

**Strafrechtliche Abhandlungen**

---

Neue Folge · Band 95

**Ordnungsgemäßes Wirtschaften  
und Erlaubtes Risiko**

Grund- und Einzelfragen des Bankrotts (§ 283 StGB) —  
zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Konkursstrafrechts

Von

**Daniel-Marcus Krause**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**DANIEL-MARCUS KRAUSE**

**Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Erlaubtes Risiko**

# **Strafrechtliche Abhandlungen · Neue Folge**

**Herausgegeben von Dr. Eberhard Schmidhäuser**

em. ord. Professor der Rechte an der Universität Hamburg

**und Dr. Friedrich-Christian Schroeder**

ord. Professor der Rechte an der Universität Regensburg

**in Zusammenarbeit mit den Strafrechtslehrern der deutschen Universitäten**

**Band 95**

# Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Erlaubtes Risiko

Grund- und Einzelfragen des Bankrotts (§ 283 StGB) —  
zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Konkursstrafrechts

Von

Daniel-Marcus Krause



Duncker & Humblot · Berlin

Zur Aufnahme in die Reihe empfohlen von  
Professor Dr. Urs Kindhäuser, Rostock

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Krause, Daniel-Marcus:**

Ordnungsgemässes Wirtschaften und Erlaubtes Risiko :  
Grund- und Einzelfragen des Bankrotts (§ 283 StGB) –  
zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Konkursstrafrechts /  
von Daniel-Marcus Krause. – Berlin : Duncker und Humblot, 1995

(Strafrechtliche Abhandlungen ; N.F., Bd. 95)

Zugl.: Rostock, Univ., Diss., 1994

ISBN 3-428-08375-X

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1995 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Color-Druck Dorfi GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7271

ISBN 3-428-08375-X

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 

*für gf*

**Kredit: Vertrauen in die Fähigkeit und in die Bereitschaft einer Person, bestehende Verbindlichkeiten ordnungsgemäß und zum richtigen Zeitpunkt zu begleichen.**

Duden, Fremdwörterbuch.

**Vertrauen ist nicht das einzige Fundament der Welt; aber eine sehr komplexe und doch strukturierte Weltvorstellung ist ohne eine ziemlich komplexe Gesellschaft und diese ohne Vertrauen nicht zu konstituieren.**

N. Luhmann

**Du bist für das verantwortlich, was du dir vertraut gemacht hast.**

A. de Saint-Exupéry

## Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde von der neu konstituierten Juristischen Fakultät der Universität Rostock im Sommersemester 1994 als Dissertation angenommen. Die Abhandlung war zunächst als Untersuchung strafrechtlicher Probleme im Zusammenhang mit Unternehmensanierungen konzipiert. Aus ihr ist eine Untersuchung zum Konkursstrafrecht geworden. Sie verfolgt das Ziel, Lösungen für praktisch bedeutsame Probleme des Konkursstrafrechts auf der Grundlage eines dogmatischen Fundamentes zu entwickeln, in dem strafrechtliche Prinzipien und Zurechnungslehren, zivilistisches Insolvenzrecht und wirtschaftswissenschaftliche Erkenntnisse aufeinander bezogen sind. Ob dies erreicht worden ist, mag der Leser beurteilen. Vorschläge für Lösungen von Einzelfragen im Zusammenhang mit Unternehmensanierungen bleiben einer gesonderten Abhandlung vorbehalten. Rechtsprechung und Literatur haben bis 31. Dezember 1994 Berücksichtigung gefunden.

Mein Dank gilt all denen, die zum Gelingen dieser Abhandlung beigetragen haben: zuvorderst meinem Doktorvater Professor Dr. Urs Kindhäuser, der die Anregung zu der Untersuchung schon zu meinen Freiburger Studienzeiten gab. Er hat mir während meiner Assistentenzeit große Freiräume zur Erstellung der Arbeit gewährt und ihr Entstehen fachlich und persönlich mit großer Bereitschaft und Verständnis gefördert. Professor Dr. Cornelius Prittwitz, M.P.A. hat das Zweitgutachten erstellt und zahlreiche inhaltliche Anregungen gegeben; Professor Dr. Wolfgang Joecks hat freundlicherweise das Drittgutachten übernommen. Die Herren Professoren Dres. Friedrich-Christian Schroeder und Eberhard Schmidhäuser haben die Abhandlung in die Strafrechtlichen Abhandlungen n.F. aufgenommen.

