

ACTA

SOCIETAS DELINQUERE (NON?) POTEST

Beiträge zur Unternehmensstrafbarkeit

Zsófia ÁDÁM
Doktorandin (PPKE JÁK)

1. Einleitung

„Der Glaube an die Gerechtigkeit [wird] erschüttert, wenn hier erlaubt, was dort verboten ist(...)“¹ Obwohl diese Wahrheit von Karl Binding in dem vorletzten Jahrhundert formuliert worden ist, findet ihre Aktualität auch noch heutzutage Geltung. Die starken Differenzen in der Ausgestaltung der Unternehmensstrafbarkeit durch die einzelstaatlichen strafrechtlichen Regelungen in Europa führen zwangsläufig dazu, dass gleiches Fehlverhalten ungleiche bzw. gar keine Konsequenzen für die Wirtschaftsstraftäter hat.²

Das geltende deutsche Recht kennt keine Strafbarkeit von juristischen Personen und Personenvereinigungen.³ Die Ablehnung der Strafbarkeit der juristischen Person ist auf das römische Recht zurückzuführen. Die These „societas delinquere non potest“⁴ hat Jahrhunderte lang nicht gegolten⁵, wird heute jedoch wieder als Paradigma angesehen.⁶

Mit der Entwicklung der Bedeutung der juristischen Person ging auch die Entwicklung einer neuen Form der Kriminalität, der Unternehmenskriminalität einher. Die Wirtschafts- oder Umweltkriminalität ist in den meisten Fällen auch

¹ Karl BINDING: *Handbuch des Strafrechts Neudr. der Ausg.* Leipzig, 1885.; Aalen, Scientia-Verl., 1991. 47.

² Ingo E. FROMM: Auf dem Weg zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen/ Unternehmensvereinigungen in Europa? *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2007/7. 279.

³ Hans Heinrich JESCHKE: *Lehrbuch des Strafrechts*. Berlin, Duncker & Humblot, 1996. (5. Auflage) 204.

⁴ Es ist jedoch umstritten, inwieweit er im römischen Recht Geltung hatte. Vgl. Bruni ACKERMANN: *Die Strafbarkeit juristischer Personen im deutschen Recht und in ausländischen Rechtsordnungen*. Frankfurt am Main, P. Lang, 1984. 19.

⁵ Vgl. Rudolf SCHMITT: *Strafrechtliche Maßnahmen gegen Verbände*. Stuttgart, Verlag für Sozialwissenschaften, 1958. 16.

⁶ Sandra-Hilda LÜTOLF: *Strafbarkeit der juristischen Person*. Zürich, Duncker & Humblot, 1997. 12.

weniger „sichtbar“ als die typische gewalttätige Kriminalität, es ist trotzdem wichtig, diese auf geeignete Weise zu bekämpfen. Wie schon von Rudolf Schmitt festgestellt wurde: „Wirtschaftskriminalität ist zu einem wesentlichen Teil Unternehmenskriminalität“⁷, die schlimmsten Umweltkatastrophen werden durch „Industriegiganten“ begangen.⁸ Insbesondere in jenen Bereichen, in denen ein großes Risiko eingegangen wird, wird die Form der anonymen kaufmännischen Gesellschaft gewählt. Durch die erhöhte Wirksamkeit eines Unternehmens entsteht auch eine größere Gefahr sozial schädlichen Erfolges.⁹ Es ist geradezu typisch, dass bei Wirtschafts- und Umweltdelikten mit nicht genau lokalisierbaren Schäden, die Opfer nicht individualisierbar sind und komplexe Vorgänge ausgenutzt werden.

Da die juristischen Personen „infolge ihrer Struktur, Funktion, und Tätigkeit in einem weitaus größeren Maße in der öffentlichen Verantwortung stehen als der einzelne Privatmann“¹⁰, müssen sie mit einer entsprechenden Verantwortlichkeit korrespondieren. Wer den Profit macht, soll auch das Risiko der strafrechtlichen Verfolgung tragen.¹¹

Der erste Teil der Arbeit beschäftigt sich mit der jetzt geltenden Verbandshaftung, die „sich aus der besonderen Eigenart“¹² des deutschen Ordnungswidrigkeitenrechts ergibt.

2. Verbandshaftung nach § 30 OWiG

Die heutige Ausgestaltung der Verbandsgeldbuße in § 30 OWiG ist der vorläufige Endpunkt einer langen gesetzgeberischen Entwicklung.¹³ Das jetzt geltende deutsche Gesetz lautet:

„(1) Hat jemand

1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,
2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,
3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft,

⁷ SCHMITT aaO.45.

⁸ LÜTOLF aaO.16.

⁹ Günther STRATENWERTH: *Festschrift für Hans Welzel zum 70 Geburtstag am 25. März. 1974*. München, De Gruyter Verlag, 1974. 158.

¹⁰ Ekkehard MÜLLER: *Die Stellung der juristischen Person im Ordnungswidrigkeitenrecht*. Köln, Dr. Otto Schmidt Verlag, 1985. 23.

¹¹ ACKERMANN: aaO. 193.

¹² MÜLLER aaO.2.

¹³ Torsten VAN JEGER: *Geldbuße gegen juristische Personen und Personenvereinigungen*. Berlin, P. Lang, 2002. 4.

4. als Generalbevollmächtigter oder in leitender Stellung als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung oder
5. als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs oder Unternehmens einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört, eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann gegen diese eine Geldbuße festgesetzt werden.

(2) Die Geldbuße beträgt

1. im Falle einer vorsätzlichen Straftat bis zu einer Million Euro,
2. im Falle einer fahrlässigen Straftat bis zu fünfhunderttausend Euro.

