

**In dem Verfahren  
über  
die Verfassungsbeschwerde**

der (...) GmbH,  
vertreten durch die Geschäftsführer (...) und (...),

- Bevollmächtigte: (...) -

1. unmittelbar gegen

a) den Beschluss des Bundesgerichtshofs

vom 19. Oktober 2021 - 1 StR 519/20 -,

b) das Urteil des Bundesgerichtshofs

vom 28. Juli 2021 - 1 StR 519/20 -,

c) das Urteil des Landgerichts Bonn

vom 18. März 2020 - 62 KLS - 213 Js 41/19 - 1/19 -,

2. mittelbar gegen

Artikel 316j Nummer 1 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch in der  
Fassung des Jahressteuergesetzes 2020 vom 21. Dezember 2020 (BGBl I S.  
3096)

und Antrag auf Erstattung der notwendigen Auslagen

hat die 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Richter Huber

und die Richterinnen Kessal-Wulf,

Wallrabenstein

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der  
Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473)

am 7. April 2022 einstimmig beschlossen:

**Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenom-  
men.**

## **Der Antrag auf Anordnung der Erstattung der notwendigen Auslagen des Verfassungsbeschwerdeverfahrens wird abgelehnt.**

### **G r ü n d e :**

#### **A.**

Die Beschwerdeführerin wendet sich gegen die Einziehung von rund 176 Millionen Euro durch die Strafgerichte im Zusammenhang mit sogenannten Cum-Ex-Geschäften. Sie rügt – neben Verstößen gegen das Verbot von Ausnahmegerichten, den Anspruch auf rechtliches Gehör und den Grundsatz der Verfahrensfairness – vorrangig die rückwirkende Anordnung der Anwendung des § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB. Die Verfassungsbeschwerde richtet sich mittelbar gegen die maßgebliche Übergangsvorschrift des Art. 316j Nr. 1 EGStGB.

1

#### **I.**

1. Vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung vom 13. April 2017 (BGBl I S. 872), durch das das Recht der Vermögensabschöpfung grundlegend neu geregelt wurde, war der Entzug von Taterträgen (nach damaliger Gesetzesdiktion: Verfall) ausgeschlossen, soweit Verletzten Ansprüche aus einer Straftat erwachsen waren (§ 73 Abs. 1 Satz 2 StGB a.F.). Entsprechende Vermögenswerte konnten nur vorläufig gesichert werden (§ 111i Abs. 3 StPO a.F.). Die Geschädigten waren sodann darauf verwiesen, ihre Ansprüche eigeninitiativ im Wege der Individualvollstreckung aus der gesicherten Vermögensmasse zu befriedigen. blieb dies aus, konnte, um einen Rückfall der deliktisch erlangten Vermögenswerte an den Täter zu verhindern, in einem gesonderten Verfahren der sogenannte Auffangrechtserwerb des Staates angeordnet werden (§ 111 Abs. 5 und 6 StPO a.F.; vgl. dazu auch BTDrucks 18/9525, S. 1 f., 46).

2

2. Dieses zweistufige System von Rückgewinnungshilfe und Auffangrechtserwerb des Staates wurde zugunsten eines in das Strafvollstreckungsverfahren verlagerten Entschädigungsverfahrens aufgegeben. Nach reformierter Rechtslage hat eine Einziehung von Taterträgen gemäß §§ 73 ff. StGB auch dann zu erfolgen, wenn Ansprüche Verletzter bestehen.

3

a) Jedoch bestimmte der Reformgesetzgeber in § 73e Abs. 1 StGB:

4

§ 73e Ausschluss der Einziehung des Tatertrages oder des Wertersatzes

(1) Die Einziehung nach den §§ 73 bis 73c ist ausgeschlossen, soweit der Anspruch, der dem Verletzten aus der Tat auf Rückgewähr des Erlangten oder auf Ersatz des Wertes des Erlangten erwachsen ist, erloschen ist.

Durch die Regelung wollte der Gesetzgeber den Täter, Teilnehmer oder Drittbegünstigten vor einer doppelten Inanspruchnahme schützen. Durch den Wortlaut („er-

5

loschen ist“) sollte die Vorschrift klarstellen, dass der Betroffene nicht nur dadurch befreit wird, dass er die geschuldete Leistung bewirkt, sondern auch durch einen (Teil-)Erlas nach § 397 Abs. 1 BGB. Mit Blick auf den Grundsatz der Privatautonomie war die Norm nach dem Willen des Gesetzgebers „vergleichsfreundlich“ ausgestaltet (vgl. BTDrucks 18/9525, S. 69).

b) Die Befriedigung des Verletzten erfolgt nach dem reformierten Vermögensabschöpfungsrecht aus der gesicherten Vermögensmasse im Rahmen der Strafvollstreckung (§§ 459h ff. StPO), um im Interesse des Opferschutzes eine einfache und kostenfreie Form der Schadenswiedergutmachung bereitzustellen. Anders als nach alter Rechtslage (§ 73c Abs. 1 StGB a.F.) ist nach neuem Recht für die Einziehungsentscheidung keine Härtefallprüfung mehr vorgesehen; auch eine Entreichung des Betroffenen hindert die Einziehungsentscheidung nur gegenüber gutgläubigen Dritten (§ 73e Abs. 2 StGB). Erst im Vollstreckungsverfahren ordnet das Gericht gemäß § 459g Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit § 459g Abs. 2 StPO an, dass die Vollstreckung unterbleibt, soweit sie unverhältnismäßig wäre. § 459g Abs. 4 Satz 1 StPO schließt die Vollstreckung der Einziehungsentscheidung zudem aus, soweit der Rückgewähranspruch des Verletzten der Tat nachträglich erloschen ist (vgl. BTDrucks 18/9525, S. 94).

3. Mit Beschluss vom 24. Oktober 2019 - 1 StR 173/19 - entschied der für Strafsachen zuständige 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs, das Erlöschen des Anspruchs aus dem Steuerschuldverhältnis gemäß § 47 AO wegen Verjährung führe zum Ausschluss der Einziehung des Tatertrages oder des Wertersatzes nach § 73e Abs. 1 StGB. Der eindeutige Wortlaut beider Normen verbiete wegen der Vorgaben des Art. 103 Abs. 2 GG eine gegensätzliche Auslegung über deren Wortsinn hinaus (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2019 - 1 StR 173/19 -, NStZ-RR 2020, S. 46).

4. Mit Wirkung zum 1. Juli 2020 führte der Gesetzgeber – ausdrücklich als Reaktion auf den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 24. Oktober 2019 (vgl. BTDrucks 19/20058, S. 28) – durch das Zweite Gesetz zur Umsetzung steuerlicher Hilfsmaßnahmen zur Bewältigung der Corona-Krise (Zweites Corona-Steuerhilfegesetz) vom 29. Juni 2020 (BGBl I S. 1512) § 375a AO ein. Die Vorschrift bestimmte, dass das Erlöschen eines Anspruchs aus dem Steuerschuldverhältnis durch Verjährung nach § 47 AO einer Einziehung rechtswidrig erlangter Taterträge nach den §§ 73 bis 73c StGB nicht entgegenstehe. Durch die Neuregelung wollte der Gesetzgeber die Ungleichbehandlung steuer- und zivilrechtlicher Ansprüche im strafrechtlichen Einziehungsverfahren beheben (vgl. BTDrucks 19/20058, S. 28).

§ 375a AO sollte gemäß Art. 97 § 34 EGAO für alle am 1. Juli 2020 noch nicht verjährten Steueransprüche gelten.

5. a) Mit Wirkung zum 29. Dezember 2020 hob der Gesetzgeber mit dem Jahressteuergesetz 2020 (JStG 2020) vom 21. Dezember 2020 (BGBl I S. 3096) § 375a AO auf und ergänzte stattdessen § 73e Abs. 1 StGB. Die Vorschrift hat nun folgenden Wortlaut:

§ 73e Ausschluss der Einziehung des Tatertrages oder des Wertersatzes

(1) Die Einziehung nach den §§ 73 bis 73c ist ausgeschlossen, soweit der Anspruch, der dem Verletzten aus der Tat auf Rückgewähr des Erlangten oder auf Ersatz des Wertes des Erlangten erwachsen ist, erloschen ist. Dies gilt nicht für Ansprüche, die durch Verjährung erloschen sind.

