



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

GZ 318.009/9-II 1/1998

An das

Präsidium des Nationalrates

Parlament

1017 WIEN

Gesetzesentwurf	
39	-GE/19 98
Datum 31. 3. 1998	
verteilt 34 3. 98	

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/52 1 52-0*

Telefax
0222/52 1 52/2753

Fernschreiber
131264 jusmi a

Teletex
3222548 = bmjust

Sachbearbeiter

Klappe

(DW)

Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes 1998;
Begutachtungsverfahren.

H. Bauer

Das Bundesministerium für Justiz beehrt sich, gemäß einer Entschließung des Nationalrats den Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Strafgesetzbuch, die Strafprozeßordnung und das Bankwesengesetz geändert werden (Strafrechtsänderungsgesetz 1998), samt Erläuterungen und Gegenüberstellung in 25-facher Ausfertigung mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme zu übersenden.

Die im Begutachtungsverfahren befaßten Stellen wurden um Stellungnahme bis zum

10. Mai 1998

ersucht.

26. März 1998

Für den Bundesminister:

Mikl a u

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

[Handwritten signature]

Es wird daher alternativ zu der vorgeschlagenen Einfügung eines § 65b StGB auch die Schaffung eines (wohl im Umfeld des § 34 StPO einzufügenden) prozeßrechtlichen Verfolgungshindernisses zur Diskussion gestellt.

Zu Art. I Z 2 (§ 74 Z 4a bis 4c StGB):

Die Einfügung der Z 4a bis 4c dient der **Umsetzung der Bestechungsübereinkommen von EU (Z 4a und b) und OECD (Z 4c)**, da ersteres auch und zweiteres ausschließlich die Bestechung *nicht-österreichischer* Beamter betrifft (zur Vollbezeichnung der Übereinkommen s. oben im allgemeinen Teil der Erläuterungen; da das erste Protokoll [zum EU-Finanzschutzübereinkommen] vom Regelungsgehalt her mit der Maßgabe grundsätzlich ident mit dem EU-Bestechungsübereinkommen ist, daß es auf aktive und passive Bestechung zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaften beschränkt ist, dient alles, was der Umsetzung des EU-Bestechungsübereinkommens dient, zugleich auch der Umsetzung des ersten Protokolls). § 74 Z 4 StGB umfaßt demgegenüber nur österreichische Beamte (FOREGGER/KODEK, StGB⁶, Anm. IV 5 zu § 74, unter Bezugnahme auf EvBl. 1979/47=SSt 49/3), sodaß auch die §§ 302 ff. StGB, insbesondere also auch die §§ 304 und 307 StGB (Geschenkannahme und Bestechung) derzeit nur auf österreichische Beamte anwendbar sind.

Der Weg der Ergänzung der Z 4 um die Z 4a bis 4c - anstelle einer Ausweitung der Z 4 auf ausländische Beamte (und einer darüber hinausgehenden Ausweitung auf den vergleichsweise umfassendsten Beamtenbegriff, nämlich den des OECD-Übereinkommens) - wurde gewählt, da die vorgeschlagenen Änderungen im Bereich der §§ 304, 307 und 308 StGB im wesentlichen nur der Umsetzung der beiden Übereinkommen dienen sollen; hingegen sollen einerseits die übrigen Amtsdelikte - abgesehen von der aus einem anderen Grund vorgeschlagenen Ergänzung des § 310 StGB - auf österreichische Beamte beschränkt und andererseits die Rechtslage bei den Bestechungsdelikten in bezug auf österreichische Beamte - soweit sinnvoll und möglich - unverändert bleiben.

Anders als nach der Bestimmung des § 65 Abs. 4, die nur in Fällen zum Tragen kommt, in denen § 65 anzuwenden ist (es also um strafbare Handlungen im Ausland geht, die auch nach den Gesetzen des Tatorts mit Strafe bedroht sind), kann durch die im § 65b erfaßten internationalen Verpflichtungen der (räumliche) Geltungsbereich der österreichischen Strafgesetze in allen denkbaren Fällen eingeschränkt werden, also unabhängig davon, ob die Tat nun im Inland (§ 62), an Bord österreichischer Schiffe oder Luftfahrzeuge (§ 63) oder im Ausland (§§ 64, 65) begangen wurde. Dieser weite Anwendungsbereich kommt auch in der Einordnung der neuen Bestimmung zum Ausdruck; die vorgeschlagene Einordnung soll weiters die Verwandtschaft der Bestimmung mit der bestehenden Anrechnungsbestimmung in § 66 deutlich machen.

Schließlich wird vorgeschlagen, den geltenden § 65 Abs. 4 unverändert beizubehalten, weil dessen Anwendungsbereich und der Anwendungsbereich des neuen § 65b einander zwar überschneiden, aber nicht decken. Wenn also die Geltung der österreichischen Strafgesetze nicht durch eine internationale Verpflichtung im Sinn des § 65b ausgeschlossen ist, so ist gegebenenfalls zu prüfen, ob § 65 Abs. 4 anwendbar ist.

3.2. Allerdings scheint es keineswegs zwingend, die neue Bestimmung, die auf die internationalen Verpflichtungen verweist, materiellrechtlich auszugestalten, d.h. ins StGB aufzunehmen. Es spricht auch einiges dafür, die Bestimmung statt dessen als **prozeßrechtliches Verfolgungshindernis** auszugestalten (und in die StPO aufzunehmen). (Es sei darauf hingewiesen, daß Inhalt und Reichweite von Art. 54 SDÜ in verschiedener Weise Zweifel aufwerfen, vgl nur SCHOMBURG, Das Schengener Durchführungsübereinkommen, JBl. 1997, 553, 556 ff.) Insbesondere hätte eine prozeßrechtliche Ausgestaltung unter Umständen den Vorzug, flexibler auf andere Formen der Verfahrensbeendigung als durch Urteil Rücksicht nehmen zu können.

und am 25.5.1987 in Brüssel unterzeichnet wurde, enthält im wesentlichen gleichlautende Bestimmungen wie die Art. 54 ff. SDÜ. Die Ratifikation dieses Übereinkommens wird derzeit vorbereitet; Österreich wird zu diesem Übereinkommen die gleichen Erklärungen wie zum SDÜ abgeben.

Weiters enthalten auch das EU-Finanzschutzübereinkommen, das erste und das zweite Protokoll dazu sowie das Bestechungsübereinkommen gleichlautende "ne bis in idem"-Bestimmungen.

Schließlich enthalten auch das Europäische Übereinkommen über die Übertragung der Strafverfolgung (BGBl. Nr. 250/1980: Art. 35) und mehrere von Österreich abgeschlossene Zusatzverträge zum Europäischen Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen (BGBl. Nr. 41/1969; zB: Schweiz: BGBl. Nr. 716/1974, Art. XIII Abs. 5; Deutschland, BGBl. Nr. 36/1977, Art. XV; Italien: BGBl. Nr. 1977/558, Art. XII Abs. 6) "ne bis in idem"-Bestimmungen, die jedoch nur zur Anwendung kommen, wenn um Übernahme der Strafverfolgung ersucht wurde (vgl. EPP, Der Grundsatz "Ne bis in idem" im internationalen Rechtsbereich, ÖJZ 1979, 36, 37).

3. Im Hinblick auf diese internationalen Verpflichtungen Österreichs wird vorgeschlagen, eine **neue Bestimmung** zu schaffen, die ausdrücklich auf internationale Verpflichtungen zur Unterlassung einer Doppelbestrafung verweist.

3.1. Der Entwurf schlägt vor, diese Bestimmung in das StGB als **§ 65b** aufzunehmen (siehe aber unten 3.2.!). Ähnlich wie § 64 Abs. 1 Z 6 StGB klarstellt, daß auch ohne ausdrückliche Bestimmung im StGB die österreichischen Strafgesetze gelten, wenn Österreich dazu völkerrechtlich verpflichtet ist (vgl. JA-Bericht zum StGB 95 BlgNR XIII. GP 14), so ist auch die vorgeschlagene Bestimmung nur deklaratorisch gemeint, ändert also an der bestehenden (Völker-)Rechtsslage nichts. Insbesondere ist die Bestimmung derart gestaltet, daß sie auch für zukünftige zwischenstaatliche Regelungen offen ist; die Anführung der in Art. 54 SDÜ enthaltenen Verfolgungshindernisse ist nur exemplarisch zu verstehen.

nochmals verfolgt wird. Die Bestimmung bezieht sich also sowohl auf freisprechende als auch auf verurteilende Erkenntnisse; bei einer Verurteilung gilt das Verbot der Doppelbestrafung nur, wenn "die Sanktion bereits vollstreckt worden ist, gerade vollstreckt wird oder nach dem Recht des Urteilsstaats nicht mehr vollstreckt werden kann". Eine nochmalige Strafverfolgung wird daher insbesondere auch ausgeschlossen sein, wenn (in einem anderen Mitgliedstaat des SDÜ) eine Strafverfügung ergangen ist; ebenso ist im Fall der bedingten Strafnachsicht während der Probezeit davon auszugehen, daß die "Sanktion gerade vollstreckt wird" und daß nach Ablauf der Probezeit diese "bereits vollstreckt worden" ist.

Die Anwendung des Grundsatzes des Verbots der Doppelbestrafung kann in bestimmten Fällen, in denen zwischen der verübten Straftat und jenem Vertragsstaat, dem ein anderer Vertragsstaat mit dem Strafverfahren zuvorkam, eine enge Beziehung besteht, durch **Erklärung** ausgeschlossen werden (Art. 55 SDÜ). Österreich hat die Erklärung abgegeben, in den in Art. 55 Abs. 1 lit. a - c SDÜ angeführten Fällen nicht durch Art. 54 SDÜ gebunden zu sein, wobei hinsichtlich der in lit. b angeführten Ausnahmen auf die im 14. - 17. Abschnitt des Besonderen Teils des StGB angeführten Straftaten sowie auf das Delikt nach § 124 StGB und die Straftaten nach dem Außenhandelsgesetz sowie nach dem Kriegsmaterialgesetz verwiesen wurde. Diese Ausnahmen finden allerdings keine Anwendung, wenn Österreich die andere Vertragspartei um Übernahme der Strafverfolgung wegen derselben Tat ersucht oder diesbezüglich die Auslieferung des Beschuldigten bewilligt hat (s. Art. 55 Abs. 4 SDÜ).

Diese Bestimmungen des SDÜ sind **unmittelbar anwendbares Recht** und gehen daher gegebenenfalls den §§ 62 ff. StGB vor; tatsächlich ist es in Österreich seit dem Inkrafttreten des SDÜ bereits in zumindest einem Fall zu einem Freispruch gekommen, weil der Angeklagte wegen derselben Tat bereits in Deutschland verurteilt worden war.

Das **Übereinkommen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über das Verbot der doppelten Strafverfolgung**, das im Rahmen der Europäischen Politischen Zusammenarbeit ausgearbeitet worden war

ausgegangen werden, daß sie weder in die eine noch in die andere Richtung ins Gewicht fallen würden, zumal der von den Änderungen betroffene Deliktsbereich derzeit nur rund 2 % aller Verurteilungen umfaßt.

IV. Kompetenzgrundlage

Die Kompetenz des Bundes zur Gesetzgebung gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 des Bundes-Verfassungsgesetzes idF von 1929.

V. EU-Konformität

Soweit die vorgeschlagenen Änderungen nicht ohnehin der Anpassung an EU-Recht dienen, wird dieses durch den vorliegenden Entwurf nicht berührt.

