

Legitimer Institutionen- und Regelschutz durch Strafrecht  
in der Sozialen Marktwirtschaft



**Tobias Spindler**

**Legitimer Institutionen- und Regelschutz durch  
Strafrecht in der Sozialen Marktwirtschaft**

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar

Zugl.: Humboldt-Universität zu Berlin, Dissertation, 2016

ISBN 978-3-86573-960-5

© 2017 Wissenschaftlicher Verlag Berlin

Olaf Gaudig & Peter Veit GbR

[www.wvberlin.com](http://www.wvberlin.com) / [www.wvberlin.de](http://www.wvberlin.de)

Alle Rechte vorbehalten.

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt.

Jede Verwertung, auch einzelner Teile, ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig. Dies gilt insbesondere für fotomechanische Vervielfältigung sowie Übernahme und Verarbeitung in EDV-Systemen.

Druck und Bindung: SDL – Digitaler Buchdruck, Berlin

Printed in Germany

€ 44,00

# Inhaltsverzeichnis

<b>1. TEIL: EINFÜHRUNG</b> .....	<b>15</b>
<b>A. Die Forschungsfrage</b> .....	<b>17</b>
I. Die Kriminalisierungstheorie .....	17
1. Begrifflichkeiten .....	17
a) Kriminalisierungstheorie .....	18
b) Materieller Verbrechensbegriff .....	19
2. Das Komplexitätsproblem der Kriminalisierungsfrage .....	21
3. Die verschiedenen Perspektiven der Kriminalisierungstheorie .....	24
a) Die Herstellungsperspektive .....	24
b) Die Kontrollperspektive .....	26
c) Das Verhältnis beider Perspektiven .....	27
4. Die Eingrenzung der Forschungsfrage .....	30
II. Das Wirtschaftsstrafrecht .....	34
1. Definitionsproblem .....	34
2. Referenztatbestände .....	39
a) Subventionsbetrug, § 264 StGB .....	39
b) Kreditbetrug, § 265b StGB .....	42
c) Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschreibungen, § 298 StGB .....	44
d) Strafbarer Insiderhandel, § 38 I WpHG .....	49
<b>B. Die Thesen</b> .....	<b>53</b>
<b>C. Der Untersuchungsgang</b> .....	<b>56</b>
<b>2. TEIL: DER LEGITIME ZWECK IM WIRTSCHAFTSSTRAFRECHT AUS DER PRIMÄRPERSPEKTIVE DES GESETZGEBERS</b> .....	<b>57</b>
<b>A. Die These vom Interventionsrecht</b> .....	<b>59</b>
I. Die Grundaussage von <i>Hassemer</i> .....	59
II. Die Auswirkungen auf die Legitimität der Referenztatbestände .....	62
III. Die Überzeugungskraft der Argumente im Einzelnen .....	62
1. Ist ein „Kernstrafrecht“ wirklich sinnvoll? .....	64
a) Vermeidung eines Klassenstrafrechts .....	64
b) Strafe: Die Unwägbarkeit des sozialethischen Unwerturteils .....	65
c) Das Schadenspotential von Wirtschaftskriminalität .....	66
aa) Materielle Schäden .....	66
bb) Immaterielle Schäden .....	67
cc) Empirische Fragen .....	69