Gleichzeitig wurde auch § 459g Abs. 4 StPO für das Vollstreckungsverfahren entsprechend ergänzt. 11

Zur Begründung führte der Gesetzgeber an, in Fällen des Erlöschens des Anspruchs des Verletzten durch Eintritt der steuerrechtlichen Verjährung seien Tatbeteiligte und Drittbegünstigte nicht der Gefahr der Doppelbelastung ausgesetzt. Um sie mit der Verjährung des Anspruchs und dem gleichzeitigen Ausschluss der Einziehung gegenüber Schuldner von zivilrechtlichen Rückgewähransprüchen nicht in ungerechtfertigter Weise zu begünstigen, sei in § 73e Abs. 1 StGB eine Ausnahmenvorschrift vorzusehen. Die infolge der Ausnahmeregelung des § 73e Abs. 1 StGB für verjährte Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis bestehende Abschöpfungslücke solle geschlossen werden (vgl. BTDrucks 19/25160, S. 210 f.). 12

b) Zugleich führte der Gesetzgeber die Übergangsvorschrift des Art. 316j EGStGB ein: 13

#### Art. 316j Übergangsvorschrift zum Jahressteuergesetz 2020

Wird über die Anordnung der Einziehung des Tatertrages oder des Wertes des Tatertrages wegen einer Tat, die vor dem 29. Dezember 2020 begangen worden ist, nach diesem Zeitpunkt entschieden, so ist abweichend von § 2 Absatz 5 des Strafgesetzbuches § 73e Absatz 1 Satz 2 des Strafgesetzbuches in der am 29. Dezember 2020 geltenden Fassung anzuwenden, wenn

1. es sich um eine unter den in § 370 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 der Abgabenordnung genannten Voraussetzungen begangene Tat handelt oder

2. das Erlöschen im Sinne von § 73e Absatz 1 Satz 2 des Strafgesetzbuches durch Verjährung nach § 47 der Abgabenordnung nach dem 1. Juli 2020 eingetreten ist oder

3. das Erlöschen im Sinne von § 73e Absatz 1 Satz 2 des Strafgesetzbuches nach dem 29. Dezember 2020 eingetreten ist.

Der in Art. 316j EGStGB in Bezug genommene § 370 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 AO regelt besonders schwere Fälle der Steuerhinterziehung, in denen der Täter in großem Ausmaß Steuern verkürzt oder nicht gerechtfertigte Steuervorteile erlangt. Die fachgerichtliche Rechtsprechung nimmt dies ab einem Betrag über 50.000 Euro an (vgl. 14

Zur Begründung des Art. 316j Nr. 1 EGStGB führte der Finanzausschuss in seiner Beschlussempfehlung vom 10. Dezember 2020 aus, die Übergangsvorschrift kollidiere nicht mit den in Art. 20 Abs. 3 GG und den Grundrechten verankerten Prinzipien der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes, denn die damit verbundene Rückwirkung sei jedenfalls durch hinreichend gewichtige Allgemeinwohlinteressen sachlich gerechtfertigt, ohne dass dem hinreichend schützenswertes Vertrauen der Betroffenen entgegenstünde. Durch Steuerhinterziehungen in großem Ausmaß eingetretene, in die Gegenwart fortwirkende Störungen der Vermögensordnung sollten beseitigt und so der Rechtsgemeinschaft verdeutlicht werden, dass sich Straftaten nicht lohnten. Die Erwartung, deliktisch erlangte Vermögenswerte infolge von Zeitablauf behalten zu dürfen, sei nicht schutzwürdig. Der Umstand, dass sich der Einziehungsadressat nicht mehr mit den – insoweit verjährten – Ansprüchen des Steuerfiskus konfrontiert sehe, begründe kein Vertrauen auf den Fortbestand einer deliktisch geschaffenen Vermögenslage im Hinblick auf die strafrechtlichen Rechtsfolgen (vgl. BTDrucks 19/25160, S. 211 ff.).

15

## II.

1. Die Beschwerdeführerin ist eine Beteiligungsgesellschaft mit Sitz in (...), die als herrschendes Unternehmen mit der (...) (im Folgenden: (...)-Bank) durch einen 2007 geschlossenen Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag verbunden ist. Aufgrund der darauf beruhenden körperschaftsteuerlichen Organschaft der beiden Unternehmen wird seit dem Veranlagungszeitraum 2007 das steuerliche Einkommen der (...)-Bank der Beschwerdeführerin zugerechnet, die hierauf anfallende Steuern zu entrichten hat.

16

2. Die Staatsanwaltschaft (...) erhob unter dem 2. April 2019 Anklage gegen zwei Angeschuldigte wegen Steuerhinterziehung in mehreren Fällen. Sie warf ihnen die Beteiligung an mehreren Cum-Ex-Geschäften vor, die in fünf Fällen Eigengeschäfte der (...)-Bank in den Jahren 2007 bis 2011 betrafen.

17

3. Die 12. Große Strafkammer des Landgerichts (...) ordnete mit Beschluss vom 19. August 2019 die Beteiligung der Beschwerdeführerin an dem Strafverfahren gemäß § 424 Abs. 1 StPO an, weil die Voraussetzungen der Einziehung mit der für die Einbeziehungsentscheidung erforderlichen Wahrscheinlichkeit vorlägen.

18

Die Hauptverhandlung begann am 4. September 2019. Die Beschwerdeführerin beteiligte sich aktiv an dem Strafverfahren, etwa durch die Stellung von Beweisanträgen.

19

4. Mit dem angegriffenen Urteil vom 18. März 2020 verurteilte das Landgericht die beiden Angeklagten wegen mehrerer Steuerhinterziehungsdelikte zu Freiheitsstrafen. Gegen die Beschwerdeführerin ordnete das Landgericht die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 176.574.603 Euro an.

20

- a) In ihrem Urteil gelangte die Strafkammer zu der Feststellung, die (...) -Bank habe sich in den Jahren 2007 bis 2011 im Wege des Eigenhandels an sogenannten Cum-Ex-Geschäften beteiligt. Sie habe jeweils kurz vor oder am Hauptversammlungstag für ihren eigenen Bestand von einem Leerverkäufer außerbörslich große Stückzahlen an Aktien verschiedener Gesellschaften gekauft, die erst nach Kupontrennung geliefert worden seien. Die (...) -Bank habe durch die Geschäfte jeweils eine Dividendenkompensationszahlung in Höhe der Nettodividende erhalten und sich – insoweit als ihre eigene Depotbank agierend – selbst Steuerbescheinigungen ausgestellt, in denen die auf eine Bruttodividende anfallende Steuer für alle Leerverkäufe als anrechenbare Kapitalertragsteuer nebst Solidaritätszuschlag ausgewiesen gewesen sei, obwohl es zuvor nicht zu einem Steuerabzug gekommen sei. Die Beschwerdeführerin habe als Organträgerin der (...) -Bank für die genannten Veranlagungszeiträume Körperschaftsteuererklärungen eingereicht und die wahrheitswidrigen Steuerbescheinigungen beigelegt. Ab dem Jahr 2009 seien zudem wahrheitswidrige Bestätigungen, dass keine Erkenntnisse über Absprachen oder Leerverkäufe vorlägen, von einer Steuerberatungsgesellschaft erstellt worden. Das zuständige Finanzamt habe den Anrechnungsanträgen der Beschwerdeführerin jeweils entsprochen und den geltend gemachten Betrag ausgezahlt. Insgesamt habe die Beschwerdeführerin dadurch 166.574.603 Euro erlangt. Die aus den zu Unrecht angerechneten Steuern von der Beschwerdeführerin erwirtschafteten Nutzungen schätzte die Strafkammer auf 10.000.000 Euro. 21
- b) Im Rahmen der Begründung der Einziehungsentscheidung gegen die Beschwerdeführerin befasste sich das Landgericht ausführlich mit der Frage, ob der staatliche Steueranspruch mit der Folge des Ausschlusses der Vermögensabschöpfung gemäß § 73e Abs. 1 StGB verjährt sei. Entgegen der Rechtsansicht der Beschwerdeführerin sei keine steuerrechtliche Verjährung eingetreten, sodass auch unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, das Erlöschen des Anspruchs aus dem Steuerschuldverhältnis gemäß § 47 AO wegen Verjährung führe zum Ausschluss der Einziehung nach § 73e Abs. 1 StGB, die Einziehung möglich sei. 22
5. Gegen dieses Urteil wandte sich die Beschwerdeführerin mit der Revision, die sie ausschließlich mit der Sachrüge begründete. 23
6. Am 7. Juni 2021 wurde in der ARD eine Sendung mit dem Titel „Der Milliardenraub – Eine Staatsanwältin jagt die Steuer-Mafia“ ausgestrahlt, in der sich insbesondere die Oberstaatsanwältin, die das Ausgangsverfahren bei der Staatsanwaltschaft (...) geführt hatte, der Präsident des Landgerichts (...) und der Justizminister des Landes (...) zu den Ermittlungen im Zusammenhang mit den Cum-Ex-Geschäften sowie der großen Bedeutung des – unter anderem gegen die Beschwerdeführerin als Einziehungsbeteiligte – vor dem Landgericht (...) geführten Verfahrens äußerten. Erwähnt wurde in dem Beitrag auch die (...) -Bank. In der Sendung heißt es unter anderem, der Bundesgerichtshof prüfe Teile des landgerichtlichen Urteils noch, doch schon jetzt sei es ein Meilenstein. 24