Zu den einzelnen Bestimmungen

Zu Art. I Z 1 (§ 65b StGB):

1. Während ein rechtskräftiges Urteil eines österreichischen Gerichts einer neuerlichen Strafverfolgung wegen derselben Tat im Inland entgegensteht (das Verbot der doppelten Strafverfolgung - "ne bis in idem" - ist insbesondere in Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur Menschenrechtskonvention, BGBl. Nr. 628/1988, verankert), hat bisher das **Urteil eines ausländischen Gerichts** die Strafverfolgung in Österreich nur in den engen Grenzen des § 65 Abs. 4 StGB ausgeschlossen (vgl. SSt 40/40). Im übrigen ist im StGB lediglich die Anrechnung von Strafen vorgesehen, die im Ausland verhängt wurden (§ 66).

2. Das **Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ)** vom 19.6.1990 (BGBl. III Nr. 90/1997), das in Österreich zum 1.12.1997 in Kraft gesetzt wurde, verbietet (Art. 54), daß jemand, der "durch eine Vertragspartei rechtskräftig abgeurteilt worden ist", durch eine andere Vertragspartei wegen derselben Tat

Umsetzung des EU-Finanzschutzübereinkommens, des zweiten Protokolls sowie des OECD-Bestechungsübereinkommens (§ 165 StGB).

5. Ausweitung des 18. Abschnitts des Strafgesetzbuches (strafbare Handlungen bei Wahlen oder Volksabstimmungen) auf die Wahl zum Europäischen Parlament (§ 261 StGB).

6. Ausweitung des Tatbestands der Geschenkannahme durch Beamte auf Beamte anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften, Gemeinschaftsbeamte und Mitglieder von Gemeinschaftsorganen in Umsetzung des ersten Protokolls und des EU-Bestechungsübereinkommens (§ 304 StGB).

7. Ausweitung des Tatbestands der Bestechung wie bei § 304 sowie überdies auf ausländische Beamte im Sinne des OECD-Bestechungsübereinkommens; Anhebung der Strafdrohung für Bestechung zur Erwirkung einer Pflichtwidrigkeit (§ 307 StGB).

8. Ausweitung des Tatbestands der verbotenen Intervention auf ausländische Beamte im Sinne des OECD-Bestechungsübereinkommens (§ 308 StGB).

9. Wechsel vom Begriff des "Vermögensvorteils" zu "Vorteil" als Bestechungsmittel im Hinblick auf die Bestechungsübereinkommen sowie § 10 UWG und die §§ 331 ff. dStGB (§§ 304 bis 308 StGB).

10. Ausweitung des Tatbestands der Verletzung des Amtsgeheimnisses auf "Europol-Geheimnisträger" in Umsetzung des Europol-Übereinkommens (§ 310 StGB).

III. Zu den finanziellen Auswirkungen

Unmittelbare finanzielle Auswirkungen sind mit dem vorliegenden Entwurf nicht verbunden. Ob mit den Änderungen bei den einzelnen Tatbeständen indirekte Auswirkungen verbunden sind, ist nicht absehbar. Es kann jedoch davon

in Kürze in Begutachtung gehen und könnte im weiteren Gesetzgebungsverfahren mit dem vorliegenden Entwurf zusammengeführt werden.

II.

Der wesentliche Inhalt des Entwurfes läßt sich wie folgt zusammenfassen:

1. Einfügung einer (deklaratorischen) Bestimmung über die Einschränkung der österreichischen Strafgerichtsbarkeit für den Fall der völkerrechtlichen Verpflichtung Österreichs, die Verfolgung einer Tat zu unterlassen, als flankierende Maßnahme zu dem in Österreich zum 1.12.1997 in Kraft gesetzten Schengener Durchführungsübereinkommen und zu dem (zur Ratifikation vorgesehenen) Übereinkommen vom 25.5.1987 zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über das Verbot der doppelten Strafverfolgung (§ 65b StGB).

2. Einführung eines Tatbestands des (nachträglichen) Förderungsmißbrauchs (Subventionsmißbrauchs), insbesondere zur Umsetzung des EU-Finanzschutzübereinkommens (§ 133a StGB; die weiteren nach diesem Übereinkommen zu inkriminierenden Verhaltensweisen sind schon derzeit teils vom Betrugstatbestand, teils finanzstrafrechtlich erfaßt).

3. Neuregelung der Kridatbestände durch Schaffung einer Vorsatzvariante zur fahrlässigen Krida, stärkere Konturierung und Präzisierung der fahrlässigen Krida sowie Entfall der Tatbestände der Schädigung fremder Gläubiger und der Begünstigung eines Gläubigers, wobei letzterer Tatbestand jedoch teilweise im neuen Kridatbestand Eingang finden soll (§§ 156 ff. StGB).

4. Ausweitung des Tatbestands der Geldwäscherei durch Entfall der 100.000-S-Schwelle im Sinne einer besseren Harmonisierung mit der EG-Geldwäsche-Richtlinie sowie durch Aufnahme der gerichtlich strafbaren Finanzvergehen und der Bestechungsdelikte in den Vortatenkatalog aus Anlaß der

Im einzelnen darf zu diesen sowie zu den weiteren sich im internationalen Kontext ergebenden Anpassungen sogleich auf Abschnitt II. sowie auf den besonderen Teil der Erläuterungen verwiesen werden. Im übrigen wurden die bezughabenden Änderungen im Text des vorliegenden Entwurfes mittels Fußnoten gekennzeichnet (die nur der Übersichtlichkeit halber für das Begutachtungsverfahren eingefügt wurden; sie stellen keinen Bestandteil des Gesetzestextes dar).

3. Neben den unter dem Schlagwort "Betrugs- und Korruptionsbekämpfung" zusammenfaßbaren Maßnahmen stellt den zweiten Schwerpunkt die Neuregelung der Kridatbestände (§§ 156 ff. StGB) dar, wobei der Entwurf eine präzisere und ausgewogenere Struktur ins Auge faßt, die einerseits fahrlässiges von vorsätzlichem Handeln, andererseits grob unwirtschaftliches und leichtfertiges Handeln von schlichten Fehlleistungen und ökonomischem Mißerfolg besser und zielgerichteter unterscheiden soll.

4. Anfang 1997 hat eine von Bundesminister Dr. MICHALEK eingerichtete Arbeitsgruppe zur Reform des Sexualstrafrechts ihre Tätigkeit aufgenommen. Der Arbeitsgruppe gehören Vertreterinnen und Vertreter aus Strafrechtswissenschaft und -praxis, aus den Bereichen Kinder- und Jugendbetreuung, Psychologie, Psychiatrie und Sexualforschung sowie Vertreterinnen und Vertreter der Bundesministerin für Frauenangelegenheiten, des Bundesministeriums für Inneres, des Bundesministeriums für Justiz und des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie an. Auch die Parlamentsklubs der politischen Parteien wurden eingeladen, die Beratungen zu verfolgen. Ziel der Arbeitsgruppe ist es, Grundlagen für eine umfassende Erneuerung des Sexualstrafrechts sowie für flankierende Maßnahmen zu erarbeiten. Diese Arbeiten sind zur Zeit noch nicht abgeschlossen. Zumal im Hinblick auf die Entschlüsse des Bundesrates vom 12.2.1998, E-154-BR/98, und des Nationalrates vom 26.2.1998, E-105-NR, XX. GP, sollen aber einige als besonders dringlich erkannte, in der Arbeitsgruppe bereits erörterte Reformanliegen, wie etwa die Verlängerung der Verjährungsfrist bei sexuellem Kindesmißbrauch, schon jetzt vorgezogen werden. Ein diesbezüglicher Entwurf wird

Dem Zweck, internationale Vorgaben bzw. Verpflichtungen zu erfüllen, soll der vorliegende Entwurf in besonderem Maße dienen.

An dieser Stelle seien namentlich hervorgehoben:

a. für den Bereich der Europäischen Union:

- das Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (zustandegekommen mit Rechtsakt des Rates vom 26. Juli 1995; ABl. C 316 vom 27.11.1995, 48; in der Folge: EU-Finanzschutzübereinkommen);
- das erste Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (zustandegekommen mit Rechtsakt des Rates vom 27. September 1996; ABl. C 313 vom 23. Oktober 1996, 1; in der Folge: erstes Protokoll);
- das zweite Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (zustandegekommen mit Rechtsakt des Rates vom 19. Juni 1997; ABl. C 221 vom 19. Juli 1997, 11; in der Folge: zweites Protokoll) sowie
- das Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind (zustandegekommen mit Rechtsakt des Rates vom 26. Mai 1997; ABl. C 195 vom 25. Juni 1997, 1; in der Folge: EU-Bestechungsübereinkommen) und

b. das im Rahmen der OECD ausgehandelte

- Übereinkommen vom 17. Dezember 1997 über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr (in der Folge: OECD-Bestechungsübereinkommen).

Erläuterungen

Allgemeines

I.

1. Die letzte größere unmittelbare Änderung des Strafgesetzbuches erfolgte durch das am 1. März 1997 in Kraft getretene Strafrechtsänderungsgesetz 1996, BGBl. Nr. 762. Seither vorgenommene Änderungen waren im wesentlichen flankierende Maßnahmen zu umfassenden Neuerungen in anderen Bereichen, und zwar im Bereich des Waffengesetzes (BGBl. I Nr. 12/1997; Änderung des § 280 StGB durch Art. III, in Kraft seit 1. Juli 1997), des Gesetzes über besondere Ermittlungsmaßnahmen gegen organisierte Kriminalität (BGBl. I Nr. 105/1997; Einfügung des § 41a StGB sowie Änderung der §§ 41, 43, 43a, 120 und 301 StGB durch Art. II, in Kraft seit 1. Jänner 1998), des Suchtmittelgesetzes (BGBl. I Nr. 112/1997; Änderung der §§ 23, 64, 277 und 278 durch Art. VIII, in Kraft seit 1. Jänner 1998) sowie der Geschäftsordnung des Nationalrates (BGBl. I Nr. 131/1997; Änderung der §§ 290 und 310 StGB durch Art. III, in Kraft seit 1. Jänner 1998).

2. Viele der strafrechtlichen Änderungen in der jüngeren Vergangenheit dienten der Umsetzung internationaler Vorgaben. Nur beispielsweise seien hier genannt: Das am 19. Dezember 1988 in Wien unterzeichnete Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen, das am 1. September 1993 in Kraft getretene Übereinkommen des Europarats über das Waschen, das Aufspüren, die Beschlagnahme und die Einziehung von Erträgen aus Straftaten, die 40 Empfehlungen der vom Weltwirtschaftsgipfel 1989 eingesetzten Financial Action Task Force on Money Laundering sowie die Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 10. Juni 1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche waren durch neue Bestimmungen über die Abschöpfung der Bereicherung und im Bereich der Geldwäscherei umzusetzen; das am 5. Mai 1992 in Kraft getretene Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung durch neue Bestimmungen im Bereich des Umweltstrafrechts.

VORBLATT

Probleme und Ziele der Gesetzesinitiative:

Der Entwurf hat zwei Schwerpunkte. Zum einen sollen insbesondere die EU-Übereinkommen und -Protokolle zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und gegen Bestechung sowie das OECD-Bestechungsübereinkommen innerstaatlich umgesetzt und damit deren Ratifizierung ermöglicht werden. Zum anderen sollen Unausgewogenheiten im Kridastrafrecht mit dem Ziel beseitigt werden, besser zwischen grob unwirtschaftlichem und leichtfertigen Handeln auf der einen Seite und schlichten Fehlleistungen und ökonomischem Mißerfolg auf der anderen Seite unterscheiden zu können.