Im Falle einer Ordnungswidrigkeit bestimmt sich das Höchstmaß der Geldbuße nach dem für die Ordnungswidrigkeit angedrohten Höchstmaß der Geldbuße. Satz 2 gilt auch im Falle einer Tat, die gleichzeitig Straftat und Ordnungswidrigkeit ist, wenn das für die Ordnungswidrigkeit angedrohte Höchstmaß der Geldbuße das Höchstmaß nach Satz 1 übersteigt.

(3) § 17 Abs. 4 und § 18 gelten entsprechend.

(4) Wird wegen der Straftat oder Ordnungswidrigkeit ein Straf- oder Bußgeldverfahren nicht eingeleitet oder wird es eingestellt oder wird von Strafe abgesehen, so kann die Geldbuße selbständig festgesetzt werden. Durch Gesetz kann bestimmt werden, dass die Geldbuße auch in weiteren Fällen selbständig festgesetzt werden kann. Die selbständige Festsetzung einer Geldbuße gegen die juristische Person oder Personenvereinigung ist jedoch ausgeschlossen, wenn die Straftat oder Ordnungswidrigkeit aus rechtlichen Gründen nicht verfolgt werden kann; § 33 Abs. 1 Satz 2 bleibt unberührt.

(5) Die Festsetzung einer Geldbuße gegen die juristische Person oder Personenvereinigung schließt es aus, gegen sie wegen derselben Tat den Verfall nach den §§ 73 oder 73a des Strafgesetzbuches oder nach § 29a anzuordnen.“

Nach geltendem deutschen Recht können sich zwar natürliche Personen nicht strafbar machen, jedoch gibt es sowohl im Strafrecht als auch im Öffentlichen Recht Instrumente, die Sanktionen gegen Unternehmen ermöglichen. Insbesondere

können gegen Verbände Geldbußen nach § 30 OWiG verhängt werden.¹⁴ Damit kann das deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht als erster Schritt in die Richtung der Unternehmensstrafbarkeit betrachtet werden.¹⁵ Deutschland kennt also bereits die direkte Sanktionierung der juristischen Person – wenn auch nur im Ordnungswidrigkeitenrecht.

§ 30 OWiG ist auch deshalb von so großer Bedeutung, weil es eine Reaktion auf Straftaten ermöglicht¹⁶

Die geltenden Vorschriften der Verbandsgeldbuße führen auf eine umfassende Neufassung der Regelungen betreffend der Verbandsgeldbuße durch das zweite Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität vom 15. Mai 1986 (WiKG) zurück.¹⁷

Unter dem Druck der gegen die Verbandsstrafe vorgebrachten schuldstrafrechtlichen Bedenken hatte der Gesetzgeber ein bußgeldrechtliches Lösungsmodell gewählt und bei seiner Ausgestaltung darauf geachtet, dass eine enge Bindung zu der individuellen Bezugstat aufrechterhalten blieb. Die Verbandsgeldbuße des § 26 OWiG 1968 (§ 30 OWiG 1975) war deshalb als *Nebenfolge* einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit nicht jedoch als eine selbstständige Sanktion eingerichtet worden. Immerhin konnte ein selbstständiges Verfahren gegen die juristische Person durchgeführt werden, wenn wegen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit aus tatsächlichen Gründen keine bestimmte Person verfolgt, verurteilt oder mit einer Geldbuße belegt werden konnte.¹⁸

Durch die Einführung von § 30 OWiG hat der Gesetzgeber für alle in Betracht kommenden Fälle eine abschließende Regelung getroffen, unter welchen Voraussetzungen eine Geldbuße gegen Personenverbände zulässig ist. Maßgebend war dabei die Überlegung, die bisherige Rechtsentwicklung, welche ein unabweisbares Bedürfnis erkennen hatte lassen, das sich nicht mehr länger zurückdrängen ließ, durch eine allgemeine und umfassende Regelung einem gewissen Abschluss zuzuführen.¹⁹

Dass diese der Vereinheitlichung dienende Vorschrift in das Gesetz über Ordnungswidrigkeiten aufgenommen wurde, ist deshalb besonders bemerkenswert, weil noch in den Vorberatungen dafür plädiert wurde, neben Verfall und Einziehung keine weiteren Sondermaßnahmen gegen Personenverbände zu ergreifen und nur bei bestimmten Tatbeständen eine Verbandsgeldbuße vorzusehen, es im übrigen aber bei der bisherigen Einzelregelung im Nebenstrafrecht zu belassen.²⁰

¹⁴ Claudio KIRCH-HEIM: *Sanktionen gegen Unternehmen*. Hamburg, Duncker & Humblot, 2007. 18.

¹⁵ Bernd SCHÜNEMANN: Die Strafbarkeit der juristischen Personen aus deutscher und europäischer Sicht. In: Bernd SCHÜNEMANN – Carlos S. GONZALES (Hrsg.): *Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrecht. Madrid Symposium für Klaus Tiedemann*. Köln–Berlin–Bonn–München, Carl Heymanns Verlag, 1994. 282.

¹⁶ LÜTOLF aaO. 285.

¹⁷ JEGER aaO. 11.

¹⁸ Klaus ROGALL: *Karlsruher Kommentar*. 3. Auflage, München, C.H. Beck Verlag, 2006. 25.

¹⁹ MÜLLER aaO. 44.

²⁰ JESCHEK aaO.324.