7. Am 15. Juni 2021 fand die Revisionshauptverhandlung vor dem Bundesgerichtshof statt, bei der die Beschwerdeführerin durch drei Rechtsanwälte vertreten wurde. In diesem Rahmen ließ sie durch einen ihrer Bevollmächtigten auf die Ausstrahlung der Sendung vom 7. Juni 2021 hinweisen.	25
8. Mit dem angegriffenen Urteil vom 28. Juli 2021 verwarf der Bundesgerichtshof die Revisionen der Angeklagten, der Beschwerdeführerin und der Staatsanwaltschaft als unbegründet. Lediglich hinsichtlich eines der Angeklagten korrigierte der Bundesgerichtshof das vom Landgericht angenommene Konkurrenzverhältnis.	26
a) Zunächst prüfte der Bundesgerichtshof die Revision eines der Angeklagten, der sein Rechtsmittel nur hinsichtlich der gegen ihn ergangenen Einziehungsanordnung eingelegt hatte. Die Revisionsbeschränkung sei wirksam, da die Feststellungen den Schuldspruch wegen Steuerhinterziehung und Beihilfe hierzu trügen. Die vom Landgericht vorgenommene Bewertung der Leerverkaufsgestaltungen und Steuererklärungen sei rechtsfehlerfrei. Das Landgericht habe ohne Rechtsfehler und mit tragfähiger Begründung angenommen, dass der Angeklagte und die weiteren Tatbeteiligten, darunter auch die für die Beschwerdeführerin und die (...) -Bank verantwortlich Handelnden vorsätzlich gehandelt hätten.	27
b) Das Rechtsmittel der Beschwerdeführerin verwarf der Bundesgerichtshof als unbegründet. Die Voraussetzungen der Dritteinziehung gemäß § 73b StGB bei der Beschwerdeführerin seien erfüllt.	28
aa) Die Einziehung des Wertes von Taterträgen sei nicht nach § 73e Abs. 1 Satz 1 StGB wegen etwaigen verjährungsbedingten Erlöschens der Ansprüche des Fiskus auf Rückzahlung der zu Unrecht angerechneten Steuerbeträge gemäß §§ 232, 47 AO ausgeschlossen. Bei den die Jahre ab 2010 betreffenden Taten seien die Rückzahlungsansprüche – wie von dem Landgericht zutreffend ausgeführt – schon nicht verjährt. In den die Jahre bis 2009 betreffenden Fällen der Urteilsgründe hindere eine mögliche Verjährung der Ansprüche die Einziehung gemäß § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB n.F. nicht.	29
bb) Diese Vorschrift sei nach Art. 316j EGStGB im zu entscheidenden Fall anwendbar. Wie sich aus dem gegenüber Art. 316h EGStGB abweichenden Wortlaut ergebe, stehe dem die bereits vor dem Stichtag (29. Dezember 2020) ergangene landgerichtliche Entscheidung nicht entgegen.	30
cc) Der Bundesgerichtshof führte weiter aus, Art. 316j EGStGB verstoße nach seiner Auffassung nicht gegen das auch bei der Einziehung zu beachtende verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot, und begründete dies unter Verweis auf den Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 2021 (BVerfGE 156, 354). Auf die Frage, ob in den die Veranlagungszeiträume bis 2009 betreffenden Fällen steuerrechtliche Verjährung eingetreten sei, komme es nicht mehr an.	31
dd) Da die umfassende Überprüfung der Schuldsprüche keinen Rechtsfehler zum	32

Nachteil der Angeklagten ergeben habe, bleibe auch dem Angriff der Beschwerdeführerin gegen die Schuldsprüche der Erfolg versagt. Auf verfassungsrechtliche Bedenken gegen den nach § 431 StPO nur eingeschränkten Prüfungsumfang komme es damit schon deshalb nicht mehr an. Der Bundesgerichtshof habe im Rahmen seiner revisionsrechtlichen Überprüfung insbesondere im Hinblick auf den Steuerhinterziehungsvorsatz der Beteiligten keine Rechtsfehler feststellen können.

9. Gegen dieses Urteil wandte sich die Beschwerdeführerin unter dem 28. September 2021 mit einer Gehörsrüge. 33

a) Der Bundesgerichtshof habe sich mit ihrem Kernvortrag nicht befasst, sodass davon auszugehen sei, dass er ihn nicht zur Kenntnis genommen habe. Er sei in keiner Weise auf ihr Vorbringen eingegangen, im landgerichtlichen Urteil fehlten die erforderlichen Feststellungen, dass die Vertreter der (...) -Bank um die Verletzung der Pflicht zum Kapitalertragsteuerabzug durch die inländische Depotbank des Verkäufers gewusst hätten. Die Beschwerdeführerin rügte weiter, auch zu ihrem Vortrag zu einer hinsichtlich des Vorsatzes ihres persönlich haftenden Gesellschafters und ihres Prokuristen rechtsfehlerhaften Beweiswürdigung sowie der mangelnden Fairness des Verfahrens habe sich der Bundesgerichtshof in seinem Urteil nicht verhalten. Hierzu verwies sie auf mehrere Schriftsätze aus dem Revisionsverfahren. 34

b) Der Bundesgerichtshof wies die Anhörungsrüge mit ebenfalls angegriffenem Beschluss vom 19. Oktober 2021 zurück. 35

### III.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin unmittelbar gegen die Urteile des Landgerichts (...) vom 18. März 2020 und des Bundesgerichtshofs vom 28. Juli 2021 sowie gegen dessen Beschluss vom 19. Oktober 2021, mittelbar zudem gegen Art. 316j Nr. 1 EStG in der Fassung des Jahressteuergesetzes 2020. Sie rügt primär eine Verletzung des Verbots rückwirkend belastender Gesetze gemäß Art. 14 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG. Daneben macht sie eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG, des Verbots von Ausnahmegerichten gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 1 GG sowie des Rechts auf ein faires Verfahren gemäß Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG geltend. 36

1. Die Beschwerdeführerin beanstandet, Art. 316j Nr. 1 EStG verstoße gegen das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot und den rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes. Da der Bundesgerichtshof sein Urteil für die Einziehungsbeträge der Jahre 2007 bis 2009 auf diese Norm gestützt habe, verletze das Urteil ihre verfassungsrechtlich garantierten Rechte. 37

a) Art. 316j EStG entfalte echte Rückwirkung. Durch das Erlöschen der Steueransprüche sei eine Zäsur eingetreten, weil der Gesetzgeber sie dadurch für das Steuer- und das Einziehungsrecht als unerheblich eingestuft habe. 38



b) Die echte Rückwirkung des Art. 316j Nr. 1 EGStGB sei nicht gerechtfertigt. Sie erfülle keines der Kriterien des Bundesverfassungsgerichts, nach denen eine solche Rückwirkung ausnahmsweise zulässig sein könne. Jedenfalls sei sie unverhältnismäßig, weil sie über das zur Erreichung des vom Gesetzgeber angestrebten Ziels Erforderliche hinausgehe. Insbesondere lägen keine zwingenden Gründe des Gemeinwohls vor, die zur Zulässigkeit der echten Rückwirkung führten. Die vom Gesetzgeber zur Rechtfertigung herangezogenen Gründe seien zur Erreichung des angestrebten Zwecks weder geeignet noch erforderlich.