Grundzüge der Problemlösung:

Im Zusammenhang mit der Umsetzung des EU-Übereinkommens zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften schlägt der Entwurf die Einführung eines neuen Tatbestandes ("Förderungsmißbrauch") vor; im übrigen soll bezüglich der internationalen Rechtsakte mit Tatbestandsergänzungen bzw. -änderungen vorgegangen werden. Die Strafdrohung für Beamtenbestechungen zum Zweck der pflichtwidrigen Amtsausübung soll verschärft werden. Im Bereich der Kridadelikte schlägt der Entwurf eine sowohl den Vorsatz- als auch den Fahrlässigkeitsbereich betreffende Neugestaltung vor, um das angestrebte Ziel systemkonform zu erreichen.

Alternativen:

Keine.

Kosten:

Es kann davon ausgegangen werden, daß die Gesetzwerdung des Entwurfs zu keinen Mehrausgaben des Bundes führen wird.

EU-Konformität:

Soweit die vorgeschlagenen Änderungen nicht ohnehin der Anpassung an EU-Recht dienen, wird dieses durch den vorliegenden Entwurf nicht berührt.

(2) Die durch dieses Bundesgesetz geänderten Strafbestimmungen sind in Strafsachen nicht anzuwenden, in denen vor ihrem Inkrafttreten das Urteil in erster Instanz gefällt worden ist. Nach Aufhebung eines Urteils infolge Nichtigkeitsbeschwerde, Berufung, Wiederaufnahme oder Erneuerung des Strafverfahrens oder infolge eines Einspruches ist jedoch im Sinne der §§ 1, 61 StGB vorzugehen.

eine Tatsache oder Angelegenheit offenbart oder verwertet, die ihm ausschließlich kraft seines Amtes oder seiner Tätigkeit zugänglich geworden ist und deren Offenbarung oder Verwertung geeignet ist, ein öffentliches oder ein berechtigtes privates Interesse zu verletzen."¹²

Artikel II

Die Strafprozeßordnung 1975, BGBl. Nr. 631/1975, zuletzt geändert durch die Bundesgesetze BGBl. I Nr. 105 und 112/1997, wird wie folgt geändert:

Im § 9 Abs. 1 Z 1 wird nach dem Ausdruck "(§ 107 StGB), " folgende Wendung eingefügt: "der fahrlässigen Krida (§ 159 StGB), "

Artikel III

Das Bankwesengesetz, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl I Nr. 11/1998, wird wie folgt geändert:

Im § 40 Abs. 1 Z 3 entfallen die Worte "ohne Rücksicht auf den dort angeführten Mindestwert und"¹³.

Artikel IV

Inkrafttreten und Schlußbestimmungen

(1) Dieses Bundesgesetz tritt mit XX. XX. XXXX in Kraft.

¹² dient der Umsetzung des Europol-Übereinkommens

¹³ Anpassung an die vorgeschlagene Neufassung von § 165 Abs. 1 StGB (Geldwäscherei, oben Art. I Z 8).

für ihn oder einen Dritten einen Vorteil anbietet, verspricht oder gewährt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren¹⁰ zu bestrafen."

b) Im Abs. 2 wird das Wort "Vermögensvorteil" jeweils durch das Wort "Vorteil" ersetzt.

15. § 308 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 hat zu lauten:

"(1) Wer wissentlich unmittelbar oder mittelbar darauf Einfluß nimmt, daß ein Beamter, ein leitender Angestellter eines öffentlichen Unternehmens, ein Mitglied eines allgemeinen Vertretungskörpers oder ein ausländischer Beamter eine in seinen Aufgabenbereich fallende Dienstverrichtung oder Rechtshandlung parteilich vornehme oder unterlasse, und für diese Einflußnahme für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen."¹¹

b) Im Abs. 2 wird das Wort "Vermögensvorteil" durch das Wort "Vorteil" ersetzt; der zweite Satz entfällt.

16. Im § 310 wird nach dem Abs. 2 folgender Abs. 2a eingefügt:

"(2a) Ebenso ist zu bestrafen, wer - sei es auch nach seinem Ausscheiden aus dem Amt oder Dienstverhältnis -

1. als Organ, Mitglied eines Organs, stellvertretender Direktor oder Bediensteter des Europäischen Polizeiamtes (Europol) oder

2. als zur Geheimhaltung besonders Verpflichteter (Art. 32 Abs. 2 des Europol-Übereinkommens, BGBl. III Nr. XX/1998)

¹⁰ kann (auch) mit der Umsetzung der Bestechungsübereinkommen begründet werden

¹¹ siehe FN 2

a) Im Abs. 1 werden das Wort "Vermögensvorteil" durch das Wort "Vorteil" und die Worte "einem Jahr" durch die Worte "zwei Jahren" ersetzt.

b) Im Abs. 2 wird das Wort "Vermögensvorteil" durch das Wort "Vorteil" ersetzt.

14. § 307 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 hat zu lauten:

"(1) Wer

1. einem Beamten, einem Beamten eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union, einem Gemeinschaftsbeamten oder einem Mitglied der Kommission, des Gerichtshofs oder des Rechnungshofs der Europäischen Gemeinschaften⁸ für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes (§ 304 Abs. 1),
2. einem leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung (§ 305 Abs. 1),
3. einem Sachverständigen für die Erstattung eines unrichtigen Befundes oder Gutachtens (§ 306),
4. einem Mitarbeiter eines leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung gerichtete Beeinflussung (§ 306a Abs. 1),
5. einem gegen Entgelt tätigen sachverständigen Berater für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes oder einer Rechtshandlung gerichtete Beeinflussung (§ 306a Abs. 2) oder
6. außer dem Fall der Z 1 einem ausländischen Beamten für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes, um im internationalen Geschäftsverkehr einen Auftrag oder sonst einen unbilligen Vorteil zu erlangen oder zu behalten,⁹

⁸ siehe FN 2

⁹ dient der Umsetzung des OECD-Bestechungsübereinkommens

Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers" tritt das Wort "Krida".

10. Im § 261 Abs. 1 wird nach dem Wort "Gemeinde" die Wendung ", für die Wahl zum Europäischen Parlament" eingefügt.

11. § 304 wird wie folgt geändert:

a) Die Überschrift und Abs. 1 haben zu lauten:

"Geschenkannahme durch Beamte, Beamte eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union, Gemeinschaftsbeamte oder Mitglieder der Kommission, des Gerichtshofs oder des Rechnungshofs der Europäischen Gemeinschaften

§ 304. (1) Wer als Beamter, als Beamter eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union, als Gemeinschaftsbeamter oder als Mitglied der Kommission, des Gerichtshofs oder des Rechnungshofs der Europäischen Gemeinschaften für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen."⁷

b) Im Abs. 2 wird das Wort "Vermögensvorteil" durch das Wort "Vorteil" ersetzt.

c) Im Abs. 3 wird das Wort "Vermögensvorteils" durch das Wort "Vorteils" ersetzt.

12. In den §§ 305 und 306 wird das Wort "Vermögensvorteil" jeweils durch das Wort "Vorteil" ersetzt.

13. § 306a wird wie folgt geändert:

⁷ siehe FN 2

1. im Fall des Abs. 1 dadurch, daß er kridaträchtig handelt (§ 156 Abs. 6), einen 5 Millionen S übersteigenden Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt,

2. im Fall des Abs. 2 dadurch, daß er in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach § 156 Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt, einen 5 Millionen S übersteigenden zusätzlichen Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt,

3. durch eine der in den Abs. 1 und 2 mit Strafe bedrohten Handlungen die Volkswirtschaft erschüttert oder die wirtschaftliche Existenz vieler Menschen schädigt,

4. im Fall des Abs. 3 seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß eine der in Z 3 genannten Folgen ohne Eingreifen einer Gebietskörperschaft eingetreten wäre

5. eine der in den Abs. 1 bis 3 mit Strafe bedrohten Handlungen begeht und innerhalb der letzten fünf Jahre bereits einmal nach den §§ 156 oder 159 verurteilt worden ist."

7. *Im § 161 Abs. 1 entfällt das Zitat "158, "*.

8. *§ 165 Abs. 1 hat zu lauten:*

"(1) Wer Vermögensbestandteile, die aus einem Verbrechen, einem Vergehen nach den §§ 304 bis 308 oder einem in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden Finanzvergehen eines anderen herrühren, verbirgt oder ihre Herkunft verschleiert, insbesondere indem er im Rechtsverkehr über den Ursprung oder die wahre Beschaffenheit dieser Vermögensbestandteile, das Eigentum oder sonstige Rechte an ihnen, die Verfügungsbefugnis über sie, ihre Übertragung oder darüber, wo sie sich befinden, falsche Angaben macht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen."⁶

9. *Im § 167 Abs. 1 wird vor dem Wort "Unterschlagung" die Wendung "Förderungsmissbrauchs," eingefügt; an die Stelle der Wortfolge "betrügerischer*

⁶ dient der Umsetzung der EG-Geldwäsche-Richtlinie, des zweiten Protokolls sowie des OECD-Bestechungsübereinkommens

3. durch unwirtschaftliche Anschaffungen, ungewöhnlich und unverhältnismäßig gewagte Geschäfte, Spiel oder Wette übermäßig hohe Beträge verbraucht, ausgibt oder schuldig wird,

4. seiner Vermögens-, Finanz- und Ertragslage grob unangemessenen Kredit benützt oder gewährt,

5. übermäßigem, mit seinen Vermögensverhältnissen oder seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit in auffallendem Widerspruch stehenden Aufwand treibt,

6. Geschäftsbücher, geschäftliche Aufzeichnungen oder sonstige geeignete und erforderliche Kontrollmaßnahmen, die ihm einen verlässlichen Überblick über seine Vermögens-, Finanz- und Ertragslage verschaffen, zu führen unterläßt oder so führt, daß ein Überblick über seine wahre Vermögens-, Finanz- und Ertragslage erheblich erschwert wird, oder

7. Bilanzen oder Jahresabschlüsse, zu deren Aufstellung er verpflichtet ist, aufzustellen unterläßt, auf eine solche Weise oder so spät erstellt, daß ein zeitnaher Überblick über seine wahre Vermögens-, Finanz- und Ertragslage erheblich erschwert wird."

5. Die §§ 157 und 158 entfallen.

6. § 159 hat zu lauten:

"§ 159. (1) Wer als Schuldner fahrlässig seine Zahlungsunfähigkeit dadurch herbeiführt, daß er kridaträchtig handelt (§ 156 Abs. 6), ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner in fahrlässiger Unkenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach § 156 Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt.

(3) Ebenso ist zu bestrafen, wer die in § 156 Abs. 3 mit Strafe bedrohte Handlung fahrlässig begeht.

(4) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren ist zu bestrafen, wer

(4) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner mehrerer Gläubiger in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit einen Gläubiger dadurch absichtlich begünstigt, daß er ihn grob unverhältnismäßig befriedigt. Der Gläubiger, der den Täter zur Zahlung oder Sicherstellung einer ihm zustehenden Forderung verleitet oder die Zahlung oder Sicherstellung annimmt, ist nicht zu bestrafen.

(5) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren ist zu bestrafen, wer

1. im Fall des Abs. 1 dadurch, daß er kridaträchtig handelt (Abs. 6), einen 5 Millionen S übersteigenden Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt,

2. im Fall des Abs. 2 dadurch, daß er in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt, einen 5 Millionen S übersteigenden zusätzlichen Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt,

3. durch eine der in den Abs. 1 und 2 mit Strafe bedrohten Handlungen die Volkswirtschaft erschüttert oder die wirtschaftliche Existenz vieler Menschen schädigt,

4. im Fall des Abs. 3 seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß eine der in Z 3 genannten Folgen ohne Eingreifen einer Gebietskörperschaft eingetreten wäre, oder

5. eine der in den Abs. 1 bis 4 mit Strafe bedrohten Handlungen begeht und innerhalb der letzten fünf Jahre bereits einmal nach diesen Bestimmungen verurteilt worden ist.