2.1. Regelungszweck des § 30 OWiG

§ 30 OWiG hat eine täterschaftsbegründende Funktion. Die Verbandsgeldbuße wird wegen eines Normbruchs verhängt, der unmittelbar von den Repräsentationsorganen des Verbandes begangen worden ist. Dieser Normbruch ist es also, auf den mit der Geldbuße – ggf. zusammen mit den zu verhängenden Individualsanktionen – reagiert wird. Verbandsgeldbuße teilt daher ihren Zweck mit den straf- oder bußgeldrechtlichen Sanktionen, die gegen die handelnden natürlichen Personen verhängt werden. Die *Sanktionszwecke* sind daher *identisch*. Wie sie inhaltlich genau zu bestimmen sind, hängt von den Vorstellungen ab, die sich allgemein bei den Strafzwecken gebildet haben. In diesem Sinne misst man der Verbandsgeldbuße sowohl repressive als auch präventive Zwecke zu.²¹ Durch die drohende Verbandsgeldbuße ist zu erreichen, dass die internen Kontrollen innerhalb des Unternehmens außerordentlich verstärkt werden. Diese internen Kontrollen, die den wichtigsten kriminologischen Faktor im Unternehmen ausmachen, machen die Verbandssanktion von ihrer Grundkonzeption her zu einem prinzipiell tauglichen Instrument²² zur Bekämpfung der Zuwiderhandlungen. § 30 OWiG soll insbesondere eine Gleichbehandlung von Verbänden und natürlichen Personen sicherstellen. Die Regelung will verhindern, dass dem Verband zwar die Vorteile aus der Betätigung seiner Repräsentanten zugute kommen, er sich aber der sanktionsrechtlichen Verantwortung für unternehmensbezogene Pflichtverletzungen entziehen kann. Vorteile, die dem Verband durch bestimmte Straftaten und Ordnungswidrigkeiten zugeflossen sind, sollen abgeschöpft werden. Dieser Zweck manifestiert sich insbesondere durch die Regelung in § 30 Abs. 3. OWiG, die auf § 17 Abs. 4 OWiG zurückgreift. Daher verfolgt die Norm aber auch präventive Zwecke. So will sie Verbände dazu anhalten, ihre Repräsentanten sorgfältig auszuwählen und zu überwachen. Zum anderen soll für die Repräsentanten selbst die Hemmschwelle angehoben werden, indem man ihnen ins Bewusstsein ruft, dass sie durch ihr Handeln auch Sanktionen gegen ihr Unternehmen herbeiführen können.²³ Dabei spielt vor allem die Überlegung eine Rolle, den Organen und Vertretern ins Bewusstsein zu rufen, dass Rechtsverstöße nicht nur für sie selbst, sondern vor allem auch für den Verband nachteilige Folgen haben können. Ferner sollen auch die Mitglieder des Verbandes zu einer sorgfältigen Auswahl und Überwachung ihrer Repräsentanten veranlasst werden²⁴

2.2. Voraussetzungen der Haftung

Die Sanktionierung von verbandsbezogenen Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten vollzieht sich grundsätzlich auf zwei Ebenen. Sie umfasst zum einen eine direk-

²¹ ROGALL aaO. 16.

²² Bernd SCHÜNEMANN: *Unternehmenskriminalität und Strafbarkeit*. Köln, Dr. Otto Schmidt Verlag, 1979. 158.

²³ KIRCH-HEIM aaO. 18.

²⁴ ROGALL aaO. 16.

te Haftung der handelnden natürlichen Personen für aus dem Verband heraus begangene Zuwiderhandlungen, zum anderen kann auch die juristische Person oder die Personenvereinigung als solche durch die Festsetzung einer Verbandsgeldbuße oder durch eine Einziehung– oder Verfallserklärung Gegenstand einer unmittelbaren Sanktion werden.²⁵

2.2.1 Der Adressatenkreis des § 30 OWiG

§ 30 OWiG setzt voraus, dass eine der genannten Leitungspersonen des Verbandes eine unternehmensbezogene Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen hat.²⁶ Die Verbandsgeldbuße kann gegen *juristische Personen, nicht rechtsfähige Vereine* und gegen *rechtsfähige Personengesellschaften* verhängt werden. Gegen einen Einzelkaufmann kann nach wie vor keine Geldbuße verhängt werden, wenn ein Mitarbeiter eine Zuwiderhandlung begeht.²⁷ Im Gegensatz zu den Bußgeldvorschriften des Europäischen Gemeinschaftsrechts, wurde in § 30 OWiG durch eine numerative Aufzählung der Kreis der sanktionsfähigen Personenverbände erheblich eingeschränkt.²⁸

Juristische Personen sind alle sozialen Organisationen, denen die Rechtsordnung eine eigene Rechtspersönlichkeit zuerkennt. Dazu zählen insbesondere die Gesellschaften des Aktienrechts (AG, KGaA) die GmbH, die Genossenschaft, der eingetragene Verein und die Stiftung, sowie die Europäische Aktiengesellschaft. Sie müssen wirksam entstanden sein.²⁹

Die Frage wurde schon öfter diskutiert, ob § 30 OWiG auch auf juristische Personen des öffentlichen Rechts (Körperschaften, selbstständige Anstalten) angewandt werden kann. Es wurden zahlreiche Argumente namhaft gemacht. Aus der historischen Auslegung des § 30 OWiG wurde die Konsequenz gezogen, dass die aus Gründen der Rechtsvereinheitlichung zusammengefassten Sondervorschriften von ihrer Regelungsmaterie her nun von juristischen Personen des Privatrechts verwirklicht werden können.³⁰

Auch das besatzungsrechtliche Devisenrecht richtete sich gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts. Als nicht zwingend erweist sich auch das weitere Argument, eine teleologische Auslegung des § 30 OWiG führe zu einem Ausschluss der juristischen Personen des öffentlichen Rechts, weil sich die Geldbuße als Maßregelung gegen die Subjekte des Wirtschaftslebens richtet, während dem Staat selbst eine solche Teilnahme an wirtschaftlichen Unternehmungen untersagt ist. Bedenkenswert war auch, dass der Staat nicht gleichzeitig Inhaber und Adressat des

²⁵ JEGER aaO. 1.