39

aa) Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 316h EGStGB sei auf Art. 316j EGStGB nicht übertragbar. Die beiden Normen unterschieden sich sowohl hinsichtlich des der Rückwirkung zugrundeliegenden Gemeinwohlgrundes als auch der geschützten Rechtsposition des Betroffenen. Während sich der Anwendungsbe-  
reich von Art. 316h Satz 1 EGStGB auf Fälle erstreckte, in denen nur eine Strafverfol-  
gungsverjährung eingetreten sei, würden durch Art. 316j Nr. 1 EGStGB Fälle erfasst,  
in denen durch die steuerliche Verjährung nach § 47 AO bereits eine abweichende,  
verbindliche Vermögenszuordnung zugunsten des Betroffenen stattgefunden habe.  
Art. 316j Nr. 1 EGStGB sei deshalb schon nicht geeignet, eine von der Rechtsord-  
nung nicht anerkannte und strafrechtswidrige Vermögenslage zu korrigieren. Der Ge-  
setzgeber – mithin der Geschädigte – habe in § 47 AO auch für Fälle der Steuerhin-  
terziehung angeordnet, dass der Vermögensbestand des Betroffenen nach Ablauf  
der verlängerten Festsetzungsverjährung oder Zahlungsverjährung nicht mehr  
rechtswidrig, sondern von der Rechtsordnung anerkannt sei. Der Gesetzgeber habe  
also – der Sache nach – freiwillig auf seinen eigenen Anspruch verzichtet. Dies ent-  
spreche dem Wesen öffentlich-rechtlicher Ansprüche, bei denen die Verjährung ein  
von Amts wegen zu beachtender Erlöschensgrund sei. Auch in der entsprechenden  
zivilrechtlichen Situation – der Vereinbarung eines Erlasses gemäß § 397 Abs. 1  
BGB – sei die Einziehung nach der Konzeption des Gesetzgebers und des Gesetzes  
ausgeschlossen. Mit der Einführung von § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB habe der Gesetz-  
geber daher keinesfalls einen Wertungswiderspruch aufgelöst, sondern einen neuen  
Widerspruch geschaffen. Die Einziehung stehe damit im Widerspruch zum materiel-  
len Recht und führe anders als bei Art. 316h Satz 1 EGStGB nicht zur Wiederherstel-  
lung der rechtmäßigen Vermögensordnung. Insgesamt jedenfalls könne nicht davon  
ausgegangen werden, die durch steuerrechtliche Verjährung legitimierte Vermögens-  
lage sei von der Rechtsordnung nicht anerkannt und könne deshalb im Sinne des  
Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 316h EGStGB keinen Bestand  
haben. Im Gegenteil gelte die frühere Feststellung des Gesetzgebers, dass im Falle  
des Erlasses (oder Verzichts durch Anordnung des Erlöschens) kein Grund für die  
Einziehung bestehe.

40

bb) Die dadurch gebotene Differenzierung habe der Bundesgerichtshof im verfahrensgenständlichen Revisionsurteil nicht vorgenommen und damit spezifisches Verfassungsrecht verletzt. Er habe übersehen, dass das grundsätzlich legitime Ziel, vermögensordnend zugunsten des Geschädigten einer Straftat einzugreifen und

41

dem Täter den Ertrag seiner Taten nicht dauerhaft zu belassen, zwar überragend wichtig sein könne, nicht jedoch dann, wenn und soweit der Verletzte selbst entscheiden habe, seinen Anspruch auf den Tatertrag ohne Erfüllung erlöschen zu lassen.

cc) Im Übrigen führe die Einziehung erloschener Steueransprüche nicht zur Wiederherstellung der ursprünglichen Vermögenslage. Denn die Einziehung komme bei verjährten Ansprüchen nicht dem Steuerfiskus zugute, weil dieser mangels Forderung keinen Rückgewähranspruch nach § 459h Abs. 1 Satz 1 StPO mehr habe, sondern der Einziehungsbetrag verbleibe beim Justizfiskus des Landes, dessen Gericht im ersten Rechtszug entschieden habe. Damit entstünden Ansprüche eigener Art, denen keine Ansprüche der Primärrechtsordnung zugrunde lägen. Für diese Vermögenszuordnung, die der Finanzverfassung des Grundgesetzes widerspreche, bestehe keine Rechtfertigung über die Vermögensentziehung beim Betroffenen hinaus.

42

dd) Die Beschwerdeführerin vertieft weiter ihr Vorbringen dahingehend, dass der Steuerpflichtige nach Ablauf der Verjährungsfristen eine schutzwürdige Position besitze, die nicht hinter dem generalpräventiven Zweck des Art. 316j Nr. 1 EGStGB zurücktrete. Es sei zu berücksichtigen, dass der Betroffene eine Eigentumsposition nach Art. 14 Abs. 1 GG erhalten habe, die verlängerte Verjährungsfrist bei Steuerforderungen zwar den Schutz der Rechtsordnung in Fällen der Steuerhinterziehung einschränke, aber nach Fristablauf dennoch gewähre und der Betroffene vorliegend durch die Gesetzesentwicklung besonderes Vertrauen habe entwickeln können.

43

2. Die Beschwerdeführerin sieht sich durch die angegriffenen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zudem in ihrem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG verletzt.

44

Der Bundesgerichtshof sei auf mehrere „ganz zentrale Vorbringen“ der Beschwerdeführerin nicht eingegangen, nämlich auf die Bedeutung der Erhebung der Kapitalertragsteuer durch den Eingang der Aktienkaufpreise einschließlich eines Betrages in Höhe der Kapitalertragsteuer bei der Depotbank des Leerverkäufers, die fehlerhafte Beweiswürdigung in Bezug auf zentrale Belastungszeugen und die diversen Verletzungen des Gebots eines fairen rechtsstaatlichen Verfahrens durch medienmanipulierende Vorverurteilung, worauf die Beschwerdeführerin in ihrer Gehörsrüge nochmals hingewiesen habe. Die Entscheidungsgründe des Revisionsurteils und mehr noch die „Formelbegründung“ der Entscheidung über die Gehörsrüge machten deutlich, dass der Bundesgerichtshof sich mit der zentralen Depotbank-Thematik sowie den beiden anderen Aspekten der Revisionsführung der Beschwerdeführerin nicht auseinandergesetzt und damit deren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe.

45

3. Darüber hinaus beanstandet die Beschwerdeführerin, die 12. Große Strafkammer des Landgerichts (...) sei unter Verstoß gegen das Verbot von Ausnahmegerichten gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 1 GG im Jahr 2018 allein für Cum-Ex-Verfahren eingerichtet worden.

46

4. Schließlich rügt die Beschwerdeführerin, durch die Ausstrahlung der Fernsehsendung vom 7. Juni 2021 unter Beteiligung des Präsidenten des Landgerichts (...), der für das Verfahren zuständigen Oberstaatsanwältin der Staatsanwaltschaft (...) und des (...) Justizministers sei sie in ihrem Anspruch auf ein rechtsstaatliches, faires Verfahren in seiner Ausprägung als Anspruch auf prozessuale Waffengleichheit aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG verletzt. Sie selbst habe sich nicht in gleicher Weise darstellen können. Darauf, ob der Bundesgerichtshof sich tatsächlich messbar von der Sendung habe beeinflussen lassen, komme es nicht an. Es könne jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass ihre mediale Vorverurteilung in der Entscheidung Niederschlag gefunden habe. Schon dies genüge, um ihren Anspruch auf ein faires Verfahren zu verletzen.

47

## **B.**

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, da die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht erfüllt sind. Grundsätzliche Bedeutung kommt der Verfassungsbeschwerde angesichts der Klärung der maßgeblichen Fragen, insbesondere durch den Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 2021 - 2 BvL 8/19 - (BVerfGE 156, 354), nicht zu. Ihre Annahme ist auch nicht zur Durchsetzung der Rechte der Beschwerdeführerin angezeigt, da sie teils unzulässig (I.), im Übrigen unbegründet ist (II.).

48

## **I.**

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig, soweit eine Verletzung des Verbots von Ausnahmegerichten (1.) und des Anspruchs auf rechtliches Gehör (2.) gerügt wird.

49

1. Hinsichtlich der Rüge der Verletzung des Art. 101 Abs. 1 Satz 1 GG hat die Beschwerdeführerin dem in § 90 Abs. 2 BVerfGG enthaltenen Subsidiaritätsgrundsatz nicht genügt, indem sie keine entsprechende Verfahrensrüge im Revisionsverfahren erhoben hat.