(6) Kridaträchtig handelt, wer entgegen Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens

1. einen Bestandteil seines Vermögens zerstört, beschädigt, unbrauchbar macht, verschleudert oder verschenkt,

2. einen Bestandteil seines Vermögens verheimlicht, beiseite schafft, eine nicht bestehende Verbindlichkeit vorschützt oder anerkennt oder sonst sein Vermögen zum Schein verringert,

3

(2) Wer die Tat in bezug auf einen 25 000 S übersteigenden Betrag begeht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(3) Wer die Tat in bezug auf einen 500 000 S übersteigenden Betrag begeht, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(4) Eine Förderung ist eine unentgeltliche Zuwendung aus öffentlichen Mitteln nach dem Recht des Bundes oder eines Landes oder aus Mitteln aus dem Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften oder aus den Haushalten, die von den Europäischen Gemeinschaften oder in deren Auftrag verwaltet werden."⁵

4. An die Stelle des § 156 und seiner Überschrift tritt folgende Bestimmung:

"Krida

§ 156. (1) Wer als Schuldner seine Zahlungsunfähigkeit dadurch herbeiführt, daß er kridaträchtig handelt (Abs. 6), ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt.

(3) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner dadurch, daß er kridaträchtig handelt (Abs. 6), seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß Zahlungsunfähigkeit eingetreten wäre, wenn nicht von einer oder mehreren Gebietskörperschaften ohne Verpflichtung hiezu

1. unmittelbar oder mittelbar Zuwendungen erbracht,
2. vergleichbare Maßnahmen getroffen oder
3. Zuwendungen oder vergleichbare Maßnahmen anderer veranlaßt worden wären.

⁵ dient der Umsetzung des EU-Finanzschutzübereinkommens

Anwendung des Strafrechts dieses Mitgliedstaats besitzt und auch bei sinngemäßer Anwendung der Z 4 Beamter wäre;²

4b. **Gemeinschaftsbeamter:** jeder, der Beamter oder durch Vertrag eingestellter Bediensteter im Sinne des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften oder der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften ist, sowie jeder, der den Europäischen Gemeinschaften von den Mitgliedstaaten oder von öffentlichen oder privaten Einrichtungen zur Verfügung gestellt wird und dort mit Aufgaben betraut ist, die den Aufgaben der Beamten oder sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften entsprechen; Gemeinschaftsbeamte sind auch Mitglieder von Einrichtungen, die nach den Verträgen zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften errichtet wurden, und die Bediensteten dieser Einrichtungen;³

4c. **ausländischer Beamter:** jeder, der in einem anderen Staat durch Ernennung oder Wahl ein Amt in der Gesetzgebung, Verwaltung oder Justiz innehat, der eine öffentliche Aufgabe für einen anderen Staat einschließlich einer Behörde oder eines öffentlichen Unternehmens wahrnimmt oder der Beamter oder Bevollmächtigter einer internationalen Organisation ist;⁴

3. Nach dem § 133 wird folgende Bestimmung eingefügt:

"Förderungsmißbrauch

§ 133a. (1) Wer mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, eine ihm gewährte Förderung zu anderen Zwecken als zu jenen verwendet, zu denen sie gewährt wurde, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

² dient der Umsetzung des ersten Protokolls und des EU-Bestechungsübereinkommens

³ siehe FN 2

⁴ dient der Umsetzung des OECD-Bestechungsübereinkommens

**Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Strafgesetzbuch,
die Strafprozeßordnung und das Bankwesengesetz geändert werden
(Strafrechtsänderungsgesetz 1998)**

Der Nationalrat hat beschlossen:

Artikel I

Das Strafgesetzbuch, BGBl. Nr. 60/1974, zuletzt geändert durch die Bundesgesetze BGBl. I Nr. 105, 112 und 131/1997, wird wie folgt geändert:

1. Nach dem § 65a wird folgende Bestimmung eingefügt:

"Einschränkung der Geltung

§ 65b. Die Strafbarkeit nach den österreichischen Strafgesetzen entfällt, wenn Österreich verpflichtet ist, die Verfolgung der Tat zu unterlassen, insbesondere weil der Täter von einem ausländischen Gericht freigesprochen oder verurteilt wurde und die Strafe vollstreckt worden ist, gerade vollstreckt wird oder nach dem Recht des Urteilsstaates nicht mehr vollstreckt werden kann."¹

2. Im § 74 werden nach der Z 4 folgende Z 4a bis 4c eingefügt:

"4a. Beamter eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union: jeder, der nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union Beamter oder Amtsträger ist, jedoch nur insoweit, als er diese Eigenschaft für die Zwecke der

¹ flankierende Maßnahme zum SDÜ sowie zum Übereinkommen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über das Verbot der doppelten Strafverfolgung

Wirken mehrere Komponenten der Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit zusammen, so ist es nach der Judikatur nicht erforderlich, jede einzelne von ihnen einer differenzierenden kausalitätsbezogenen Bewertung zu unterziehen.

4.4. Zu den Tatbegehungsweisen:

4.4.1. Die in § 159 Abs. 1 Z 1 StGB angeführten Begehungsweisen stellen lediglich eine **demonstrative Aufzählung** typischer kridaträchtiger Handlungen dar; daneben kommen nach der Judikatur als weitere kridaträchtige Handlungen insbesondere in Betracht (vgl. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 7 ff. zu § 159; FOREGGER/KODEK, StGB⁶, Erl. II zu § 159; TSCHULIK im WrK, Rz 13 ff. zu § 159):

■ *Gründung oder Erweiterung eines Unternehmens ohne entsprechendes Eigenkapital* (die aber in der Regel mit einer unverhältnismäßigen Kreditbenützung einhergehen wird). In welchem Ausmaß eine unternehmerische Tätigkeit das Vorhandensein von Eigenkapital erfordert, um nicht von vornherein die Interessen der Gläubiger zu gefährden, hängt von den wirtschaftlichen Gegebenheiten des Einzelfalls ab; daß die gesetzlichen Vorschriften über das erforderliche Mindestkapital zur Gründung einer Gesellschaft eingehalten wurden, schließt den Vorwurf mangelnden Eigenkapitals nicht aus. Dabei ist dieser Vorwurf nur von der (voraussehbaren) Relation der künftigen Forderungen und Verbindlichkeiten abhängig; konnten letztere trotz Einsatzes von Eigenkapital nicht abgedeckt werden, so folgt daraus, daß die Kapitalausstattung *in concreto* ungenügend gewesen ist.

■ *Wirtschaftlich ungesunde Preisgestaltung*

■ *Unverhältnismäßiger Werbeaufwand*

■ *Abschluß nachteiliger Verträge*, wie etwa eines Pachtvertrages zu wirtschaftlich nicht vertretbaren Bedingungen

■ *Vornahme wirtschaftlich nicht vertretbarer Investitionen*

■ *Verfehlte Lagerhaltung*

■ *Aufrechterhaltung verlustreicher Produktionszweige*

■ *Mangelnde Beobachtung bzw. Berücksichtigung der aktuellen Marktlage*

■ *Mangelnde Beobachtung bzw. Berücksichtigung der wirtschaftlichen Gesamtsituation des Unternehmens*

Fahrlässigkeit. Dies gilt insbesondere auch für die Unkenntnis der eingetretenen Zahlungsunfähigkeit.

Die Tathandlung als solche kann im Einzelfall durchaus auch bedingt vorsätzlich gesetzt worden sein. Das wird etwa beim Eingehen neuer Schulden oder beim Zahlen von Schulden der Regelfall sein; auch kann der Täter es ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden, daß er übermäßigen Aufwand treibt, unverhältnismäßig Kredit benutzt usw., sofern er bloß den Eintritt seiner Zahlungsunfähigkeit (bzw. die Beeinträchtigung seiner Gläubiger nach Z 2) nicht will, sondern insoweit lediglich fahrlässig handelt (LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 50 zu § 159).

4.2. Zur Zahlungsunfähigkeit: Zahlungsunfähigkeit ist eingetreten, sobald der Schuldner mangels flüssiger Mittel außerstande ist, binnen angemessener Frist bei redlicher wirtschaftlicher Gebarung **alle seine fälligen Verbindlichkeiten zur Gänze (oder zumindest größtenteils) zu begleichen**. Ob das der Fall ist, ist primär eine Tatfrage, die anhand der gesamten wirtschaftlichen Tätigkeit des Schuldners (einschließlich seiner Kreditwürdigkeit, seiner Arbeitskraft, seiner Fachkenntnis usw.) zu beurteilen ist (vgl. STEININGER, Strafrechtliche Verhaltenspflichten im Zusammenhang mit Insolvenzen, in JELINEK, Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht, 110f.).

4.3. Zur Kausalität/Zurechnung: Die Zahlungsunfähigkeit muß durch die Tathandlung verursacht bzw. zumindest mitverursacht worden sein. Überdies muß ihr Eintritt dem Schuldner auch objektiv zugerechnet werden können, denn auch hier gilt, daß das objektiv sorgfaltswidrige Verhalten und der eingetretene Erfolg (über den Ursachenzusammenhang hinaus) spezifisch normativ verknüpft sein müssen, sodaß sowohl der Adäquanz- als auch der Risikozusammenhang gegeben sein müssen und gegebenenfalls auch geprüft werden muß, ob der Schuldner durch sein objektiv sorgfaltswidriges Verhalten das Risiko der Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit gegenüber einem vorgestellten sorgfaltsgemäßen Verhalten erhöht hat.

- ii.i. vorschützt oder
- ii.ii. anerkennt oder
- iii. sonst sein Vermögen wirklich oder zum Schein verringert.

3.3. Während § 159 Abs. 1 Z 1 StGB also als eigentliche Tathandlung die **Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit** vorsieht, stellen § 159 Abs. 1 Z 2 und § 156 StGB auf die **Beeinträchtigung der Gläubigerinteressen** ab; das Gleiche gilt für die **§§ 157 und 158 StGB**.

Während bei der fahrlässigen Krida das Vorliegen der **Zahlungsunfähigkeit** vorausgesetzt wird, ist dies bei der betrügerischen Krida nicht der Fall (LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 14 zu § 156; KIENAPFEL, BT II³, Rz 6f. zu § 156). Den §§ 156 und 159 StGB ist gemeinsam, daß die Tathandlungen, durch die der genannte Erfolg verwirklicht wird, lediglich demonstrativ aufgezählt werden und durch eine **Generalklausel** ("insbesondere", "sonst") weitere Tathandlungen dem Tatbild unterstellt werden können.

4. Zur **dogmatischen Struktur der fahrlässigen Krida** nach § 159 Abs. 1 Z 1 StGB ist im einzelnen folgendes auszuführen.