²⁶ KIRCH-HEIM aaO.19.

²⁷ ROGALL aaO. 30.

²⁸ Vgl. HORST KAISER: *Materielles Strafrecht im Assesorexamen*. München, Vahlen Verlag, 2012. 156.

²⁹ Peter KÖNIG – Erich GÖHLER: *Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*. München, C.H. Beck Verlag 2006.

³⁰ Christian WOHLFAHRT: Die Kommune vor dem Strafrichter. *Neue Juristische Wochenschrift*, 1980. 2227.

materiellen Sanktionsanspruches sein kann, es sind vielmehr zwei rechtstechnisch verschiedene Rechtssubjekte vorauszusetzen.³¹

Die von der Gegenmeinung geltend gemachten Bedenken greifen jedoch nicht. Der Wortlaut des § 30 OWiG spricht nicht gegen die Einbeziehung von juristischen Personen des öffentlichen Rechts. Hierfür spricht auch die Regelung in § 130 Abs. 2 OWiG, die eine Gleichbehandlung von öffentlichen und privaten Unternehmen anordnet. Beschränkungen der Sanktionsfähigkeit öffentlich-rechtlicher Verbände ergeben sich aus der Natur der Sache, das ist ein Grund dafür, dass eine Sanktion gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts nicht sehr häufig festgesetzt wird.³²

Der Begriff des Vereins wird vom BGB als bekannt und geklärt vorausgesetzt und nicht ausführlich klargestellt.³³

Die nicht rechtsfähigen Vereine sind Personenverbände mit einer körperschaftlichen Verfassung (Satzung) und Vereinsorganen (Vorstand, Mitgliederversammlung), die als Gesamtgebilde (Vereinsname) auftreten, auf eine längere Dauer angelegt sind, in ihrem Bestand von Mitgliederwechsel unabhängig und deren Hauptzweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet sind.³⁴ Trotz der fehlenden wirtschaftlichen Orientierung ist die Einbeziehung des nicht rechtsfähigen Vereins in § 30 OWiG kriminalpolitisch sinnvoll, und nach dem Gesetzeszweck sachlich gerechtfertigt. Dafür spricht in der Tat, dass nicht rechtsfähige Vereine häufig über ein bedeutendes, zweckgebundenes Vermögen verfügen (zB. Gewerkschaften, größere Sportvereine). Bei ihrer ideellen Tätigkeit entfalten sie nicht selten eine bedeutende wirtschaftliche Tätigkeit. Wenn ein Vorstandsmitglied dabei unter Missachtung rechtlicher Vorschriften zum Nutzen des Vereins handelt, so fließt der Gewinn in aller Regel dem Vereinsvermögen zu, an dem er nicht oder nur zu einem geringen Teil beteiligt ist. Es wäre daher, wie in der Gesetzesbegründung zutreffend ausgeführt wird, unangemessen, wenn die Bemessung der Strafe oder der Geldbuße bei einer Pflichtverletzung nur nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des betroffenen Vorstandsmitglieds möglich wäre.³⁵

Als Personengesellschaften gelten nach der Legaldefinition des § 14 BGB Gesellschaften, die mit der Fähigkeit ausgestattet sind, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen.³⁶ Hierzu gehören die offene Handelsgesellschaft (OHG); Kommanditgesellschaft (KG); die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV), sowie die Partnergesellschaft (PartGG) und die nach neuer Rechtsprechung des BGH ebenfalls teilrechtsfähige Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)³⁷. Bei der Festsetzung einer Geldbuße gegen eine

³¹ Vgl. SCHMITT aaO. 211.

³² ROGALL aaO. 34.

³³ Karsten SCHMIDT: *Gesellschaftsrecht*. Köln, Carl heymanns Verlag, 2002. 661.

³⁴ KÖNIG-GÖHLER aaO. 250

³⁵ ROGALL aaO. Rn 34.

³⁶ Joachim BOHNERT: *OWiG Kommentar*. München, P. Wilson Verlag, 2007. 138

³⁷ SCHMIDT aaO. 302.

rechtsfähige Personengesellschaft ist zu berücksichtigen, dass die Verbandsgeldbuße im Regelfall auch denjenigen trifft, dessen Zuwiderhandlung die Geldbuße ausgelöst hat und der als Gesellschafter am Gesellschaftsvermögen finanziell beteiligt ist. Zur Vermeidung einer „Doppelbestrafung“ sollte daher in diesen Fällen geprüft werden, ob es ausreicht, nur eine Verbandssanktion oder aber nur eine Individualsanktion zu verhängen.³⁸

Bei Vorgesellschaften hängt es davon ab, wie sie sich am Geschäftsverkehr beteiligen (wie bei den faktischen Gesellschaften). Wenn sie in einer vergleichbare Organisationsform auftreten, können sie auch nach § 30 OWiG behandelt werden. Tritt die Vorgesellschaft nicht in vergleichbarer Weise auf, kann ein Delikt des Repräsentanten aus dieser Phase ihr nicht später, nach ihrer Legitimierung über § 30 OWiG zugeordnet werden.

