschützten Rechtsgüter eine von der insolvenzrechtlichen Auslegung der Begriffe Überschuldung, Zahlungsunfähigkeit oder drohende Zahlungsunfähigkeit abweichende strafrechtliche Begriffsbildung erfordern. Dabei schildert *Erdmann* zunächst den Willen des historischen Gesetzgebers und überprüft dann anhand teleologischer Erwägungen, ob gegen eine Übernahme der insolvenzrechtlichen Begriffsbestimmung ins Insolvenzstrafrecht Bedenken bestehen. Dabei spricht *Erdmann* nahezu vollstän-

dig alle Problem- und Diskussionspunkte in der insolvenz- oder insolvenzstrafrechtlichen Literatur an und unterzieht sie einer eingehenden Prüfung. Obgleich die Schlussfolgerungen des *Verf.* im Ergebnis weitgehend Zustimmung verdienen, so verbleiben doch Zweifel an deren methodologischer Herleitung. *Erdmann* recurriert bei seinen teleologischen Erwägungen stets auf das geschätzte Rechtsgut der Gefährdung der Gläubigerinteressen sowie auf Strafwürdigkeitserwägungen. Beide Kriterien sind jedoch selbst äußerst abstrakt und vage. Sie liefern jedoch keine klaren Abgrenzungskriterien und sind schon gar nicht geeignet, aus ihnen inhaltliche Definitionen abzuleiten. So nimmt es auch nicht Wunder, dass *Erdmann* aus Gründen des Rechtsgüterschutzes auch strafrechtlich für eine möglichst weitgehende Vorverlagerung der Insolvenzeröffnungsgründe plädiert.

Bei den Begriffen der Zahlungsunfähigkeit und der drohenden Zahlungsunfähigkeit kommt *Erdmann* in Übereinstimmung mit der h.M. zu dem Ergebnis, dass die insolvenzrechtlichen Definitionen ins Strafrecht zu übernehmen seien. Lediglich zur Feststellung einer drohenden Zahlungsunfähigkeit will *Erdmann* den Prognosezeitraum nicht bis zur Fälligkeit der längstlaufenden Verbindlichkeit reichen lassen, sondern nur so weit, wie sich noch eine hinreichend zuverlässige Wahrscheinlichkeitsaussage treffen lässt. Die Überschuldung als eigenes Krisenmerkmal lehnt *Erdmann* jedoch als überflüssig ab. Eine Gefährdung der geschützten Rechtsgüter bestehe nicht schon dann, wenn ein Schuldner rechnerisch überschuldet ist, sondern nur, wenn die Einnahmen nicht mehr ausreichen, um die finanziellen Verbindlichkeiten zu befriedigen. Bei dem zweistufigen Überschuldungsbegriff, bei dem neben der eigentlichen Überschuldung auch noch die Fortführungsprognose geprüft werden müsse, handle es sich tatsächlich um nichts anderes als eine Prognose der zukünftigen Zahlungsströme. Letztlich sei die Überschuldung beinahe deckungsgleich mit der drohenden Zahlungsunfähigkeit. Wie Recht *Erdmann* mit seiner These hat, zeigt sich aktuell mit aller Deutlichkeit: Durch die Änderung des § 19 Abs. 2 InsO durch das Finanzmarktstabilisierungsgesetz kann in Rückkehr zur Rechtslage der Konkursordnung eine rechnerische Überschuldung durch eine positive Fortbestehensprognose überwunden werden. Die Fortbestehensprognose ist jedoch nichts anderes als eine Zahlungsfähigkeitsprognose, so dass der Begriff der Überschuldung als eigenständiger Krisenbegriff neben der drohenden Zahlungsunfähigkeit nicht notwendig ist.

Eine eindeutige Antwort, ob die insolvenzstrafrechtlichen Krisenbegriffe autonom zu bestimmen oder insolvenzrechtsakzessorisch sind, hat auch *Erdmann* von seiner Arbeit nicht erwartet (S. 211), zur Erhellung der Probleme hat die Dissertation in jedem Fall beigetragen und sie hat auch weitere Aspekte zur wissenschaftlichen Diskussion beigesteuert. In jedem Fall handelt es sich um eine lesenswerte Arbeit, die jedem zu empfehlen ist, der über den Stand der wissenschaftlichen Aufarbeitung informiert sein möchte.

*Dr. Christian Pelz, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht, Fachanwalt für Steuerrecht, München*