4.1. Zur Fahrlässigkeit: In allen Deliktsfällen muß der Täter **subjektiv sorgfaltswidrig** gehandelt haben und es muß ihm zuzumuten gewesen sein, sich objektiv sorgfaltsgemäß zu verhalten. Die Beurteilung der subjektiven Sorgfaltswidrigkeit hat nach einem **objektiviert-subjektiven Maßstab** zu erfolgen; bei Wirtschaftstreibenden ist grundsätzlich vom Erfahrungs- und Wissensstand eines verantwortungsbewußten Kaufmanns auszugehen (s. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 19 und 47 zu § 159 und die dort zit. Lit.; zur objektiven Sorgfaltswidrigkeit s. unten 4.4.3.). Gegebenenfalls kann gerade im Zusammenhang mit wirtschaftlichen Tätigkeiten der Schuldvorwurf auch darin bestehen, daß der Täter derartige Tätigkeiten übernommen hat, obwohl er erkennen konnte, daß er ihnen mangels entsprechender Sachkenntnis oder Erfahrung nicht gewachsen ist (Übernahmefahrlässigkeit). Es genügt jeweils **unbewußte**

begegnet insbesondere aus systematischen, aber auch aus rechtsstaatlichen Erwägungen Bedenken. Im einzelnen ergibt das geltende Recht folgendes Bild:

3.1. Fahrlässige Krida nach § 159 Abs. 1 Z 1 und 2 StGB begeht, wer als Schuldner mehrerer Gläubiger

- i. fahrlässig seine Zahlungsunfähigkeit herbeiführt,
 - i.i. insbesondere dadurch,
 - i.ii. daß er übermäßigen Aufwand treibt,
 - i.iii. leichtsinnig oder unverhältnismäßig Kredit benutzt oder
 - i.iv. gewährt,
 - i.v. einen Bestandteil seines Vermögens verschleudert oder
 - i.vi. ein gewagtes Geschäft abschließt, das nicht zum ordnungsgemäßen Betrieb seines Geschäftes gehört oder mit seinen Vermögensverhältnissen in auffallendem Widerspruch steht, oder
- ii. in Kenntnis oder fahrlässiger Unkenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit fahrlässig die Befriedigung seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen vereitelt oder schmälert,
 - ii.i. insbesondere dadurch,
 - ii.ii. daß er eine neue Schuld eingeht, eine Schuld zahlt, ein Pfand bestellt oder
 - ii.iii. die Geschäftsaufsicht, das Ausgleichsverfahren oder die Eröffnung des Konkurses nicht rechtzeitig beantragt.

3.2. Betrügerische Krida nach § 156 Abs. 1 StGB begeht, wer die Befriedigung seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen vereitelt oder schmälert, indem er

- i. einen Bestandteil seines Vermögens
 - i.i. verheimlicht,
 - i.ii. beiseite schafft,
 - i.iii. veräußert oder
 - i.iv. beschädigt,
- ii. eine nicht bestehende Verbindlichkeit

17 unbedingt, 3 teilbedingt). Die bedingte Freiheitsstrafe lag in 671 Fällen zwischen einem und drei Monaten, in 354 Fällen zwischen drei und sechs Monaten. In 7 Fällen überstieg die Dauer der verhängten Freiheitsstrafe ein Jahr, in einem dieser Fälle wurde die Strafe unbedingt ausgesprochen.

Nach § 156 StGB wurde in 2 Fällen eine Geldstrafe, in 37 Fällen eine Freiheitsstrafe verhängt, die in 27 Fällen bedingt nachgesehen wurde (14 davon in der Dauer von sechs bis zwölf Monaten). In 8 Fällen überstieg die Dauer der verhängten Freiheitsstrafe ein Jahr, davon wurden 5 unbedingt verhängt; in einem dieser Fälle betrug die Freiheitsstrafe zwischen drei und fünf Jahren.

Wegen der §§ 157 und 158 StGB wurden 1996 insgesamt 4 Personen verurteilt, eine davon zu einer (bedingten) Freiheitsstrafe in der Dauer von sechs bis zwölf Monaten, die anderen zu Geldstrafen.

2.2. Die **Insolvenzstatistiken** der Gläubigerschutzverbände weisen für das Jahr 1997 gegenüber dem Jahr 1996 leicht ansteigende Zahlen aus. So scheinen in der Statistik des Kreditschutzverbandes von 1870 (KSV) nunmehr **5 053**, in der des Alpenländischen Kreditorenverbandes (AKV) **7 281 Insolvenzen** auf.

Ein beträchtlicher Anteil an diesen Gesamtzahlen entfällt auf **mangels Masse abgewiesene Konkursanträge (KSV 2 711; AKV 3 330)**, bei denen somit nicht einmal mehr die für die Durchführung eines geordneten Insolvenzverfahrens nötigen Mittel vorhanden waren. (Angesichts dieser Rahmenbedingungen bietet sich der strafgerichtlichen Aufarbeitung von Insolvenzen ein weites Feld, sodaß etwa mögliche oder denkbare Einsparungseffekte durch legislative Maßnahmen von vornherein limitiert zu sein scheinen.)

Die **Insolvenzverbindlichkeiten** beliefen sich nach dem KSV auf **34,9 Milliarden S**, nach dem AKV auf **37,5 Milliarden S**.

3. Vor dem Hintergrund dieser Rechtstatsachen erscheint die **rechtsdogmatische Struktur** der geltenden Konkursstraftaten uneinheitlich und

strafbare Handlung, die das Vermögen bedroht" (§ 278a Abs. 1 Z 1 StGB), angesehen werden und damit unter den sonstigen im Gesetz angeführten Voraussetzungen Grundlage für die Annahme einer kriminellen Organisation sein, wenn dies in der Praxis auch aus den soeben angeführten Gründen wohl ohne Bedeutung sein wird.

6. Schließlich wird vorgeschlagen, den neuen Tatbestand des Förderungsmißbrauchs in den Katalog der reuefähigen Delikte aufzunehmen (s. dazu unten bei § 167 StGB).

Zu Art. I Z 4 bis 6 (§§ 156 bis 159 StGB):

1. Grundlegendes **rechtspolitisches Ziel** des vorliegenden Entwurfs in seinem insolvenzstrafrechtlichen Teil ist es einerseits, den Tatbestand der fahrlässigen Krida stärker zu konturieren und präziser zu fassen, andererseits § 156 StGB zu "reaktivieren", um die fahrlässige Krida von Auffangfunktionen (siehe unten 8.) zu entlasten. Anliegen wirtschaftsstrafrechtlicher Bestimmungen muß es stets sein, die Bereitschaft zu wirtschaftlichem Risiko und Gewinnstreben als notwendiges *movens* einer Marktwirtschaft zu respektieren, Mißwirtschaft und (insbesondere gläubiger-) schädigendes Verhalten aber zu pönalisieren. Dabei gilt es zu beachten, daß zu starke kriminalpräventiv gedachte Sanktionsdrohungen, "zu viele Sanktionsmittel, eine zu strenge Gesetzgebung und Rechtsprechung von vorneherein die Risikobereitschaft überhaupt abtöten" könnten (RAINER, Strafrechtliche Verfolgung bei Unternehmensinsolvenzen, RZ 1994, 127).

2. In **rechtstatsächlicher Betrachtung** zeigt das Kridastrafrecht das folgende Bild:

2.1. Wegen **fahrlässiger Krida** wurden im Jahr 1996 insgesamt **1 406 Personen verurteilt**; wegen **betrügerischer Krida 41 Personen**.

Nach **§ 159** wurde in 148 Fällen eine Geldstrafe (109 bedingt, 30 unbedingt, 28 teilbedingt) und in **1 234 Fällen** eine **Freiheitsstrafe** verhängt (**1 214 bedingt**,

3. Unter **Förderung** ist nach § 133a Abs. 4 jede unentgeltliche Zuwendung zu verstehen. Der Begriff der Unentgeltlichkeit knüpft an die Legaldefinition des Entgelts in § 74 Z 6 StGB an.

Mit dem Ausdruck "öffentliche Mittel nach dem Recht des Bundes oder eines Landes" soll klargestellt werden, daß die Förderung auf Bundes- oder Landesrecht gegründet sein muß; auszahlende Stelle kann aber neben dem Bund und einem Land auch eine Gemeinde, eine andere Person des öffentlichen Rechts oder eine andere Organisation welcher Form auch immer sein, die mit der Verwaltung öffentlicher Mittel und deren Zuwendung an Dritte betraut ist.

Die Umschreibung der Gemeinschaftsmittel folgt wörtlich jener im Übereinkommen.

4. Der Entwurf geht davon aus, daß **Zuwendungen**, die einzelnen (natürlichen) Personen nach Bundes- oder Landesrecht **auf Grund ihrer sozialen Lage** gewährt werden (zB Sozialhilfe, Notstandsunterstützung, Familienbeihilfe), regelmäßig nicht an eine bestimmte Verwendung gebunden werden. Es wird daher davon ausgegangen, daß solche Zuwendungen nicht in den Anwendungsbereich des Tatbestandes fallen.

5. Die Grundstrafdrohung und die Qualifikationen folgen den bei der Unterschlagung vorgesehenen Strafraumen; es wird vorgeschlagen, die beiden Qualifikationen zur leichteren Zitierung in getrennte Absätze aufzunehmen.

Der Entwurf sieht davon ab, eine Qualifikation der gewerbsmäßigen Begehung vorzuschlagen; dies hat seinen Grund darin, daß bei geplanter und wiederholter Vorgangsweise regelmäßig anzunehmen sein wird, daß der Bereicherungsvorsatz bereits bei der Beantragung der Förderung gegeben ist, also (gewerbsmäßiger) Betrug vorliegen wird. Aus den gleichen Gründen wurde auch davon abgesehen, die Aufnahme des neuen Tatbestandes in § 278 StGB (Bande) vorzuschlagen. Unter Umständen könnte der neue Tatbestand als "schwerwiegende

2. Die Umschreibung der **Tathandlung** in § 133a Abs. 1 folgt jener des Übereinkommens; tatbildlich handelt, wer eine ihm gewährte Förderung zu anderen Zwecken als zu jenen verwendet, zu denen sie gewährt wurde. Von der Veruntreuung unterscheidet sich der neue Tatbestand einerseits dadurch, daß an die Stelle der Zueignung die Verwendung zu anderen Zwecken tritt; andererseits dadurch, daß Tatobjekt hier nicht ein Gut, sondern der als Förderung gewährte Geldbetrag ist, also jedenfalls nicht auf körperliche Sachen beschränkt ist. Taugliches Objekt der Tathandlung ist nur eine Förderung, die zweckgebunden gewährt wurde.

Nach der allgemeinen Regel des § 7 Abs. 1 StGB muß der Täter alle Tatbildmerkmale in seinen **Vorsatz** aufgenommen haben. Darüber hinaus ist **Bereicherungsvorsatz** erforderlich. Dies bedeutet, daß - ähnlich wie bei dem verwandten Delikt der Veruntreuung - unter Umständen geprüft werden muß, ob ein präsender Deckungsfonds vorhanden ist.

Da die Bindung der Förderung an eine bestimmte Verwendung zumeist die Festsetzung einer Frist oder eines Zeitpunktes beinhalten wird, innerhalb der oder bis zu dem die vorgesehene Verwendung erfolgt sein muß, sind zwei Hauptfälle der Verwirklichung des Tatbestandes denkbar: Zum einen kann - Bereicherungsvorsatz vorausgesetzt - Förderungsmißbrauch begehen, wer zum Ablauf der festgesetzten Frist oder bei Erreichen des festgesetzten Zeitpunktes die Förderung nicht zu dem vorgesehenen Zweck verwendet hat; diesfalls kann ein präsender Deckungsfonds außer Betracht bleiben. Zum anderen verwirklicht eine Verwendung der bereits zugezählten Mittel zu anderen Zwecken **vor** diesem Zeitpunkt den Tatbestand nur dann, wenn kein präsender Deckungsfonds vorhanden ist.

Wer sich dagegen um eine Förderung schon in der Absicht bemüht, sie später zweckwidrig zu verwenden, verantwortet Betrug, nicht Förderungsmißbrauch. Zur Abgrenzung wird es also wesentlich darauf ankommen, zu welchem Zeitpunkt der Bereicherungsvorsatz gegeben ist. Idealkonkurrenz zwischen Betrug und Förderungsmißbrauch ist nicht möglich.