2.2.2. Der Täterkreis des § 30 OWiG

Nach der gesetzlichen Konstruktion des § 30 OWiG kann gegen einen Verband nur eine Geldbuße festgesetzt werden, wenn eine natürliche Person in einer in § 30 OWiG bezeichneten gesellschaftsrechtlichen Beziehung zum Verband steht.³⁹ Die natürlichen Personen sind Mitglieder in einem vertretungsberechtigten Organ. Die Vertretungsberechtigung folgt der Zuständigkeit für die Geschäftsführung nach innen und nach außen.⁴⁰ Sind mehrere vertretungsberechtigt, genügt das Handeln von dem Einzelnen auch dann, wenn er satzungsgemäß nur gemeinsam mit einem anderen auftreten durfte. Zugerechnet wird nur über selbst bestellte Repräsentanten. Die Bezugsstaten, die von staatlich bestellten Repräsentanten begangen wurden (Insolvenzverwaltern, Liquidatoren, Testamentsvollstreckern) werden bei § 30 OWiG nicht berücksichtigt.⁴¹

Das Merkmal „vertretungsberechtigt“ bedeutet nicht, dass das Organ allein zur rechtsgeschäftlichen Vertretung befugt sein muss und in Wahrnehmung dieser Angelegenheiten gehandelt hat. Hier ist nur die Organstellung gekennzeichnet und von anderen in Betracht kommenden Organen abgegrenzt.⁴² Gemeint sind also die Organe, denen die Geschäftsführung nach innen oder außen obliegt, wobei unerheblich ist, ob das einzelne Organ die juristische Person selbstständig rechtsgeschäftlich vertreten kann.⁴³ Möglicher Täter ist z.B. auch ein Vorstandsmitglied einer AG, das nur gemeinsam mit einem Prokuristen zur Vertretung befugt ist. Daraus folgt, dass es ausreicht, wenn ein Vorstandsmitglied des nicht rechtsfähigen Vereins gehandelt hat; denn auch hier setzt die Vorschrift nicht eine alleinige

³⁸ ROGALL aaO. Rn 36.

³⁹ JEGER aaO.14.

⁴⁰ Erich GÖHLER: *Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*. München, C.H. Beck Verlag, 2009. § 30.

⁴¹ BOHNERT aaO. 140.

⁴² Markus BRENDER: *Die Neuregelung der Verbandstäterschaft im Ordnungswidrigkeitsrecht*. Rheinfelder, Schäuble Verlag, 1989. 106.

⁴³ MÜLLER aaO. 61.

Vertretungsberechtigung nach außen voraus.⁴⁴ In der alten Fassung konnten allein vertretungsberechtigte Organe einer juristischen Person, Vorstände und Vorstandsmitglieder von nicht rechtsfähigen Vereinen und vertretungsberechtigte Gesellschafter von Personengesellschaften eine bußgeldrechtliche Handlung begründen. Die Beschränkung des Täterkreises auf organschaftliche Vertreter wurde mehrfach kritisiert. Müller stellt fest: „Als Ergebnis bleibt festzuhalten, dass der Wortlaut des § 30 OWiG entgegen der Absicht des Gesetzgebers nicht alle gesetzlichen Vertreter erfasst, zufallsbedingte Regelungslücken enthält und den modernen Organisationsformen nicht gerecht wird.“⁴⁵ Nach der Modifikation des § 30 OWiG sind nunmehr auch Generalbevollmächtigte und leitende Angestellte, denen Prokura oder eine handelsrechtliche Handlungsvollmacht eingeräumt worden ist, in der Lage, eine Bußgeldhaftung zu begründen.⁴⁶

2.3. Haftungsauslösende Straftaten und Ordnungswidrigkeiten

Nach § 30 OWiG liegt eine Verbandstat nur dann vor, wenn der Täter als Vertreter des Verbandes eine Zuwiderhandlung begangen hat. Diese Zuwiderhandlung kann durch eine Pflichtverletzung begangen werden, welche die juristische Person oder Personenvereinigung trifft oder die juristische Person oder Personenvereinigung durch diese bereichert.

2.3.1. Die betriebsbezogene Pflichtverletzung

Wenn die Zuwiderhandlung nicht zu einer Bereicherung geführt hat, oder führen sollte, kann gegen den Verband nur dann eine Geldbuße festgesetzt werden, wenn durch die Vortat betriebsbezogene Pflichten verletzt wurden, welche dem besonderen Wirkungskreis des Verbandes entspringen. Die für eine Verbandstat charakteristische Verletzung betriebsbezogener Pflichten ist gegeben, wenn Pflichten verletzt werden, die als eigene oder delegierbare, im Besorgungsbereich des Repräsentanten stehen.⁴⁷ Die Verletzung von Pflichten, die für jedermann gelten, soll nur dann betriebsbezogen sein, wenn sie im Zusammenhang mit der Führung des Betriebes oder Unternehmens stehen.⁴⁸

Da durch die Zuwiderhandlung solche Pflichten verletzt sein müssen, die die juristische Person oder Personenvereinigung betreffen, müssen zur Klarstellung all jene Delikte als Verbandstaten ausscheiden, die der Täter durch die Verletzung höchstpersönlicher Pflichten begeht. Hierzu gehört das Beispiel einer Doppelehe (§ 171 StGB).⁴⁹ Denn eine juristische Person oder Personenvereinigung kann zum

⁴⁴ KÖNIG-GÖHLER aaO. 254.

⁴⁵ MÜLLER aaO. 71.

⁴⁶ JEGER aaO. 15.

⁴⁷ BOHNERT aaO. 140.

⁴⁸ GÖHLER aaO. § 30 Rn. 20.