Zu Dank verpflichtet bin ich der Studienstiftung des Deutschen Volkes, die mich seit meiner Studienzeit unterstützt hat. Besonderer Dank gebührt meinen Eltern, deren Vertrauen und aufopferungsvolle Förderung meine Ausbildung und das Entstehen dieser Abhandlung ermöglicht haben. Zu nennen sind schließlich meine juristischen Gesprächspartner Dres. Matthias Siegmann, Joachim Vogel und Frank Vogel, LL.M., deren fachlicher Rat und freundschaftliche Zuwendung die Arbeit an dieser Untersuchung ebenso begleitet haben wie der Zuspruch von anderen Freunden in manch schwieriger Phase, insbesondere von Dr. med. Niklas Manthey.

Der Förderverein der Universität Rostock zeichnete die vorliegende Untersuchung mit dem Walter-Seipp-Preis aus.

Berlin, im Februar 1995

Daniel-Marcus Krause

# Inhaltsübersicht

<b>Einführung</b> .....	25
-------------------------	----

## **Teil I: Standort, Geschichte und gegenwärtiges Verständnis der "Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft" in § 283 StGB**

§ 1 Standort und Funktion des Merkmals "in einer den Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft widersprechenden Weise" im Tatbestand des § 283 StGB .....	34
§ 2 Die historische Entwicklung des Pflichtwidrigkeitsmerkmals im Konkursstrafrecht .....	51
§ 3 Das gegenwärtige Begriffsverständnis in der Literatur .....	71
§ 4 Die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft in Methode und Verständnis der Rechtsprechung .....	92
§ 5 Tathandlung und Wirtschaftswidrigkeit in den einzelnen Bankrottalternativen .....	108

## **Teil II: Grund- und Vorfragen für die Bestimmung der Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft**

§ 6 Die Begriffsnatur des Merkmals und Folgerungen für die Begriffsbestimmung .....	146
§ 7 Die in § 283 StGB kollidierenden Interessen .....	154
§ 8 § 283 StGB und das 'erlaubte Risiko' .....	188
§ 9 Fehlendes Risiko und Straffreiheit .....	232

## **Teil III: Die "Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft"**

§ 10 Erlaubtheit und Unerlaubtheit des Risikos kraft gesetzlicher Normierung .....	284
§ 11 Die faktischen Anknüpfungspunkte für die Bestimmung der "Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft" .....	318
§ 12 Die zivilistische Rechtslage zu Gläubigergefährdungen in der Krise (§§ 138, 826 BGB) und ihre Bedeutung für das Konkursstrafrecht .....	335
§ 13 Die Bestimmung der "Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft" .....	356
§ 14 Das Fehlen des Merkmals "Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft" in den informationsbezogenen Bankrottalternativen .....	424
§ 15 Zusammenfassende methodische Grundsätze zur konkursstrafrechtlichen Erfassung schuldnerischer Vermögensdispositionen .....	431
<b>Zusammenfassung</b> .....	447
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	457



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einführung</b> .....	25
-------------------------	----

## *Teil I*

### **Standort, Geschichte und gegenwärtiges Verständnis der "Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft" in § 283 StGB**

§ 1 Standort und Funktion des Merkmals "in einer den Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft widersprechenden Weise" im Tatbestand des § 283 StGB .....	34
I. Der Standort des Merkmals.....	35
1. Bestandsbezogene und informationsbezogene Bankrotthandlungen.....	35
2. Bestandsbezogene Bankrotthandlungen und Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft .....	40
II. Die Funktion des Merkmals.....	42
1. Meinungsstand .....	42
2. Eigener Ansatz: die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft als "Grenzlinie" zur Abschichtung von Risikobereichen .....	47
§ 2 Die historische Entwicklung des Pflichtwidrigkeitsmerkmals im Konkursstrafrecht .....	51
I. Das Kriterium des wirtschaftswidrigen Schuldnerverhaltens im Bankrottsstrafrecht in seiner historischen Entwicklung.....	51
1. Ordnungsmäßiges Schuldnerverhalten und Insolvenz im römischen Recht .....	51
2. Das wirtschaftswidrige Schuldnerverhalten in den deutschen Volks- und Partikularrechten .....	53
3. Die Wirtschaftswidrigkeit im modernen Bankrottsstrafrecht - vom code de commerce (1804) bis zum 1. WiKG (1976).....	58
4. Die Änderungen des Bankrottsstrafrechts durch das 1. WiKG im Licht des Kriteriums der Wirtschaftswidrigkeit .....	60
II. Der terminus "in einer den Anforderungen ordnungsmäßiger Wirtschaft widersprechenden Weise" in seiner historischen Entwicklung .....	63
1. Ursprung und Auslegung des terminus im Zivilrecht.....	63
a) Der duale Bezugsrahmen der Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft.....	65
b) Die Auslegung bei der Hypothekenhaftung.....	66