dd) Fazit .....	73
2. Sind wirtschaftliche Institutionen wirklich nicht strafschtzwürdig?.....	73
a) Der Begriff der wirtschaftlichen Institution .....	74
aa) Institutionen im Allgemeinen .....	74
bb) Wirtschaftliche Institutionen .....	75
b) Die Bedeutung wirtschaftlicher Institutionen.....	77
3. Ist das Strafrecht für Präventionszwecke wirklich ungeeignet? .....	80
a) Die <i>faktische</i> Eignung des Strafrechts	
zum Institutionenschutz im Wirtschaftsleben .....	80
aa) Ansätze zu einer negativen Generalprävention .....	83
bb) Plausibilität .....	93
cc) Empirie .....	106
dd) Fazit .....	118
b) Die <i>normative</i> Eignung des Strafrechts	
zum Institutionenschutz im Wirtschaftsleben.....	118
aa) (Rechtsstaatliche) Einwände speziell gegen	
die negative Generalprävention .....	119
bb) Rechtsstaatliche Einwände im Allgemeinen .....	121
cc) Gefahren durch die Ausweitung der Strafzone .....	122
IV. Fazit.....	124
<b>B. Der Schutz von Rechtsgütern.....</b>	<b>125</b>
I. Die Grundaussage der Rechtsgutslehre.....	126
1. Die Grundstruktur der Rechtsgutslehre .....	126
2. Die materiellen Vorgaben der Rechtsgutslehre .....	130
a) Das Verhältnis von Rechtsgut und Verhaltensnorm .....	130
b) Das Rechtsgut als realer Gegenstand .....	132
c) Zur Rechtsgutseigenschaft wirtschaftlicher Institutionen .....	135
aa) Die „geistige“ Komponente wirtschaftlicher Institutionen .....	135
bb) Die „lebendige“ (soziologische) Komponente .....	137
cc) Das Institutionsvertrauen als realer Gegenstand	
im Sinne der gesetzgebungskritischen Rechtsgutslehre?.....	138
dd) Zwischenfazit .....	140
ee) Argumente gegen die Rechtsgutseigenschaft	
wirtschaftlicher Institutionen .....	140
II. Die Fruchtbarkeit der Rechtsgutslehre im Wirtschaftsstrafrecht .....	144
1. Der Rechtsgutsbegriff .....	144
a) Positive Rechtsgutsdefinitionen .....	146
aa) Positive Rechtsgutsdefinitionen im Allgemeinen.....	146
bb) Modifikationen .....	152
cc) Positive Rechtsgutsdefinitionen im Besonderen .....	157

dd) Fazit .....	165
b) Negative Rechtsgutsdefinitionen.....	165
aa) Die personale Rechtsgutslehre nach <i>Hassemer</i> .....	165
bb) Die Materialisierungskomponenten <i>Hefendehls</i> .....	168
cc) Der Ansatz von <i>Wohlers</i> .....	174
c) Ergebnis.....	178
2. Die Deliktsstruktur .....	178
a) Das Legitimationsproblem im Wirtschaftsstrafrecht.....	179
aa) Die Robustheit wirtschaftlicher Institutionen: Auswirkungen auf die Deliktsstrukturtrias.....	179
bb) Scheinkonstruktionen .....	185
cc) Fazit .....	186
b) Lösungsansätze .....	186
aa) <i>Ablehnung</i> eines eigenständigen Wirtschaftsstrafrechts .....	187
bb) Konstruktion eines atypischen <i>Verletzungsdelikts</i> .....	193
cc) Konstruktion eines atypischen <i>Gefährdungsdelikts</i> .....	199
dd) Konstruktion eines neuen Deliktstyps: das <i>Kumulationsdelikt</i> ....	209
ee) Fazit .....	215
III. Fazit .....	216
<b>C. Der Schutz von Rechten anderer Menschen.....</b>	<b>217</b>
I. Die Grundaussage der Rechtsschutzlehre .....	217
1. Ansätze zu einer Rechtsschutzlehre .....	217
2. Die Rechtsschutzlehre nach <i>Hörnle</i> .....	218
3. Parallelen zur gesetzgebungskritischen Rechtsgutslehre .....	220
II. Die Fruchtbarkeit der Rechtsschutzlehre im Wirtschaftsstrafrecht.....	220
III. Fazit .....	222
1. Zur Rechtsschutzlehre.....	222
2. Notwendigkeit einer neuen Perspektive: Schutz der Verhaltensnorm .	222
<b>D. Der Schutz elementarer sozialetischer Handlungswerte .....</b>	<b>223</b>
I. Die Grundaussage von <i>Welzels</i> Lehre .....	223
II. Die Fruchtbarkeit von <i>Welzels</i> Lehre im Wirtschaftsstrafrecht .....	224
III. Fazit .....	226
<b>E. Der Schutz des „Strafrechtsguts“ .....</b>	<b>227</b>
I. Die Grundaussage von <i>Jakobs</i> .....	227
II. Die Fruchtbarkeit von <i>Jakobs</i> Lehre im Wirtschaftsstrafrecht.....	228
III. Fazit .....	229
<b>F. Der Schutz der Bedingungen menschlichen Zusammenlebens.....</b>	<b>230</b>
I. Die Grundaussage bei <i>Amelung</i> .....	230