⁴⁹ MÜLLER aaO. 74.

einen nicht Normadressat solcher Pflichten sein und zum anderen ist die Erfüllung höchstpersönlicher Pflichten unlösbar an eine bestimmte Person gebunden, so dass keine Vertretung möglich erscheint.⁵⁰

2.3.2. Die eingetretene oder erstrebte Bereicherung

Die Verbandsgeldbuße kann auch dann festgesetzt werden, wenn das vertretene Unternehmen bereichert worden ist, oder bereichert werden sollte. Diese Tatbestandsalternative hat die Aufgabe, unrechtmäßigen Gewinnen entgegenzuwirken. Daher reicht es einerseits aus, dass eine vom Vertreter nicht angestrebte Bereicherung bei dem Unternehmer objektiv eingetreten ist, während es andererseits genügt, dass er durch die Zuwiderhandlung zumindest auch einen Vermögensvorteil für das Unternehmen zu erlangen suchte.⁵¹

Diese Variante der Tatbegehung hat nach Ansicht des überwiegenden Teils der Lehre eine eigenständige Bedeutung, da die eingetretene oder erstrebte Bereicherung nach dem eindeutigen Wortlaut des § 30 OWiG nicht aus der Verletzung betriebsbezogener Pflichten entstehen muss.⁵²

Die jetzt geltende Konstruktion der Verbandsgeldbuße – obwohl sie als relativ effektives Mittel der Bekämpfung der Unternehmenskriminalität existiert – wird in Deutschland immer neu diskutiert. § 30 OWiG wurde aus zahlreicher Sicht kritisiert. Die Ergebnisse dieser Diskussion wurden in der Rechtsliteratur veröffentlicht.⁵³ Abgesehen von den in diesen Zusammenfassungen erläuterten Schwachpunkten des Systems, soll zunächst das Thema und dessen Herausforderung nach den dogmatischen Problemstellungen auf einer anderen Ebene, und zwar auf der europäischen Ebene dargestellt werden.

3. Unternehmensstrafbarkeit

Im Allgemeinen, wenn es um die oft gestellte Frage geht, ob und inwiefern Unternehmen bestraft werden sollen, kreist der strafrechtsdogmatische Streit um drei zentrale Problemstellungen. Diese Probleme sind die Handlungsfähigkeit der juristischen Person (im strafrechtlichen Sinn), das Verhältnis der juristischen Person zum Schuldprinzip und der Strafzweck einer Verbandsstrafe, welche dem Wesen nach nur auf Menschen zugeschnitten ist.⁵⁴

3.1. Dogmatische Problemstellungen

⁵⁰ Adolf SCHÖNKE: *Strafgesetzbuch Kommentar*. Beck Juristischer Verlag, 2010. § 14. Rn. 8.

⁵¹ MÜLLER aaO. 74.

⁵² JEGER aaO. 30.

⁵³ Adolf MERKEL: *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*. Verlag Ferdinand Enke, Stuttgart, 1889. 63.

⁵⁴ Hans Joachim HIRSCH: *Die Frage Straffähigkeit von Personenverbänden*. Opladen, Westdeutscher Verlag, 1993. 10.

Es ist kaum zu bestreiten, dass der Verband eine juristische Fiktion ist. Es besteht aber auch Klarheit darüber, dass die Personenverbände menschliche Organisationsformen sind, die vom Wechsel der Mitglieder unabhängige, eigenständige Subjekte in der Wirklichkeit des Soziallebens darstellen.⁵⁵

3.1.1. Die Handlungsfähigkeit der Verbände

Eine Handlung im strafrechtlichen Sinn ist ein „Vom Willen getragenes menschliches Verhalten“.⁵⁶ Nach der geltenden Rechtslage werden juristische Personen in Deutschland nicht als handlungsfähig betrachtet⁵⁷, existieren als besonderes Phänomen in unserer Gesellschaft, und nehmen dabei eine zentrale Stellung im Bereich des Rechts ein.⁵⁸ Das spezielle Wesen von Personenverbänden wird in Art. 19 Abs. 3 Grundgesetz festgehalten.

Indem Personenverbände Realität sind und eben wegen ihrer nicht nur gedachten, sondern wirklichen Existenz zum Adressaten von Pflichten gemacht werden, begehen sie eine Pflichtverletzung, wenn sie die an sie gerichteten Normbefehle nicht erfüllen. Da die Korporation nach außen durch menschliche Handlungen ihrer Organe tätig wird, sind diese Handlungen eben gleichzeitig auch ihre eigenen. Dieses Argument wird sogar von den Gegnern der Straffähigkeit akzeptiert, in deren Meinung die Straffähigkeit von Personenverbänden an der Schuldfähigkeit scheitert⁵⁹

Wenn Personenverbände Adressat von Rechtspflichten sind, dann können sie diese nicht nur erfüllen, sondern auch verletzen. Wer für sich selbst „Verträge schließen kann, der kann auch betrügerische und wucherische Verträge schließen“⁶⁰

3.1.2. Die Schuldfähigkeit der Verbände

Im Strafrecht geht es bei der Schuldfrage um die persönliche Vorwerfbarkeit der Tat. Das ist die persönliche Fähigkeit, sich bei Begehung der Tat normgemäß zu motivieren. Betrachtet man, die soziale Wirklichkeit lassen sich Parallelen zur Schuld natürlicher Personen feststellen. Die Parallelität besteht bezüglich der freien

Selbstbestimmung. Da der Personenverband nur durch Menschen handeln kann, ist

⁵⁵ Karl ENGISCH: *Die Lehre von der Willensfreiheit in der strafrechtsphilosophischen Doktrin der Gegenwart*. Berlin, De Gruyter Verlag, 1965. 23.

⁵⁶ ACKERMANN aaO. 49.

⁵⁷ JESCHEK aaO. 204.

⁵⁸ Philipp SCHULTE: Siemens in den Knast? Zur Strafbarkeit juristischer Personen in Deutschland. *Forum Recht* 04/09117.

⁵⁹ Ernst HEINITZ: *Empfiehl es sich, die Strafbarkeit der juristischen Person gesetzlich vorzusehen?* Gutachten für den 40. deutschen Juristentag, Tübingen, J. C. B. Mohr [P. Siebeck], 1953. 84.