In Anbetracht dieses Befundes hält es der Entwurf für angebracht, auf die Schaffung eines neuen Straftatbestandes zur Umsetzung der ersten beiden Anstriche in Art. 1 Abs. 1 lit. a des Übereinkommens zu verzichten. Ein solcher Tatbestand würde einerseits gegenüber der geltenden Rechtslage keinen Fortschritt bringen; andererseits würde er in Konkurrenz zum Betrug stehen, was in der Praxis zu Abgrenzungsproblemen führen könnte.

III. Anders verhält es sich mit der im dritten Anstrich von Art. 1 Abs. 1 lit. a des Übereinkommens erwähnten Tathandlung, der **mißbräuchlichen Verwendung** von Gemeinschaftsmitteln **zu anderen Zwecken** als denen, für die sie ursprünglich gewährt worden sind. Für diesen Bereich wird die Schaffung eines **neuen Tatbestandes "Förderungsmißbrauch"** vorgeschlagen, der wegen seiner inhaltlichen Verwandtschaft zur Veruntreuung (§ 133 StGB) nach diesem Tatbestand eingeordnet werden könnte.

1. Wenn auch Anlaß für die Schaffung des Tatbestandes die Umsetzung des EU-Übereinkommens ist, so sieht doch der Entwurf vor, die Anwendbarkeit des Tatbestandes nicht auf Zuwendungen aus dem Gemeinschaftshaushalt (und den Haushalten, die von den Gemeinschaften oder in deren Auftrag verwaltet werden) zu beschränken, sondern auch Zuwendungen aus allen österreichischen öffentlichen Mitteln zu erfassen (vgl. § 133a Abs. 4). Eine solche **allgemeine Geltung** empfiehlt sich schon im Hinblick darauf, daß auch der Tatbestand des Betruges, wie oben dargestellt, unabhängig davon zur Anwendung kommt, ob die durch Täuschung erlangten (oder zurückbehaltenen) Mittel aus dem Gemeinschaftshaushalt oder aus österreichischen öffentlichen Haushalten kommen. Eine Beschränkung des neuen Tatbestandes auf Gemeinschaftsmittel würde auch in einem Spannungsverhältnis zum Gleichheitsgrundsatz stehen. Schließlich wäre zu bedenken, daß in der Praxis Projekte teils aus Mitteln der Gemeinschaft, teils aus österreichischen Mitteln gefördert werden, was bei einer engen Fassung des neuen Tatbestandes zur Folge hätte, daß eine mißbräuchliche Verwendung im Hinblick auf einen Teil des Gesamtbetrages strafbar, im Hinblick auf einen anderen Teil aber straflos wäre.

vermögenswerter Leistungen auch ohne zusätzliche Täuschungsmittel als "Täuschung über Tatsachen" zu beurteilen, und zwar unabhängig davon, ob die Behörde zur Überprüfung verpflichtet ist (EvBl. 1989/44 = JBl. 1989, 59), ob keine amtswegige Überprüfungspflicht besteht (SSt 56/77 = ÖJZ-LSK 1986/2) oder ob in dem Verfahren eine Überprüfung der Parteienbehauptung gar nicht stattfindet, sondern die Entscheidung allein auf Grund des Vorbringens erfolgt (SSt 54/62; ÖJZ-LSK 1984/10; EvBl. 1989/44 = JBl. 1989, 59; OGH 10.10.1995, 12 Os 135/85). Durch diese mittlerweile ständige Rechtsprechung (zuletzt OGH SozSi 1993, 109; 27.5.1993, 15 Os 100/92; 13.12.1996, 15 Os 113/96; vgl. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 32 zu § 146) erscheint die Täuschungsfolge der "unrechtmäßigen Erlangung" abgedeckt.

Auch zur "unrechtmäßigen Zurückbehaltung" als Folge der Täuschung liegt bereits Judikatur vor: Ein Vermögensschaden im Sinn des Betruges kann auch dadurch herbeigeführt werden, daß der Getäuschte eine bestimmte Vermögensverfügung (etwa die Geltendmachung eines berechtigten Anspruches gegen den Schuldner) unterläßt, welche er ohne die Täuschung getroffen hätte (RZ 1986/6; JBl. 1996, 468). Nach dieser Rechtsprechung tritt der Schaden zu dem Zeitpunkt ein (und ist damit der Betrug zu dem Zeitpunkt vollendet), zu dem die an sich mögliche und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartende Inanspruchnahme des Schuldners unterbleibt (vor diesem Zeitpunkt liegt versuchter Betrug vor).

Zusammenfassend kann festgehalten werden, daß **sämtliche Tathandlungen der ersten beiden Anstriche in Art. 1 Abs. 1 lit. a des Übereinkommens** im Lichte ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung **von § 146 StGB erfaßt** werden. Zur Illustration sei darauf hingewiesen, daß von der Judikatur neben den soeben angeführten Fällen bereits Sachverhalte als Betrug beurteilt wurden, die im Kontext des Gemeinschaftsrechts als typisch angesehen werden können: So wurden Verstöße gegen die Milchmarktordnung, die zu ungerechtfertigter Gewährung von Prämien für die Milchlieferrücknahme und zur Abstandnahme von der Forderung zusätzlicher Absatzförderungsbeiträge führten, als Betrug beurteilt (OGH 9.5.1995, 11 Os 21/95).

vom 26.7.1995 (oben 1.) bis Mitte 1998. Der Europäische Rat von Amsterdam hat darüber hinaus auch die Ratifikation des zweiten Protokolls bis zum gleichen Zeitpunkt gefordert; auch dies kann aber wohl nur mit der Maßgabe zu verstehen sein, daß zuvor der erläuternde Bericht vorliegen muß.

II. Im Hinblick auf die Umsetzung der **Verpflichtung, "ausgabenseitige Handlungen"** (Art. 1 Abs. 1 lit. a des Übereinkommens) **zu kriminalisieren**, ist zunächst zu prüfen, inwieweit bereits bestehende Tatbestände diese Handlungen abdecken. Die Tathandlung im ersten Anstrich der zitierten Bestimmung besteht in der Verwendung oder Vorlage falscher, unrichtiger oder unvollständiger Erklärungen oder Unterlagen mit der Folge, daß Gemeinschaftsmittel unrechtmäßig erlangt oder zurückbehalten werden; die Tathandlung nach dem zweiten Anstrich ist das Verschweigen einer Information unter Verletzung einer spezifischen Pflicht mit derselben Folge.

Da der Tatbestand des Betruges (§ 146 StGB) jedermann schützt und daher auch zur Anwendung kommt, wenn der Gemeinschaft Schaden zugefügt wird, ist zu prüfen, ob dieser Tatbestand die erwähnten Tathandlungen teilweise oder zur Gänze erfaßt. Die "Verwendung oder Vorlage falscher, unrichtiger oder unvollständiger Erklärungen oder Unterlagen" (erster Anstrich) wird durch den Begriff der "Täuschung über Tatsachen" (iSd § 146 StGB) erfaßt. Aber auch das "Verschweigen einer Information unter Verletzung einer spezifischen Pflicht" (zweiter Anstrich) ist als "Täuschung über Tatsachen" zu beurteilen: Ist eine Partei kraft Gesetzes verpflichtet, eine Änderung von Verhältnissen der Behörde oder sonstigen öffentlichen Institutionen bekanntzugeben, so ist die Unterlassung dieser Bekanntgabe allein schon Täuschung über Tatsachen (ständige Rechtsprechung: EvBl. 1978/176 - Arbeitslosengeld; ÖJZ-LSK 1984/177; OGH 10.10.1995, 12 Os 135/85 - jeweils Sozialhilfe).

Was die im ersten wie im zweiten Anstrich angeführte Tatfolge (unrechtmäßiges Erlangen oder Zurückbehalten der Mittel) anlangt, so ist auf die **jüngere Rechtsprechung des OGH zum Behördenbetrug** zu verweisen: Danach sind unwahre Parteibehauptungen gegenüber einer Behörde zur Erlangung

des Übereinkommens angeführten Tathandlungen durch die in § 35 Abs. 1 bis 3 FinStrG angeführten Straftatbestände abgedeckt werden, sind in diesem Bereich die Kriminalisierungspflichten aus dem Übereinkommen erfüllt.

Als "**ausgabenseitige Handlungen**" definiert das Übereinkommen die unrechtmäßige Erlangung oder Zurückbehaltung sowie die mißbräuchliche Verwendung von Subventionen und Beihilfen, die aus dem Gesamthaushaltsplan der Gemeinschaften oder aus den Haushalten, die von den Gemeinschaften oder in deren Auftrag verwaltet werden, gewährt werden; insbesondere geht es um Mittel aus den Agrar- und Strukturfonds, der Entwicklungshilfe und der Forschungs- und Technologieförderung, unabhängig davon, ob diese Mittel von Behörden der Mitgliedstaaten oder von der Kommission verwaltet werden (nach FISCHLER, Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften - eine gemeinsame Aufgabe von Mitgliedstaaten und Europäischer Kommission, ÖJZ 1997, 521, ist der Gemeinschaftshaushalt zu 96 % ein Subventionshaushalt).

3. Im Rahmen seiner Bemühungen, die strafrechtlichen Bestimmungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften zu verbessern, hat der Rat eine Reihe weiterer Rechtsakte angenommen. Neben zwei Rechtsakten, die die Bekämpfung von Korruption bezwecken, ist das **zweite Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften** zu nennen, das mit Rechtsakt des Rates vom 19. Juni 1997 zustandegekommen ist (ABI C 221 vom 19.7.1997, 11; ein erläuternder Bericht dazu liegt bis jetzt noch nicht einmal im Entwurf vor). Von den Bestimmungen dieses zweiten Protokolls ist hier die Verpflichtung der Mitgliedstaaten von Bedeutung, das Waschen von Erträgen aus Betrug im Sinn des Übereinkommens zumindest in schweren Fällen als Geldwäscherei zu erfassen.

4. Der **Aktionsplan zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität** (ABI C 251 vom 15.8.1997, 1), der am 28.4.1997 vom Rat angenommen und vom Europäischen Rat von Amsterdam (16./17. Juni 1997) gebilligt wurde, verpflichtet in Teil III, Empfehlung 14, die Mitgliedstaaten - unter Berücksichtigung des Vorliegens der erläuternden Berichte - zur Ratifikation (unter anderem) des Übereinkommens

Übereinkommen keinen harmonisierten Betrugstatbestand vor, der in allen Mitgliedstaaten gleich zu lauten hätte, womit eine sinnvolle Einfügung in die nationale Rechtsordnung möglich ist. Das Übereinkommen enthält weiters die Anforderung, daß in schweren Betrugsfällen - darunter sind jedenfalls Fälle mit einem Schadensbetrag von 50 000 ECU oder mehr zu verstehen - das Gesetz Freiheitsstrafen vorzusehen hat; in diesen Fällen muß auch die Auslieferung zulässig sein (Art. 2).

Flankierend enthält das Übereinkommen Bestimmungen zur Gerichtsbarkeit, zur Auslieferung und zur Vermeidung von Doppelbestrafungen. Schließlich wird dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) eine Zuständigkeit bei Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten und (in Teilbereichen) zwischen Mitgliedstaaten und der Kommission eingeräumt. In einem am 29.11.1996 zustande gekommenen Protokoll (ABI C 151 vom 20.5.1997, 1) hat der Rat dem EuGH auch eine Zuständigkeit für Vorabentscheidungsersuchen eingeräumt; dies war ein besonderes Anliegen Österreichs.