50

a) Aus dem subsidiären Charakter der Verfassungsbeschwerde als außerordentlicher Rechtsbehelf sowie der Kompetenzverteilung zwischen den Fachgerichten und dem Bundesverfassungsgericht folgt, dass der Beschwerdeführer über das Erfordernis einer Rechtswegerschöpfung im engeren Sinne hinaus vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde grundsätzlich alle ihm zumutbaren, nach Lage der Sache zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten ergreifen muss, um den geltend gemachten Verstoß gegen Grundrechte oder grundrechtsgleiche Rechte zu verhindern oder dessen Korrektur zu erwirken (vgl. BVerfGE 81, 22 <27>; 84, 203 <208>; 95, 163 <171>; stRspr). Diesem Erfordernis ist in der Regel dann nicht genügt, wenn der mit der Verfassungsbeschwerde behauptete Mangel im Instanzenzug des fachgerichtlichen Verfahrens deshalb nicht nachgeprüft werden konnte, weil er nicht oder nicht in ordnungsgemäßer Form gerügt worden ist (vgl. BVerfGE 23, 242 <250 f.>; 74, 102 <114>; 107, 257 <267>).

51

b) Indem die Beschwerdeführerin im Revisionsverfahren ausschließlich die Sachrüge erhob, schloss sie eine Überprüfung der ordnungsgemäßen Gerichtsbesetzung durch den Bundesgerichtshof aus. 52

2. Soweit die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör rügt, ist die Verfassungsbeschwerde mangels Substantiierung unzulässig. 53

a) Nach § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG muss ein Beschwerdeführer innerhalb der Beschwerdefrist die Grundrechtsverletzung durch Bezeichnung des angeblich verletzten Rechts und des die Verletzung enthaltenden Vorgangs substantiiert und schlüssig vortragen. Dabei hat er auch darzulegen, inwieweit durch die angegriffene Maßnahme das Grundrecht verletzt sein soll (vgl. BVerfGE 99, 84 <87>). Zur Begründung sind die angegriffenen Entscheidungen sowie die zugrundeliegenden Rechtsschutzanträge und andere Dokumente, ohne deren Kenntnis sich nicht beurteilen lässt, ob Grundrechte oder grundrechtsgleiche Rechte des Beschwerdeführers verletzt wurden, vorzulegen oder wenigstens durch umfassende und detaillierte inhaltliche Wiedergabe zur Kenntnis zu bringen (vgl. BVerfGE 88, 40 <45>; 93, 266 <288>; 112, 304 <314 f.>; 129, 269 <278>). Das Bundesverfassungsgericht soll durch die Begründung in die Lage versetzt werden, den angegriffenen Hoheitsakt ohne eigene weitere Nachforschungen einer verfassungsrechtlichen Überprüfung zu unterziehen (vgl. BVerfGK 5, 170 <171>). In Fällen, in denen das Bundesverfassungsgericht eine Rechtsfrage bereits entschieden hat, ist die Darlegung der behaupteten Grundrechtsverletzung auf Grundlage der entsprechenden Rechtsprechung und der darin gebildeten Maßstäbe vorzunehmen (vgl. BVerfGE 130, 1 <21>; 140, 229 <232 Rn. 9>). Richtet sich die Verfassungsbeschwerde gegen gerichtliche Entscheidungen, erfordert die substantiierte Darlegung zudem eine argumentative Auseinandersetzung mit deren Gründen (vgl. BVerfGE 105, 252 <264>; BVerfGK 14, 402 <417>). 54

b) Art. 103 Abs. 1 GG gibt dem an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten ein Recht darauf, dass er Gelegenheit erhält, im Verfahren zu Wort zu kommen, namentlich sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt und zur Rechtslage zu äußern, Anträge zu stellen und Ausführungen zu machen. Dem entspricht die grundsätzliche Pflicht des Gerichts, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (vgl. BVerfGE 64, 135 <143 f.>; vgl. auch BVerfGE 86, 133 <145>). Art. 103 Abs. 1 GG ist allerdings erst verletzt, wenn sich im Einzelfall klar ergibt, dass das Gericht dieser Pflicht nicht nachgekommen ist. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die Gerichte das von ihnen entgegengenommene Parteivorbringen zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen haben. Sie sind dabei nicht verpflichtet, sich mit jedem Vorbringen in den Entscheidungsgründen ausdrücklich zu befassen, namentlich nicht bei letztinstanzlichen, mit ordentlichen Rechtsmitteln nicht mehr angreifbaren Entscheidungen. Deshalb müssen, damit das Bundesverfassungsgericht einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG feststellen kann, im Einzelfall besondere Umstände deutlich machen, dass tatsächliches Vorbringen eines Beteiligten entweder überhaupt nicht zur 55

Kenntnis genommen oder doch bei der Entscheidung nicht erwogen worden ist. Geht das Gericht auf den wesentlichen Kern des Tatsachenvortrags einer Partei zu einer Frage, die für das Verfahren von zentraler Bedeutung ist, in den Entscheidungsgründen nicht ein, so lässt dies auf die Nichtberücksichtigung des Vortrags schließen, sofern er nicht nach dem Rechtsstandpunkt des Gerichts unerheblich oder aber offensichtlich unsubstantiiert war (vgl. BVerfGE 86, 133 <145 f.>; 88, 366 <375 f.>). Art. 103 Abs. 1 GG gewährleistet hingegen nicht, dass das Gericht der Argumentation des Rechtsschutz Suchenden inhaltlich folgt (vgl. BVerfGE 115, 166 <180>). Grundsätzlich besteht zudem keine verfassungsrechtliche Begründungspflicht für mit ordentlichen Rechtsbehelfen nicht mehr angreifbare Entscheidungen (vgl. BVerfGE 50, 287 <289 f.>; 81, 97 <106>; 118, 212 <238>).

c) Gemessen daran genügen die Ausführungen der Beschwerdeführerin nicht den Vorgaben der § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG. 56

aa) Sie legt schon nicht alle Schriftsätze vor, deren Inhalt der Bundesgerichtshof ihrer Ansicht nach nicht zur Kenntnis genommen hat. In ihrer „Gehörsrüge“ beanstandete die Beschwerdeführerin unter anderem die Missachtung der Ausführungen in ihrer Gegenerklärung vom 12. März 2021 und einem Schriftsatz vom 12. Mai 2021. Beide Schriftstücke hat sie nicht vorgelegt oder zumindest in einer Weise wiedergegeben, die eine verfassungsrechtlich vertretbare Prüfung ermöglichte. 57

bb) Zudem berücksichtigt die Beschwerdeführerin bei ihren Ausführungen weder die herabgesetzten Begründungsanforderungen im Falle letztinstanzlicher Entscheidungen noch geht sie auf die umfangreichen Ausführungen des Bundesgerichtshofs zur Frage der Erhebung von Kapitalertragsteuer durch die Depotbank der Leerverkäufer sowie der Feststellung des Vorsatzes der für die Beschwerdeführerin verantwortlich Handelnden ein. Eine Auseinandersetzung mit den entsprechenden Ausführungen erübrigte sich auch nicht deshalb, weil sie im Rahmen der Überprüfung des Urteils auf die Revision eines der Angeklagten erfolgten. Zum einen wies der Bundesgerichtshof auch bei der Prüfung des Rechtsmittels der Beschwerdeführerin darauf hin, die Feststellungen des Landgerichts zum Vorstellungsbild der für die Beschwerdeführerin verantwortlich Handelnden seien rechtsfehlerfrei getroffen worden. Zum anderen verwies er im Zusammenhang mit von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Bedenken gegen den ihre Rechtsmittelbefugnis beschränkenden § 431 StPO auf seine umfassende Überprüfung des landgerichtlichen Urteils auf die Revision der Angeklagten. 58

## II.

Im Übrigen ist die Verfassungsbeschwerde unbegründet. 59

1. Die angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen verstoßen nicht deshalb gegen Verfassungsrecht, weil die angewandten gesetzlichen Vorschriften (§ 73e Abs. 1 Satz 2 StGB n.F., Art. 316j Nr. 1 EGStGB) verfassungswidrig wären. 60

a) Die vom Gesetzgeber des Jahressteuergesetzes 2020 in § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB getroffene Regelung ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. 61