⁶⁰ Franz von LISZT: *Lehrbuch des Deutschen Strafrecht*. Berlin, De Gruyter Verlag, 1927. 85.

die Willensfreiheit auch zu bejahen.⁶¹

Es ist auch bemerkenswert, dass die Verbandsgeldbuße gemäß § 1 OWiG die staatliche Reaktion auf eine vorwerfbare Handlung des Adressaten darstellt. Demzufolge verlangt bereits das einfache Recht für die Festsetzung einer Geldbuße ein verantwortliches Verhalten des Täters, da das Ordnungswidrigkeitenrecht – ebenso wie das Strafrecht – von dem Schuld- bzw. Verantwortlichkeitsprinzip ausgeht.⁶²

3.1.3. *Das Ziel und das Wesen der Verbandsstrafe*

Die Strafe ist das sozialetische Missbilligungsurteil der Gesellschaft, die der Behandlung des Verbrechens dient.⁶³ Mit der Zumessung der Strafe ist aber die Aufgabe des Strafrechts annähernd nicht erfüllt. Das Strafrecht dient auch der General- und Spezialprävention. Wenn gegen einen Personenverband eine Geldsanktion verhängt wird, ist die Wirkung auf andere Personenverbände durchaus derjenigen vergleichbar, die eine gegenüber einer Individualperson verhängte Geldstrafe auf andere natürliche Personen ausübt. Wird, wie es im Ordnungswidrigkeitenrecht zu beobachten ist, gegen eine Aktiengesellschaft wegen eines Wirtschaftsdelikts ein Bußgeld in Millionenhöhe verhängt, dann werden sich die anderen Unternehmen sehr überlegen, ob sie ein solches Sanktionsrisiko eingehen wollen.⁶⁴

3.2. Harmonisierungsbestrebungen in der Europäischen Union

Wie schon in der Einleitung angedeutet, steigt im Zuge der Globalisierung die Anzahl von Unternehmenszusammenschlüssen, damit wächst das Machtpotenzial großer Firmen sowie der so genannten „global Player“. Vor allem aus diesen Gründen gelangten einflussreiche Wirtschaftsunternehmen in den letzten Jahren in den Blickpunkt des Strafrechts und der Europäischen Union.⁶⁵

3.2.1. *Rechtsakte der Europäischen Union*

Daher ist festzustellen, dass das wachsende Interesse an der effektiven Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität, eine Reihe von Reformvorschlägen ergeben hat. Hierzu gehören unter anderem:

⁶¹ HIRSCH aaO. 14.

⁶² Arthur KAUFMANN: *Schuld und Strafe: Studien zur Strafrechtsdogmatik*. Köln, Heymann Verlag, 1966. 41.

⁶³ JESCHEK aaO. 204.

⁶⁴ HIRSCH aaO. 18.

⁶⁵ Günter HEINE: *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen*. Baden-Baden, Nomos Verlag, 1995.

- Übereinkommen über die Bekämpfung von Bestechung von ausländischen Amtsträgern vom 17.12.1997⁶⁶
- Rahmenbeschluss 2003/80/JI des Rates vom 27. Januar 2003 über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht⁶⁷
- Rahmenbeschluss des Rates vom 29. Mai 2000 über die Verstärkung des mit strafrechtlichen und anderen Sanktionen bewehrten Schutzes gegen Geldfälschung im Hinblick auf die Einführung des Euro.⁶⁸

Sowohl im europäischen Primär- als auch im Sekundärrecht befindet sich ausdrückliche umfassende supranationale Sanktionsbefugnis.

Im Primärrecht ermöglicht die Befugnis unter anderem der Europäischen Kommission gegen Unternehmen bei Verstößen gegen Art. 85 EWGV (Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft) Geldbußen zu verhängen.

Die Existenz von sekundärrechtlichen Sanktionsnormen, geht jedoch über das europäische Wettbewerbsrecht, als die „Speerspitze eines europäischen Kollektivstrafrechts“⁶⁹, noch weit hinaus. Die Anzahl der Verordnungen, die Verbandssanktionen erhalten, hat sich in den letzten vierzig Jahren überdimensional vermehrt und ist nunmehr unüberschaubar geworden. Die Europäische Kommission verhängt im europäischen Wettbewerbsrecht die Sanktionen gegen Unternehmen durch ein verwaltungsrechtlich ausgestaltetes Verfahren, und hat eine „Politik der hohen Geldbußen“ eingeführt⁷⁰, die als präventive Maßnahme angesehen werden kann.

Bemerkenswert sind die Rechtsquellen die unmittelbar für die Einführung der Unternehmensstrafbarkeit angewandt werden.

Ein Rechtsakt aus dem Jahr 1988 wurde zu einer unverbindlichen Empfehlung an die einzelnen Mitgliedstaaten zur Einführung einer Unternehmerstrafbarkeit. Er fordert von den Mitgliedsländern, eine umfassende Verantwortlichkeit von Unternehmen sicherzustellen.⁷¹ In dieser Empfehlung wurden folgende, auf Unternehmen bezogene Sanktionsalternativen aufgelistet:

- Verweis
- Verwarnung
- Ausschluss von steuerlichen Vorteilen und Subventionen
- Schadenersatz für die Opfer
- Veröffentlichung eines Urteiles
- Liquidierung und Schließung eines Unternehmens

⁶⁶ <http://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Dokumentnummer=NOR30000136>

⁶⁷ <http://eurocrim.jura.uni-tuebingen.de/cms/de/doc/216.pdf>

⁶⁸ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000F0383:DE:HTML>

⁶⁹ SCHÜNEMANN (1994) aaO. 265.