2. Die **Definition des Betruges** im Übereinkommen geht weit über den geläufigen strafrechtlichen Betrugsbegriff (nicht nur des österreichischen Strafrechts) hinaus. Unterschieden wird zwischen "ausgabenseitigen" und "einnahmenseitigen" Handlungen; in beiden Fällen werden drei verschiedene Begehungsweisen unterschieden.

Unter "**einnahmenseitigen Handlungen**" sind Handlungen zu verstehen, die zu einer Verkürzung derjenigen Einnahmen führen, die zu den beiden ersten Eigenmittelkategorien nach Art. 2 Abs. 1 des Beschlusses 94/728/EG des Rates vom 31. Oktober 1994 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (ABI L 293 vom 12.11.1994, 9) gehören, also Zölle und Agrarzölle (diese machen zusammen etwa 20 % der Einnahmen der Gemeinschaft aus; die beiden anderen Einnahmenarten, die Mehrwertsteuer- und die Bruttosozialprodukteigenmittel, fallen nicht in den Anwendungsbereich des Übereinkommens). Da diese Einnahmen Abgaben im Sinn des Finanzstrafgesetzes (§ 2 Abs. 1 lit. a FinStrG idF BGBl. Nr. 681/1994) sind und die in Art. 1 Abs. 1 lit. b

Rechtsform -, das von der öffentlichen Hand unmittelbar oder mittelbar beherrscht wird, was unter anderem dann als gegeben angesehen wird, wenn die öffentliche Hand die Mehrheit des gezeichneten Kapitals des Unternehmens hält, über die Mehrheit der von dem Unternehmen ausgegebenen stimmberechtigten Aktien verfügt oder die Mehrheit der Mitglieder des Verwaltungs- oder Aufsichtsrats des Unternehmens ernennen kann. Der Ausdruck "öffentliche Aufgaben" umfaßt alle Handlungen im öffentlichen Interesse, die im Auftrag eines anderen Staates vorgenommen werden, wie zum Beispiel die Erfüllung einer von dem anderen Staat übertragenen Aufgabe im Zusammenhang mit dem öffentlichen Auftragswesen.

Der Ausdruck "internationale Organisation" umfaßt alle internationalen Organisationen, die von Staaten, Regierungen oder anderen internationalen Organisationen gebildet werden, ungeachtet der Organisationsform und des Aufgabenbereichs, einschließlich regionaler, auf wirtschaftliche Integration gerichteter Organisationen wie der Europäischen Gemeinschaften.

Zur Frage, wie bei definitorischen bzw. tatbildlichen Überschneidungen vorzugehen sein wird, siehe unten bei § 307 StGB.

Zu Art. I Z 3 (§ 133a StGB):

I.1. Das **Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften**, das mit Rechtsakt des Rates vom 26. Juli 1995 zustandegekommen ist (ABl C 316 vom 27.11.1995, 48; erläuternder Bericht: ABl C 191 vom 23.6.1997, 1), ist das erste Übereinkommen, das auf die Bestimmungen über die Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres in Titel VI des Vertrages über die Europäische Union (ABl C 191/1 vom 29.7.1992) gegründet ist und die Mitgliedstaaten verpflichtet, Angleichungen im materiellen Strafrecht vorzunehmen. Das Übereinkommen definiert, was unter "Betrug" zu verstehen ist (Art. 1 Abs. 1), und verpflichtet die Mitgliedstaaten, diese Handlungen in Straftatbeständen zu erfassen (Art. 1 Abs. 2). Auf welche Weise die Mitgliedstaaten dieses Ziel erreichen, bleibt ihnen überlassen; insbesondere sieht das

Amtsträger in den Bereichen Verwaltung und Justiz entsprechen dem Kernbereich auch der österreichischen Beamtendefinition der Z 4. Grundsätzlich nicht umfaßt von der österreichischen Definition (und abgesehen von der Erwähnung in § 308 StGB auch nicht selbständig vertypt) sind die Amtsträger im Bereich der Gesetzgebung (vgl. STEININGER, ÖJZ 1980, 479, sowie LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 16 zu § 74, einerseits und BERTEL, Wiener Kommentar, Vorbemerkung zu §§ 302 ff., Rz 3, sowie MAYERHOFER/RIEDER, StGB⁴, Anmerkung 1b zu § 74, andererseits, mit Abweichungen hinsichtlich der Mitglieder eines Gemeinderates). Insbesondere im Hinblick auf den nach dem OECD-Bestechungsübereinkommen zu kriminalisierenden Tatbestand kann dennoch davon ausgegangen werden, daß keine Unterschiede zwischen Sachverhalten mit rein innerstaatlichem Bezug und Sachverhalten mit Auslandsbezug bestehen. Die Gewährung von Vorteilen im Sinne des Übereinkommens, insbesondere die Erteilung von Aufträgen im internationalen Geschäftsverkehr, zählt nämlich grundsätzlich nicht zu den Aufgaben österreichischer Abgeordneter, sondern fällt in den Bereich der Verwaltung. Soweit ein Abgeordneter in diesem Bereich eine Funktion bekleidet, also Beamter ist, unterliegt er in dieser Funktion - wie jeder andere Beamte auch (Fragen der Immunität haben hier außer Betracht zu bleiben) - den Amtsdelikten. Andere Fallkonstellationen, wie etwa die Beeinflussung eines Beamten durch einen Abgeordneten, können schon derzeit gegebenenfalls im Wege der Beitragstäterschaft oder des § 308 StGB gelöst werden. Schließlich könnte man als hypothetisches Pendant zur expliziten Strafbarkeit der Bestechung ausländischer Abgeordneter anführen, daß österreichische Abgeordnete in einem nach dem Übereinkommen zu erfassenden Sachverhalt im Sinne des funktionalen Beamtenbegriffs als "sonst mit Aufgaben der Verwaltung betraute Personen" angesehen werden könnten.

Weitere Auslegungshilfen können den Erläuterungen zum OECD-Bestechungsübereinkommen entnommen werden. Danach ist eine "Behörde" eine Einrichtung des öffentlichen Rechts, die dazu berufen ist, im öffentlichen Interesse bestimmte Aufgaben zu erfüllen. Ein "öffentliches Unternehmen" ist nach diesen Erläuterungen ein Unternehmen - ungeachtet seiner

Ausnahme der Mitglieder des Europäischen Parlaments - jedoch in die Tatbestände der §§ 304 und 307 StGB aufzunehmen.

Mitglieder von Einrichtungen, die gemäß den Verträgen zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften errichtet wurden, und Bedienstete dieser Einrichtungen sind Gemeinschaftsbeamte, auch wenn das Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften oder die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften nicht für sie gelten.

Zu § 74 Z 4c:

Die Z 4c übernimmt zum Zweck der **Umsetzung des OECD-Bestechungsübereinkommens** (in Form des vorgeschlagenen § 307 Abs. 1 Z 6 sowie der vorgeschlagenen Erweiterung des § 308 StGB) die Definition des **ausländischen Beamten** gemäß Artikel 1 Abs. 4 lit. a dieses Übereinkommens.

Dabei handelt es sich um eine umfassende, vom Ansatz her grundsätzlich autonome Definition, zu deren Konkretisierung jedoch auf den Rechtskreis abzustellen sein wird, der für die Subsumierung einer in Rede stehenden Person unter den Beamtenbegriff relevant ist. (Das bedeutet etwa, daß es für die Strafbarkeit einer Person, die in einem öffentlichen Unternehmen eines anderen Staates eine öffentliche Aufgabe wahrnimmt, grundsätzlich nicht darauf ankommt, ob die Beamtendefinition dieses anderen Staates solche Personen umfaßt; ob es sich jedoch um ein öffentliches Unternehmen und einen ungerechtfertigten Vorteil handelt, ist jedoch nach dem Recht dieses anderen Staates zu beurteilen.)

Zu den einzelnen Definitionskriterien:

Der Ausdruck "anderer Staat" umfaßt gemäß Artikel 1 Abs. 4 lit. b des OECD-Bestechungsübereinkommens alle staatlichen Bereiche und Untergliederungen von der nationalen bis zur kommunalen Ebene.

Beamtendefinition vor. Dies bedeutet zunächst, daß die Z 4 im Hinblick auf österreichische Beamte keiner Anpassung bedarf.

Bei **Beamten anderer Mitgliedstaaten** ist wie folgt zu unterscheiden:

Ist der Beamtenbegriff in einem anderen Mitgliedstaat enger als in Österreich, so ist bei Prüfung der Frage der Strafbarkeit von Bestechungshandlungen in bezug auf einen Beamten eines solchen anderen Mitgliedstaates (nach österreichischem Recht) von diesem engeren Beamtenbegriff auszugehen, und zwar auch bei Tatbegehung im Inland.

Ist hingegen der Beamtenbegriff eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union weiter als in Österreich, so ist dessen ungeachtet für die Frage der Strafbarkeit nach österreichischem Recht nur vom Umfang der österreichischen Beamtendefinition (also der Z 4) auszugehen.

Während also im ersten Fall eine allfällige Strafflosigkeit nach dem Recht des anderen Mitgliedstaates auf das österreichische Recht durchschlägt, vermag ein weiterer ausländischer Beamtenbegriff und damit ein gegebenenfalls nur nach diesem ausländischen Recht strafbares Verhalten keine Strafbarkeit nach den österreichischen Gesetzen zu begründen.

Zu § 74 Z 4b:

Diese Ziffer übernimmt die Definition des **Gemeinschaftsbeamten** gemäß Artikel 1 lit. b des EU-Bestechungsübereinkommens.

In dieser Definition sind die Mitglieder der Gemeinschaftsorgane - der Kommission, des Gerichtshofs und des Rechnungshofs der Europäischen Gemeinschaften sowie des Europäischen Parlaments - nicht miteingeschlossen. Zuzufolge der Assimilationsklausel des Artikel 4 Abs. 2 des EU-Bestechungsübereinkommens sind diese Personen - mangels Strafbarkeit der aktiven und passiven Bestechung österreichischer Abgeordneter allerdings mit

Im übrigen wird derzeit beim Europarat ein weiteres Bestechungsübereinkommen ausgearbeitet, dessen Inhalt jedoch noch nicht in einem solchen Maß feststeht, daß auch dessen Umsetzung bereits jetzt vorgenommen werden könnte. Ein Zuwarten bis zur Fertigstellung und Annahme des Europaratsübereinkommens kommt jedoch wegen der zeitlichen Vorgaben im Bereich von EU und OECD (vgl. Teil III, Empfehlung 14, des EU-Aktionsplans zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität [s. dazu auch unten Pkt. I.4. der Erläuterungen zu § 133a] bzw. Pkt. III der am 23.5.1997 vom Ministerrat der OECD angenommenen überarbeiteten Empfehlung zur Bekämpfung der Bestechung ausländischer Beamter im internationalen Geschäftsverkehr) nicht in Betracht. Da das Europaratsübereinkommen jedoch nach dem derzeitigen Stand der Verhandlungen zumindest in seinen Grundzügen das umfassendste sein wird, empfiehlt sich eine allfällige Bereinigung der nunmehr vorgeschlagenen kasuistischen Regelung - die, wie gesagt, der Preis für die Beschränkung auf das zur Umsetzung Notwendige ist - erst im Zuge der Umsetzung dieses weiteren Übereinkommens. (Trotz des damit verbundenen neuerlichen Änderungsbedarfs binnen - unter Umständen - nicht allzu langer Zeit sollen die derzeit anstehenden Änderungen - aus Gründen der Rechtssicherheit - sogleich im StGB und nicht als *leges fugitivae* in etwaigen Transformationsgesetzen geregelt werden.)