Soweit die Beschwerdeführerin geltend machen will, § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB sei verfassungswidrig, weil der Gesetzgeber in den Fällen der steuerrechtlichen Verjährung nicht die Wiederherstellung der rechtmäßigen Vermögensordnung herbeiführe, sondern die Vermögenseinziehung im Widerspruch zur nach § 47 AO verbindlichen Vermögenszuordnung zugunsten des Steuerpflichtigen stehe, verkennt sie den Regelungsgehalt der §§ 73 ff. StGB. Der Gesetzgeber hat sich mit der Reform der Vermögensabschöpfung im Jahr 2017 für ein Nebeneinander von Einziehungsansprüchen einerseits und Ansprüchen der Geschädigten andererseits entschieden, die sich in ihren Voraussetzungen, ihrem Umfang und ihrem Verjährungsregime unterscheiden. Die Einziehung gemäß §§ 73 ff. StGB ist nicht akzessorisch zu Geschädigtenansprüchen, sie setzt solche nicht einmal voraus, wie sich besonders im Bereich der Delikte ohne unmittelbar finanziell Geschädigten, etwa der Umweltdelikte oder der Verstöße gegen das Außenwirtschaftsgesetz, zeigt. Verbunden sind die unterschiedlichen Rechtsmaterien lediglich durch § 73e Abs. 1 Satz 1 StGB, der eine doppelte Inanspruchnahme des Betroffenen vermeidet, sowie die Vorschriften zur Entschädigung der Tatverletzten aus den durch die Strafgerichte eingezogenen Vermögenswerten (§§ 459h StPO ff.). Infolge der Eigenständigkeit der Einziehung handelt es sich auch im Falle zugrundeliegender Steuerhinterziehungen bei der Einziehungsentscheidung nicht um eine Steuererhebung, sodass insbesondere auch die Steuern betreffenden finanzverfassungsrechtlichen Regelungen nicht von Belang sind. 62

Auf die Frage der verfassungsrechtlichen Relevanz eines Wertungswiderspruchs zwischen Regelungen unterschiedlicher Rechtsgebiete kommt es deshalb nicht an. 63

b) Die § 2 Abs. 5 StGB abbedingende Übergangsregelung des Art. 316j Nr. 1 EGStGB verstößt gleichfalls nicht gegen Verfassungsrecht, insbesondere nicht gegen das Rückwirkungsverbot. 64

aa) Art. 316j Nr. 1 EGStGB verstößt nicht gegen Art. 103 Abs. 2 GG. 65

(1) Der Anwendungsbereich von Art. 103 Abs. 2 GG ist auf staatliche Maßnahmen beschränkt, die eine missbilligende hoheitliche Reaktion auf ein rechtswidriges, schuldhaftes Verhalten darstellen und wegen dieses Verhaltens ein Übel verhängen, das dem Schuldausgleich dient. Andere staatliche Eingriffsmaßnahmen werden von der Vorschrift nicht erfasst. Es genügt nicht, dass eine Maßnahme an ein rechtswidriges Verhalten anknüpft. Daher fallen rein präventive Maßnahmen nicht unter Art. 103 Abs. 2 GG (vgl. BVerfGE 109, 133 <167>; 134, 33 <81 Rn. 110>; 156, 354 <388 Rn. 105>). 66

(2) Die Vermögensabschöpfung, wie sie durch das Reformgesetz vom 13. April 2017 geregelt wurde, ist keine dem Schuldgrundsatz unterliegende Nebenstrafe, sondern eine Maßnahme eigener Art mit kondiktionsähnlichem Charakter, für die das 67

strafrechtliche Rückwirkungsverbot des Art. 103 Abs. 2 GG nicht gilt (vgl. BVerfGE 156, 354 <389 Rn. 106 ff.>). Sie hat auch nicht dadurch Strafcharakter angenommen, dass der Gesetzgeber durch das Gesetz zur Fortentwicklung der Strafprozessordnung und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 25. Juni 2021 in § 459g Abs. 5 StPO die Entreichung als gesetzlichen Unterfall der Unverhältnismäßigkeit der Vollstreckung der Einziehungsentscheidung gestrichen hat. Denn er hat zugleich – neben dem Fortbestehen der Verhältnismäßigkeitsprüfung – den Schutz des Einziehungsbetroffenen in Anlehnung an die entsprechenden zivilrechtlichen Vorschriften ausgestaltet (§ 459g Abs. 2 i.V.m. § 459 StPO und § 6 Abs. 1 Nr. 1 JBeitrG; vgl. BTDrucks 19/27654, S. 111 f.).

bb) Die in Art. 316j Nr. 1 EGStGB getroffene Regelung ist trotz unterschiedlicher zur Anwendbarkeit des § 73e Abs. 1 StGB a.F. auf steuerrechtlich verjährte Ansprüche vertretener Auffassungen (vgl. die Nachweise in der BTDrucks 19/25160, S. 213) jedoch am allgemeinen Rückwirkungsverbot zu messen (vgl. ebenso Maciejewski, wistra 2020, S. 441 <447>).

68

(1) Zur verbindlichen Auslegung einer Norm ist in aller Regel die rechtsprechende Gewalt berufen (vgl. BVerfGE 65, 196 <215>; 111, 54 <107>; 126, 369 <392>). Zwar ist der Gesetzgeber ebenfalls befugt, den Inhalt einer von ihm gesetzten Norm zu ändern oder klarstellend zu präzisieren und dabei gegebenenfalls eine Rechtsprechung zu korrigieren, mit der er nicht einverstanden ist. Dabei hat er sich jedoch im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung zu halten, zu der auch die aus den Grundrechten und dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Grenzen für rückwirkende Rechtsetzung gehören (vgl. BVerfGE 1, 135 <15 Rn. 45>). Eine rückwirkende Klärung der Rechtslage durch den Gesetzgeber ist jedenfalls dann als konstitutiv rückwirkende Regelung anzusehen, wenn der Gesetzgeber damit nachträglich einer höchstrichterlich geklärten Auslegung des Gesetzes den Boden zu entziehen sucht. Für die Vergangenheit hat es der Gesetzgeber dagegen grundsätzlich hinzunehmen, dass die Gerichte das einmal in Kraft getretene Gesetzesrecht in den verfassungsrechtlichen Grenzen richterlicher Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung verbindlich auslegen (vgl. BVerfGE 135, 1 <18 Rn. 52>).

69

(2) Vor diesem Hintergrund wirkte sich die Gesetzesänderung durch Art. 316j Nr. 1 EGStGB angesichts der durch den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 24. Oktober 2019 - 1 StR 173/19 - herbeigeführten höchstrichterlichen Klärung, dass das Erlöschen des Anspruchs aus dem Steuerschuldverhältnis gemäß § 47 AO wegen Verjährung zum Ausschluss der Einziehung des Tatertrages oder des Wertersatzes nach § 73e Abs. 1 StGB in der damaligen Fassung führe, konstitutiv aus. Sie ist daher am Rückwirkungsverbot zu messen.

70

cc) Am allgemeinen Rückwirkungsverbot gemessen (1) ordnet Art. 316j Nr. 1 EGStGB eine Rückbewirkung von Rechtsfolgen an (2). Diese ist ausnahmsweise zulässig (3).

71

(1) Wenn der Gesetzgeber die Rechtsfolge eines der Vergangenheit zugehörigen

72

Verhaltens nachträglich belastend ändert, bedarf dies einer besonderen Rechtfertigung vor dem Rechtsstaatsprinzip und den Grundrechten des Grundgesetzes, unter deren Schutz Sachverhalte „ins Werk gesetzt“ worden sind. Es würde den Einzelnen in seiner Freiheit erheblich gefährden, dürfte die öffentliche Gewalt an sein Verhalten oder an ihn betreffende Umstände im Nachhinein ohne Weiteres belastende Rechtsfolgen knüpfen, als sie zum Zeitpunkt seines rechtserheblichen Verhaltens galten (vgl. BVerfGE 131, 20 <38 f.>; 132, 302 <317 Rn. 41>; 135, 1 <21 Rn. 60>; 156, 354 <402 Rn. 132>). Für den Bürger bedeutet Rechtssicherheit mithin in erster Linie Vertrauensschutz (vgl. BVerfGE 72, 175 <196>; 88, 384 <403>; 105, 48 <57>; 156, 354 <402 Rn. 132>).