II. Die Fruchtbarkeit von <i>Amelungs</i> Lehre im Wirtschaftsstrafrecht .....	231
III. Fazit .....	232
<b>G. Der Schutz von Verhaltensregeln.....</b>	<b>233</b>
I. Die Grundaussage der Verhaltensdelikte im Allgemeinen .....	233
II. Die Fruchtbarkeit im Wirtschaftsstrafrecht .....	234
III. Zwischenfazit .....	235
IV. Die Verhaltensdelikte im Besonderen .....	236
1. Das Regelmodell .....	236
a) Die Grundaussage von <i>Alwart</i> .....	236
b) Kritik.....	238
2. Ansätze zur Weiterentwicklung des Regelmodells .....	239
a) Die „Unrechtsstruktur“ als Kriterium der Strafwürdigkeit bei <i>Geißler</i> .....	239
aa) Die Grundaussage von <i>Geißler</i> .....	239
bb) Kritik .....	240
b) Der „spezifische ökonomische Fairnessgedanke“ als Kriterium der Strafwürdigkeit im sog. Marktwirtschaftsstrafrecht nach <i>Nöckel</i> ..	243
aa) Die Grundaussage von <i>Nöckel</i> .....	243
bb) Kritik .....	245
c) Die Sonderverkehrspflichten bei <i>Tiedemann</i> .....	246
3. Fazit.....	247
<b>H. Institutionen- und Regelschutz im Wirtschaftsleben .....</b>	<b>249</b>
I. Der kriminalpolitische Mehrgewinn .....	249
1. Erkenntnisse aus der Rechtsguts- und Rechtsschutzlehre .....	249
a) Die Rechtsguts- bzw. Rechtsebene .....	250
b) Die Deliktsstrukturebene .....	250
c) Fazit.....	252
2. Erkenntnisse aus den Ansätzen, die die Verhaltensnorm <i>an sich</i> schützen.....	253
3. Fazit.....	253
II. Historische Einwände.....	253
III. Ansätze zu einer Theorie der strafwürdigen Regelverletzung .....	255
1. Wirtschaftliche Institutionen der Sozialen Marktwirtschaft .....	256
a) Die Soziale Marktwirtschaft.....	256
aa) Die relative Offenheit der Sozialen Marktwirtschaft.....	256
bb) Die Grundentscheidungen der Sozialen Marktwirtschaft und ihr Verhältnis.....	257
cc) Die Bedeutung einer funktionsfähigen Wettbewerbsordnung.....	259
b) Systematisierung der Institutionen der Sozialen Marktwirtschaft ....	260

c) Elementare Institutionen in der Sozialen Marktwirtschaft.....	261
aa) Verhältnis der <i>äußeren</i> und <i>inneren</i> Institutionen zueinander ....	261
bb) Verhältnis der <i>äußeren</i> und <i>neutralen</i> Institutionen zueinander	262
cc) Fazit.....	263
2. Die äußeren Institutionen der Sozialen Marktwirtschaft .....	263
a) Die konstituierenden Prinzipien nach <i>Eucken</i> .....	265
b) Die regulierenden Prinzipien nach <i>Eucken</i> .....	267
c) Erkenntnisse .....	268
3. Strafwürdigkeitskriterien .....	271
a) Das maßgebliche Strafwürdigkeitskriterium .....	271
aa) Der Funktionsmechanismus der Marktwirtschaft .....	272
bb) Die Bedeutung der negativen Freiheit für die Marktwirtschaft...	272
b) Weitere Strafwürdigkeitskriterien .....	273
aa) Die Nähe der Regel zur institutionellen „Leitidee“ .....	273
bb) Der Kumulationsgedanke .....	274
IV. Kriminalpolitische Konsequenzen.....	274
1. Generell illegitime Tatbestände .....	274
2. Im Grundsatz legitime, aber illegitim ausgestaltete Tatbestände .....	275
<b>LITERATURVERZEICHNIS .....</b>	<b>277</b>