⁷⁰ FROMM aaO. 282.

⁷¹ <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=233230&SecMode=1&DocId=698704&Usage=2>

In dieser Empfehlung wurde die Erforderlichkeit der Unternehmensstrafe eindeutig festgestellt. Trotz der Unverbindlichkeit der Rechtsakte der Kommission wurden in zahlreichen Ländern Europas strafrechtliche Sanktionen gegen Unternehmen eingeführt.

3.2.2. Unternehmensstrafbarkeit in Ungarn

Das Gesetz „Gegen juristische Personen anwendbare strafrechtliche Maßnahmen“⁷² wurde von dem Ungarischen Parlament am 11.12. 2001 verabschiedet.

Der Ausgangspunkt des geltenden Strafgesetzbuchs in Ungarn ist, – wie in anderen Ländern in Europa – dass die juristischen Personen keine unmittelbaren eigenständigen Täter einer Straftat werden können.⁷³

Darüber hinaus hat man sich in Ungarn, wie in auch Deutschland, mit den gleichen dogmatischen Problemstellungen auseinander gesetzt. Der bei der Lösung der Frage äußerst kompromissbereite Tamás Sárközy sah die Grundlage des Problems darin, dass „die tief im menschlichen Bewusstsein verankerten traditionellen Prinzipien der rechtlichen Verantwortung im Widerspruch zur Entwicklung der modernen Wirtschaft stehen. Die Dogmatik der rechtlichen Verantwortung wurde ursprünglich auf das Individuum, auf die Gegebenheiten natürlicher Personen zugeschnitten. Ihr Grundgedanke bezog sich auf die Fähigkeit des Individuums zur Einsicht, auf die von seinem Willen abhängige Schuld auf ausgewählte, gut abtrennbare individuelle Verhaltensweisen, und dass die Verletzung der Rechtsnormen moralisch zu verurteilen ist, steht theoretisch außer Frage“⁷⁴ Der Prozess zur Harmonisierung der strafrechtlichen Grundlagen mit den europäischen Empfehlungen wurde durch den Beitritt Ungarns in die EU deutlich beschleunigt. Die Notwendigkeit der Änderung der Anschauung wurde durch praktische Aspekte bestätigt.⁷⁵ Die Rechtsnorm regelt die gegen juristische Personen anwendbaren Rechtsfolgen nicht als Strafen, sondern als auch ohne die Feststellung einer Schuld anwendbare Maßnahmen. So kann im Falle juristischer Personen nicht von einem „Täter“ die Rede sein. Die Maßnahmen – die Geldstrafe, die Einschränkung oder Einstellung der Tätigkeit – können im Entzug des durch eine Straftat erworbenen Vermögensvorteils bestehen und der Vorbeugung weiterer Rechtsverletzungen dienen.⁷⁶ Diese strafähnlichen Maßnahmen wurden also nicht in dem auf individuelle Verantwortung beruhenden System des ungarischen Strafgesetzbuchs, sondern in einem gesonderten Gesetz geregelt, das auch Bestimmungen zum materiellen Recht und zum Verfahrensrecht beinhaltet⁷⁷

⁷² <http://www.civili.hu/Jogszabaly/26.htm>

⁷³ A. Imre WIENER: *Die Theoretische Grundlagen zur Kodifizierung des allgemeinen Teil des Strafrechts*. Budapest, MTA Jogtudományi Intézet, 2000. 154.

⁷⁴ SÁRKÖZY, Tamás: *A jogi személy elméletének átalakulása: vizsgálódás a szervezetek komplex jogalanyiságáról*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1985. 29.

⁷⁵ NAGY, Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest, HVG-Orac, 2010. 58.

⁷⁶ Mihály TÓTH: *Einführung in das ungarische Strafrecht*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2002.

⁷⁷ Imre BÉKÉS: *Strafrecht- Allgemeiner Teil*. Budapest, Lap- és Könyvkiadó Kft., 2003. (2. Auflage) 422.

Der Vorteil der Lösung im ungarischen System der Unternehmensstrafbarkeit besteht darin, dass sie das angestrebte Ziel ohne Eingriffe in das Verantwortungs- und Sanktionssystem zu erreichen sucht.

4. Fazit

Es ist keine taugliche Alternative, das Strafrecht in den Hintergrund zu stellen zumal die Unternehmenskriminalität als „Folge systemischer Fehlentwicklungen“⁷⁸, immer bedrohlicher wird. In zahlreichen Ländern wie den Niederlanden (1976), Norwegen (1991), Island (1993), Frankreich (1994), Finnland (1995), Belgien (1999), Schweden (1986), Spanien (1995), Rumänien (2001), Ungarn (2001), wurde dieses bereits berücksichtigt. Deutschland befindet sich in der Minderheit der Mitgliedstaaten der EU, die einer Strafbarkeit von Unternehmen zurückhaltend gegenüber stehen. In diesem Zusammenhang steht die Gefahr einer zunehmenden Isolation in der Europäischen Kriminalpolitik.

Im Bereich des Strafrechts ist es eine besonders schwere Aufgabe, Rechtsharmonisierung durchzuführen. Sowohl aus dogmatischen, als auch aus geschichtlichen Gründen fällt es allen Ländern schwer, neue Subjekte in den Regelungsbereich des Strafrechts einzubeziehen. Andererseits besteht die Notwendigkeit zu harmonisierenden Rechtsakten der unterschiedlich gestalteten innerstaatlichen Rechtsordnungen. Eine Lösungsalternative könnte darin bestehen, den in der Einführung zitierten Grundsatz „societas delinquere non potest“ in den Grundsatz „societas delinquere potest“ umzuwandeln.

⁷⁸ HEINE aaO. 56.