Nach Maßgabe des Vertrauensschutzgebots – das im Zusammenhang mit dem Gewährleistungsgehalt des in seinem Schutzbereich berührten Grundrechts Wirkung entfaltet – ergeben sich die Grenzen gesetzgeberischer Regelungsbefugnis aus einer Abwägung zwischen dem Gewicht der berührten Vertrauensschutzbelange und der Bedeutung des gesetzgeberischen Anliegens für das Gemeinwohl (vgl. BVerfGE 75, 246 <280>; 109, 133 <182>; 128, 326 <390>; 156, 354 <402 Rn. 133>). Dabei erhöht sich die Bedeutung der berührten Vertrauensschutzbelange in Abhängigkeit von der Schwere des Eingriffs in das sachlich betroffene Grundrecht (vgl. BVerfGE 109, 133 <186 f.>; 128, 326 <390>; 156, 354 <402 Rn. 133>).

(2) Das Bundesverfassungsgericht unterscheidet bei rückwirkenden Gesetzen in ständiger Rechtsprechung zwischen Gesetzen mit „echter“ und solchen mit „unechter“ Rückwirkung.

(a) Eine Rechtsnorm entfaltet – grundsätzlich unzulässige – „echte“ Rückwirkung in Form einer Rückbewirkung von Rechtsfolgen, wenn ihre Rechtsfolge mit belastender Wirkung schon vor dem Zeitpunkt ihrer Verkündung für bereits abgeschlossene Tatbestände gelten soll. Demgegenüber ist von einer „unechten“ Rückwirkung in Form einer tatbestandlichen Rückanknüpfung auszugehen, wenn die Rechtsfolgen eines Gesetzes erst nach Verkündung der Norm eintreten, deren Tatbestand aber Sachverhalte erfasst, die bereits vor Verkündung „ins Werk gesetzt“ worden sind (vgl. BVerfGE 135, 1 <13 Rn. 37>; 148, 217 <255 Rn. 135 f.>; 156, 354 <403 Rn. 134>).

(b) Art. 316j Nr. 1 EGStGB führt in diesem Sinne zu einer Rückbewirkung von Rechtsfolgen. Der Gesetzgeber begründete die Einführung des § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB damit, dass er eine gleichheitswidrige Abschöpfungslücke schließen wolle. Die mit Art. 316j Nr. 1 EGStGB zugleich angeordnete Rückwirkung begründete er damit, dass die Erwartung, deliktisch erlangte Vermögenswerte infolge Zeitablaufs nicht behalten zu dürfen, nicht schutzwürdig sei. Er griff damit ersichtlich in abgeschlossene Vorgänge nachträglich ändernd ein (vgl. BVerfGE 156, 354 <403 Rn. 136> zu Art. 316h EGStGB).

(3) Die vom Gesetzgeber durch Art. 316j Nr. 1 EGStGB angeordnete Rückbewirkung von Rechtsfolgen für Fälle, in denen die steuerrechtliche Verjährung schon eingetreten war, ist ausnahmsweise zulässig. Sie ist durch gegenüber den Interessen



der Betroffenen überragende Belange des Gemeinwohls gerechtfertigt.

(a) Insoweit ist von Folgendem auszugehen:

78

(aa) Verfassungsrechtlicher Maßstab für die Zulässigkeit einer Rechtsänderung, die an Sachverhalte der Vergangenheit anknüpft und zugleich Rechtsfolgen in die Vergangenheit erstreckt, ist – wegen des Schwergewichts der Regelung auf der Rechtsfolgenseite – vorrangig das Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG in Verbindung mit den von der Rechtsfolgenanordnung berührten Grundrechten (vgl. BVerfGE 72, 200 <257>; 156, 354 <404 Rn. 139>). Eine solche Rückbewirkung von Rechtsfolgen muss sich an den allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätzen insbesondere des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit messen lassen (vgl. BVerfGE 45, 142 <167 f.>; 72, 200 <242>; 156, 354 <405 Rn. 139>). In Verbindung mit diesen Grundsätzen sind auch diejenigen Grundrechte zu berücksichtigen, deren Schutzbereich von der nachträglich geänderten Rechtsfolge in belastender Weise betroffen ist (vgl. BVerfGE 72, 200 <242>; 135, 1 <21 Rn. 60>; 156, 354 <405 Rn. 139>).

79

(bb) Eine Rückbewirkung von Rechtsfolgen („echte“ Rückwirkung) ist verfassungsrechtlich grundsätzlich unzulässig. Dieses grundsätzliche Verbot der Rückbewirkung von Rechtsfolgen schützt das Vertrauen in die Verlässlichkeit und Berechenbarkeit der unter der Geltung des Grundgesetzes geschaffenen Rechtsordnung und der auf ihrer Grundlage erworbenen Rechte (vgl. BVerfGE 132, 302 <317 Rn. 41 f.>; 135, 1 <13 Rn. 37; 21 Rn. 60>; 156, 354 <405 Rn. 140>).

80

(cc) Das Rückwirkungsverbot findet im Grundsatz des Vertrauensschutzes indes aber nicht nur seinen Grund, sondern auch seine Grenze (vgl. BVerfGE 122, 374 <394>; 126, 369 <393>; 135, 1 <21 Rn. 61>; 156, 354 <406 Rn. 142>). Es gilt nicht, soweit sich ausnahmsweise kein Vertrauen auf den Bestand des geltenden Rechts bilden konnte (vgl. BVerfGE 95, 64 <86 f.>; 101, 239 <263>; 122, 374 <394>) oder ein Vertrauen auf eine bestimmte Rechtslage nicht schutzwürdig war (vgl. BVerfGE 50, 177 <193>; 131, 20 <41>; 135, 1 <21 Rn. 61>). Bei den in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts anerkannten Fallgruppen handelt es sich um Typisierungen ausnahmsweise fehlenden Vertrauens in eine bestehende Gesetzeslage (vgl. BVerfGE 72, 200 <258>; 97, 67 <79 f.>; 135, 1 <22 Rn. 61>; 156, 354 <406 Rn. 142>). Diese Falltypen sind Ausprägungen des Grundgedankens, dass allein zwingende Gründe des gemeinen Wohls oder ein nicht – oder nicht mehr – vorhandenes schutzbedürftiges Vertrauen des Einzelnen eine Durchbrechung des rechtsstaatlichen Rückwirkungsverbots zugunsten der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers rechtfertigen oder gar erfordern können (vgl. BVerfGE 72, 200 <258>; 156, 354 <406 Rn. 142>). Die Kategorie der „echten“ Rückwirkung – verstanden als zeitliche Rückbewirkung von Rechtsfolgen auf abgeschlossene Tatbestände – findet ihre Rechtfertigung darin, dass mit ihr eine Fallgruppe gekennzeichnet ist, in der der Vertrauensschutz regelmäßig Vorrang hat, weil der in der Vergangenheit liegende Sachverhalt mit dem Eintritt der Rechtsfolge kraft gesetzlicher Anordnung einen Grad der Abgeschlossenheit erreicht hat, über den sich der Gesetzgeber vorbehaltlich beson-

81

ders schwerwiegender Gründe nicht mehr hinwegsetzen darf (vgl. BVerfGE 127, 1 <19>; 156, 354 <406 Rn. 142>).

(dd) Der Vertrauensschutz muss insbesondere zurücktreten, wenn überragende Belange des Gemeinwohls, die dem Prinzip der Rechtssicherheit vorgehen, eine rückwirkende Beseitigung erfordern (vgl. BVerfGE 13, 261 <272>; 18, 429 <439>; 88, 384 <404>; 101, 239 <263 f.>; 122, 374 <394 f.>; 135, 1 <22 Rn. 62>; 156, 354 <407 Rn. 143>).

82

(b) Der Gesetzgeber verfolgte mit der in Art. 316j Nr. 1 EGStGB enthaltenen Erstreckung der Wirkung des § 73e Abs. 1 Satz 2 StGB n.F. auch auf Fälle, in denen steuerrechtliche Verjährung bereits eingetreten war, ausweislich der Gesetzesmaterialien das Ziel, durch Steuerhinterziehungen in großem Ausmaß eingetretene, in die Gegenwart fortwirkende Störungen der Vermögensordnung zu beseitigen und so der Rechtsgemeinschaft zu verdeutlichen, dass sich Straftaten nicht lohnen (vgl. BT-Drucks 19/25160, S. 211 f.). Dieses Ziel ist legitim und überragend wichtig (vgl. BVerfGE 156, 354 <410 Rn. 149>).

83

Das Interesse der Allgemeinheit, durch Steuerhinterziehungen in großem Ausmaß eingetretene, in die Gegenwart fortwirkende Störungen der Vermögensordnung zu beseitigen und so der Rechtsgemeinschaft zu verdeutlichen, dass sich Straftaten nicht lohnen, geht dem Interesse der Betroffenen, durch Steuerdelikte erlangte Vermögenswerte nach Eintritt der steuerrechtlichen Verjährung behalten zu dürfen, vor (a. A. Maciejewski, wistra 2020, S. 441 <448>).