2. Die Übernahme des terminus ins Strafrecht (§§ 239 ff. KO).....	68
§ 3 Das gegenwärtige Begriffsverständnis in der Literatur .....	71
I. Grundlagen .....	71
1. Die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft als normatives Tatbestandsmerkmal (Bestimmtheitsproblem und Auslegungsfragen).....	71
2. Die "ex ante"-Beurteilung .....	74
3. Unklarheiten bei der konkursstrafrechtlichen Erfassung schuldenrechtlicher Maßnahmen .....	75
II. Die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft als außerstrafrechtliche Verweisung.....	76
1. Betriebswirtschaftliche Wirtschaftlichkeitstheorien (Schlüchter, Höfner u.a.).....	76
2. Wirtschaftsrechtliche "Grundregeln ordnungsgemäßer Unternehmensführung" (Tiedemann u.a.).....	81
a) Die "Grundregeln ordnungsgemäßer Unternehmensführung" .....	82
b) Einwände gegen die "Grundregeln ordnungsgemäßer Unternehmensführung" .....	84
3. Die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft als nicht definierter Sammelbegriff (Hammerl u.a.) .....	91
§ 4 Die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft in Methode und Verständnis der Rechtsprechung.....	92
I. Extensive Auslegung der Tathandlungen und Begrenzung der Strafbarkeit.....	92
II. Die Einhaltung der Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft als "negatives Tatbestandsmerkmal" .....	93
III. Unschärfen bei der Herausarbeitung der Vermögensdispositionen und Wirtschaftswidrigkeit.....	95
IV. Wirtschaftswidrigkeit der Vermögensdisposition oder Wirtschaftswidrigkeit des Wirtschaftens ? .....	98
V. Wirtschaftswidrigkeit in § 283 StGB und Treuwidrigkeit in § 266 StGB.....	99
VI. "Subjektivierungstendenzen" bei der Wirtschaftswidrigkeit .....	102
VII. Der "duale Bezugsrahmen" der Wirtschaftswidrigkeit.....	105
VIII. Zusammenfassung.....	107
§ 5 Tathandlung und Wirtschaftswidrigkeit in den einzelnen Bankrottalternativen .....	108
I. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Beiseiteschaffen von Vermögensbestandteilen (§ 283 Absatz 1 Ziffer 1, 1. Alt. StGB) .....	108
1. Tathandlung .....	109
2. Ordnungsgemäßes Wirtschaften .....	110
3. Fallgruppen.....	112

II. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und das Zerstören, Beschädigen und Unbrauchbarmachen von Vermögensbestandteilen (§ 283 Absatz 1 Ziffer 1, 3. Alt. StGB).....	115
III. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und unwirtschaftliche Ausgaben (§ 283 Absatz 1 Ziffer 2, 4. Alt. StGB).....	116
1. Tathandlung .....	117
2. Die "Unwirtschaftlichkeit" der Ausgabe .....	119
3. Die "Übermäßigkeit" der verbrauchten bzw. schuldig gewordenen Summen .....	122
4. Fallgruppen.....	123
IV. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Spiel oder Wette (§ 283 Absatz 1 Ziffer 2, 5. und 6. Alt. StGB).....	125
V. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Verlust- bzw. Spekulationsgeschäfte sowie Differenzgeschäfte mit Waren oder Wertpapieren (§ 283 Absatz 1 Ziffer 2, 1.-3. Alt. StGB).....	126
1. Verlustgeschäfte .....	126
2. Spekulationsgeschäfte.....	127
3. Differenzgeschäfte.....	130
VI. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Unter-Wert-Verkäufe auf Kredit beschaffter Waren sowie ihrer Verarbeitungsprodukte (§ 283 Absatz 1 Ziffer 3 StGB).....	133
VII. Zur Generalklausel (§ 283 Absatz 1 Ziffer 8 StGB).....	137
VIII. Ordnungsgemäßes Wirtschaften und Insolvenzverursachung (§ 283 Absatz 2 StGB).....	141
IX. Zusammenfassung.....	142

*Teil II*

**Grund- und Vorfragen für die Bestimmung der Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft**

§ 6 Die Begriffsnatur des Merkmals und Folgerungen für die Begriffsbestimmung.....	146
I. Der Verstoß gegen die Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft als normatives (wertendes) Merkmal .....	147
1. Normative Begriffe und ihre Inhaltsbestimmung durch Abwägung: zur Eigenständigkeit strafrechtlicher Auslegung.....	147
2. Einheitliche Auslegung desselben Begriffs im identischen (Wertungs)Kontext.....	150
II. Unbestimmtheit und Vagheit der Anforderungen ordnungsgemäßer Wirtschaft.....	150