84

(aa) Zwar sind gesetzliche Regelungen grundsätzlich geeignet, dem Bürger schutzwürdiges Vertrauen zu vermitteln. Dennoch bestehen Abstufungen, wie weit sich Vertrauen auf eine bestimmte gesetzliche Regelung legitimerweise bilden kann. Hinsichtlich der normativ zu beantwortenden Frage, ob und in welchem Umfang das tatsächlich bestehende Vertrauen der von einer rückwirkenden Gesetzesänderung Betroffenen schutzwürdig ist, kann nicht isoliert auf die rückwirkend geänderte Norm abgestellt werden. Vielmehr ist der von ihr geregelte Sachverhalt in die Bewertung miteinzubeziehen. Denn der Inhalt einer Norm wird wesentlich davon bestimmt, auf welche Umstände sich ihr Regelungsgehalt erstreckt. Bezugspunkt der Schutzwürdigkeit des Vertrauens ist demnach nicht die abstrakte Rechtslage, sondern die geänderte Rechtsnorm in ihren sachlichen Bezügen (vgl. BVerfGE 156, 354 <411 Rn. 153 f.>).

85

(bb) Die Bewertung eines bestimmten Verhaltens als Straftat ist die schärfste dem Gesetzgeber zur Verfügung stehende Form der Missbilligung menschlichen Verhaltens (vgl. BVerfGE 90, 145 <172>). Das Strafrecht wird eingesetzt, wenn ein bestimmtes Verhalten über sein Verbotensein hinaus in besonderer Weise sozialschädlich und für das geordnete Zusammenleben der Menschen unerträglich, seine Verhinderung daher besonders dringlich ist (vgl. BVerfGE 88, 203 <258>; 96, 10 <25>; 120, 224 <239 f.>). Dem Täter wird – Verschulden vorausgesetzt – ein rechtswidriges sozial-ethisches Fehlverhalten zum Vorwurf gemacht (vgl. BVerfGE 117, 71

86

<110>; 131, 268 <306>; 134, 33 <81 Rn. 110>). Jede Strafnorm enthält somit ein mit staatlicher Autorität versehenes, sozial-ethisches Unwerturteil über die von ihr pönalisierte Handlungsweise (vgl. BVerfGE 25, 269 <286>; 156, 354 <411 Rn. 155>).

(cc) Mit dem Eintritt der steuerrechtlichen Verjährung gerät dieses Unwerturteil nicht in Wegfall. 87

(α) Verjährungsregelungen sollen sicherstellen, dass Einzelne nach Ablauf einer bestimmten Frist nicht mehr mit Forderungen überzogen werden. Die Verjährung von Geldleistungsansprüchen der öffentlichen Hand soll einen gerechten Ausgleich zwischen dem berechtigten Anliegen der Allgemeinheit an der umfassenden und vollständigen Realisierung dieser Ansprüche auf der einen Seite und dem schutzwürdigen Interesse der Bürgerinnen und Bürger auf der anderen Seite bewirken, irgendwann nicht mehr mit einer Inanspruchnahme rechnen zu müssen und entsprechend disponieren zu können. Während das staatliche Interesse an der vollständigen Durchsetzung von Geldleistungspflichten vornehmlich von den Grundsätzen der richtigen Rechtsanwendung und der materiellen Gerechtigkeit (Belastungsgleichheit) sowie von fiskalischen Erwägungen getragen wird, steht dem auf Seiten der Bürger das Prinzip der Rechtssicherheit gegenüber (vgl. BVerfGE 133, 143 <159 Rn. 43>). 88

Nach der fachgerichtlichen Rechtsprechung dient die steuerrechtliche Verjährung der Rechtssicherheit und dem Rechtsfrieden unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Erweisbarkeit von Ansprüchen oder auch ihre Abweisung umso schwieriger wird, je älter die Ansprüche werden (vgl. BFH, Urteil vom 31. Januar 1989 - VII R 77/86 -, juris, Rn. 11 [BFHE 156, 30 <33>]; Beschluss vom 9. September 1994 - III B 78/94 -, juris, Rn. 19 [BFHE 175, 318 <322>]; Urteil vom 19. August 1999 - III R 57/98 -, juris, Rn. 13 [BFHE 191, 198 <202>]; Urteil vom 27. Oktober 2009 - VII R 51/08 -, juris, Rn. 34 [BFHE 227, 327 <337 Rn. 34>]). 89

(β) Eine einmal begangene strafbare Handlung verliert ihren Unrechtscharakter jedoch nicht dadurch, dass die aus ihr gezogenen steuerlichen Vorteile auf der Grundlage der Abgabenordnung nicht mehr zurückgefordert werden können. Diese Folge zieht selbst der Eintritt der strafrechtlichen Verjährung nicht nach sich (vgl. BVerfGE 25, 269 <287>); erst recht revidiert die steuerrechtliche Verjährung das in den Strafnormen enthaltene Unwerturteil nicht. Da der deliktische Erwerbsvorgang durch den Eintritt der steuerrechtlichen Verjährung seitens der staatlich verfassten Gemeinschaft nicht nachträglich gebilligt wird, bleibt auch das auf diese Weise erworbene Vermögen weiterhin mit dem Makel deliktischer Herkunft behaftet. 90

(γ) Die fortwährende Bemakelung von Vermögenswerten infolge strafrechtswidrigen Erwerbs stellt eine Ausprägung des allgemeinen Prinzips dar, dass das Vertrauen in den Fortbestand unredlich erworbener Rechte grundsätzlich nicht schutzwürdig ist (vgl. BVerfGE 156, 354 <413 Rn. 161>; ebenso Weinbrenner, NStZ 2022, S. 65 <70>; a. A. Maciejewski, wistra 2020, S. 441 <448>). Diese Betrachtungsweise beansprucht Geltung nicht allein für den Bereich der Organisierten Kriminalität sowie der Delikte ohne unmittelbar Geschädigten, mag die Vermögensabschöpfung für die- 91

se Bereiche auch von besonderer Bedeutung sein (vgl. BVerfGE 156, 354 <411 Rn. 151>), sondern für jegliche Erträge aus Straftaten. Letztlich nicht schutzwürdig ist in derartigen Fällen nicht nur der bereicherte Straftäter selbst, sondern auch der Drittbereicherte, soweit dieser nicht gutgläubig eigene Dispositionen im Vertrauen auf die Beständigkeit seines Vermögenserwerbs getroffen hat (vgl. BVerfGE 156, 354 <414 Rn. 162>).

2. Ein Verfassungsverstoß der angegriffenen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs ergibt sich auch nicht aus der Ausstrahlung der Fernsehsendung „Der Milliardenraub“ am 7. Juni 2021. Es handelt sich um einen außerhalb des Bereichs des Revisionsgerichts liegenden Umstand, dem zunächst keine Relevanz für das Revisionsverfahren zukommt. Bedeutung könnte er erst über die Beeinflussung der Berufsrichter des zuständigen Strafsenats des Bundesgerichtshofs gewinnen. Eine solche liegt jedoch fern und wird auch von der Beschwerdeführerin nicht aufgezeigt.

92

### III.

Die beantragte Auslagenerstattung gemäß § 34a BVerfGG kommt nicht in Betracht. Die Voraussetzungen des § 34a Abs. 2 BVerfGG liegen angesichts der Erfolglosigkeit der Verfassungsbeschwerde nicht vor. Auch nach § 34a Abs. 3 BVerfGG ist die Anordnung der Auslagenerstattung nicht angezeigt. Insbesondere kann die Verfassungsbeschwerde nicht zur Klärung bisher noch offener verfassungsrechtlicher Fragen beitragen. Die wesentlichen Fragen waren bereits durch den Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 2021 - 2 BvL 8/19 - (BVerfGE 156, 354) geklärt.

93

Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

94

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

95

Huber

Kessal-Wulf

Wallrabenstein

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom  
7. April 2022 - 2 BvR 2194/21**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom  
7. April 2022 - 2 BvR 2194/21 - Rn. (1 - 95), [http://www.bverfg.de/e/  
rk20220407\\_2bvr219421.html](http://www.bverfg.de/e/rk20220407_2bvr219421.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:2022:rk20220407.2bvr219421