Zu § 74 Z 4a:

Nach Artikel 1 lit. a des EU-Bestechungsübereinkommens bezeichnet der Ausdruck "Beamter" für die Zwecke dieses Übereinkommens sowohl einen Gemeinschafts- als auch einen nationalen Beamten, einschließlich eines nationalen Beamten eines anderen Mitgliedstaats.

Gemäß lit. c dieses Artikels wird der Ausdruck "nationaler Beamter" entsprechend der Definition für den Begriff "Beamter" oder "Amtsträger" im innerstaatlichen Recht des Mitgliedstaats, in dem der Betreffende diese Eigenschaft für die Zwecke der Anwendung des Strafrechts dieses Mitgliedstaats besitzt, ausgelegt. Das EU-Bestechungsübereinkommen gibt sohin keine autonome

Wirtschaftstreibenden liegen, solange er sich dadurch einen Überblick über seine wirtschaftliche Lage erhält.

Unter Vermögenslage wird dabei der Vergleich von Vermögensgegenständen und Schulden, unter Ertragslage (Erfolgslage) die Übersicht über Aufwand und Ertrag (Gewinn oder Verlust) und unter der Finanzlage insbesondere eine Übersicht über die finanzielle Situation (z.B. die Deckung der Fristigkeit der Vermögenswerte und der Schulden) zu verstehen sein. Grundsätzlich werden diese Begriffe nicht streng im Sinne der §§ 195 ff. HGB (die für eine Vielzahl der Kridatäre auch nicht anwendbar sein werden) zu verstehen sein, sondern sollen eine umfassend und einheitlich zu interpretierende Pflicht zur Sorgfalt und zur Beobachtung der eigenen wirtschaftlichen Gerenz umschreiben. Zu betonen ist dabei, daß die Anforderungen an den verlässlichen Überblick über die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage an die Umstände des Einzelfalls, insbesondere an den Umfang des Geschäftsbetriebs, das Geschäftsrisiko und die sonstige Ausstattung des Unternehmens, anzupassen sind.

10.11.9. **§ 156 Abs. 6 Z 7** stellt auf gesetzliche Verpflichtungen zur Aufstellung von Bilanzen und Jahresabschlüssen ab, und zwar auch darauf, daß diese nicht so spät erstellt werden dürfen, daß ihre Aussagekraft erheblich reduziert wird ("zeitnahe Überblick"); im übrigen gilt das zu § 156 Abs. 6 Z 6 Gesagte (oben 10.11.8.) mutatis mutandis.

10.11.10. Zu betonen ist, daß die kridaträchtigen Handlungen des § 156 Abs. 6 Z 6 u 7 des Entwurfs nur für die Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit relevant sind (vgl. oben 10.5.). Die hier umschriebenen Handlungen des Nichtführens oder der Vernachlässigung geschäftlicher Aufzeichnungen müssen - wie alle kridaträchtigen Handlungen in den Fällen der §§ 156 Abs. 1, 159 Abs. 1 des Entwurfs und im Unterschied etwa zu § 486a StG - kausal mit dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit verknüpft, diese also durch die kridaträchtige Handlung herbeigeführt worden sein. Andere Malversationen in bezug auf Bücher, geschäftliche Aufzeichnungen, Bilanzen etc. werden hier nicht erfaßt, da die geforderte kausale Verknüpfung dieser Handlungen (etwa der Vernichtung oder Verfälschung der Bücher) allein mit dem verpönten Erfolg nicht denkbar erscheint.

10.11.8. Neu vorgesehen ist in **§ 156 Abs. 6 Z 6** des Entwurfes die kridaträchtige Handlung der Unterlassung bzw. Vernachlässigung der Führung von Büchern bzw. geschäftlichen Aufzeichnungen. Der Entwurf ist dabei nicht auf bestimmte gesetzliche Verpflichtungen abgestellt, da diese insbesondere bei kleineren und nicht protokollierten Unternehmungen nur auf Steuergesetzen beruhen und keine Gewähr dafür zu bieten scheinen, daß selbst bei ihrer Einhaltung ein **"wirtschaftlicher Blindflug"** vermieden werden kann.

So ist gemäß § 17 EStG eine Betriebsausgabenpauschalierung dann möglich, wenn keine Buchführungspflicht besteht und der Umsatz des vorangegangenen Wirtschaftsjahres nicht mehr als drei Millionen Schilling betragen hat. Gemäß § 4 Abs. 3 EStG ist eine Einnahmen-Ausgaben-Rechnung dann möglich, wenn weder auf Grund gesetzlicher Vorschriften (Handelsrecht oder BAO) noch freiwillig Bücher geführt werden. Nach der BAO entsteht erst dann eine Buchführungspflicht, wenn der Umsatz in zwei aufeinanderfolgenden Jahren mehr als 5 Millionen S (beim Lebensmitteleinzel- und Gemischtwarenhändler mehr als 8 Millionen S) beträgt, wobei die Zahl der Dienstnehmer, die Höhe des Kapitals und der Schulden nicht relevant sind. Gemäß § 4 Abs. 1 bzw § 5 EStG entsteht eine Verpflichtung zur doppelten Buchführung dann, wenn die erwähnte Buchführungsgrenze (5 bzw. 8 Millionen S) überschritten ist oder kraft Rechtsform bzw. kraft Protokollierung nach HGB Bücher zu führen sind.

Kaufleute, die nicht zur doppelten Buchführung verpflichtet sind, haben sich aber dennoch einen **verlässlichen Überblick über ihre wirtschaftliche Lage** zu verschaffen. Der Schutzzweck der Kridabestimmungen (Gläubigerinteressen) legt nämlich den Gedanken nahe, daß ein sich im Wirtschaftsverkehr Bewegender seine wirtschaftliche Lage so einschätzen kann, daß er in redlicher Weise seine Verbindlichkeiten bedienen kann, sodaß seine Geschäftspartner darauf vertrauen dürfen, daß sie es nicht mit Personen zu tun haben, die keinen Überblick über ihren wirtschaftlichen Status haben. Unabhängig davon, ob gesetzliche Aufzeichnungs- bzw. Buchführungspflichten bestehen oder nicht, sollen Art und Gestaltung der sonstigen Aufzeichnungs- oder Kontrollmaßnahmen im Ermessen des

Zahlungsunfähigkeit praktisch werden, während die Verwirklichung des Delikts der Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit durch die in Z 2 vertypen Handlungsweisen - möglicherweise mit Ausnahme des "Anerkennens nicht bestehender Rechte" - praktisch schwer vorstellbar erscheint.

10.11.5. Mit **§ 156 Abs. 6 Z 3** des Entwurfs sollen weitere tatsächlich verursachte Vermögensverringerungen durch verschiedene evident unwirtschaftliche Verhaltensweisen erfaßt werden. Unwirtschaftliche Anschaffungen sind solche, die das Notwendige, Übliche und Angemessene übersteigen und - ausgehend vom Vermögens-, Ertrags- und Finanzstatus des Kridatars (s. dazu unten 10.11.8.) - in keinem Verhältnis zum wirtschaftlich Zweckmäßigen stehen. Ungewöhnlich und unverhältnismäßig gewagte Geschäfte sind solche, die - unter Beachtung der dem jeweiligen Unternehmenstyp adäquaten Regeln kaufmännischer Sorgfaltspflicht - völlig außerhalb des Rahmens eines ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebs liegen und nur in spekulativer und höchst risikoträchtiger Weise zum Erfolg führen können. Spiel und Wette sind Verhaltensweisen, bei denen der Erfolgseintritt in höchstem Maße vom Zufall abhängt. Vorausgesetzt ist jeweils der Verbrauch, das Ausgeben oder das Schuldigwerden von - wiederum der Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage - grob unangemessenen Beträgen.

10.11.6. Die Kreditbenützung oder -gewährung (**§ 156 Abs. 6 Z 4** des Entwurfs) muß der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage (unten 10.11.8.) des Kridatars grob unangemessen gewesen sein, d.h. außer jeder Relation zu seiner wirtschaftlichen Lage stehen, während schlichte Fehleinschätzungen und objektive Unangemessenheiten (wie sie bei jeder Zahlungsunfähigkeit vorkommen und geradezu ein Definitionsmerkmal der Zahlungsunfähigkeit unter anderen darstellen) nicht erfaßt werden.

10.11.7. Der übermäßige Aufwand im Sinne von **§ 156 Abs. 6 Z 5** des Entwurfes wird dann vorliegen, wenn Aufwendungen für die Befriedigung persönlicher Bedürfnisse (im weitesten Sinn des Wortes) zu Einkommen und Vermögen in eklatantem Mißverhältnis stehen.

Entwurfes erschiene somit vereitelt, wäre die Tatbegehungsform der Konkursverschleppung weiterhin vorgesehen, weil diese sich im Ergebnis geradezu als Generalklausel in anderem sprachlichen Gewand darstellt. Dieses Tatbestandselement erscheint überdies insofern etwas zirkulär, als Erfolg (Schmälerung der Befriedigung von Gläubigern) und Tathandlung identisch zu sein scheinen, jedenfalls aber praktisch in eins fallen.

Der Entwurf will daher die Konkursverschleppung als solche nicht mehr als strafbares Verhalten erfassen, sondern mit der Pönalisierung evident "krimineller" wirtschaftlicher Verhaltensweisen eine **plausible Abgrenzung zu schlichtem ökonomischem Mißerfolg** bzw. zu dem - wenn auch wirtschaftlich und konkursrechtlich verfehlten - Bemühen um Sanierung und Fortführung der wirtschaftlichen Tätigkeit schaffen. Im allgemeinen werden somit solche Bemühungen in der Regel erst dann insolvenzstrafrechtlich relevant werden, wenn die Sanierungsbestrebungen eine Qualität erreichen, die sie selbst wiederum als kridaträchtige Handlungen erscheinen lassen, also unter Berücksichtigung aller Umstände sinnfällig als wirtschaftlich keinesfalls zielführend zu beurteilen sind. Gerade in solchen Fällen des ernstlichen Bemühens um eine Sanierung sollte auch durch den Entfall der - beinahe regelmäßig eintretenden - Straffälligkeit nach § 159 Abs. 1 Z 2 StGB (wobei dem Konkursantrag gleichsam die Rolle der Selbstanzeige im Strafverfahren zukommt) ein in manchen Fällen auch psychologisch bedeutsames Hemmnis für den Weg in das Insolvenzverfahren (und somit etwa auch in den Zwangsausgleich) entfallen können; die Kompatibilität mit den Intentionen des Insolvenzrechtsänderungsgesetzes 1997 scheint damit gegeben.

10.11.4. Die kridaträchtigen Handlungen des **§ 156 Abs. 6 Z 1 u 2** des Entwurfes entsprechen im wesentlichen den Tatbegehungsformen des geltenden § 156 StGB, es wird jedoch ausnahmslos auf Handlungen mit beträchtlicher krimineller Energie abgestellt, die den Befriedigungsfonds der Gläubiger wirklich (Z 1) oder scheinbar (Z 2) verringern. Nicht vorgesehen ist die - im geltenden § 156 StGB generalklauselartige Funktionen übernehmende - Tathandlung der "sonstigen wirklichen Vermögensverringerung". Die Tathandlungen der Z 2, die auf scheinbare Vermögensverringerung abstellt, werden tendenziell eher erst nach Eintritt der

"grob unverhältnismäßigen Befriedigung" werden durch die Judikatur zu entwickeln sein. Auszugehen ist jedenfalls davon, daß nicht jede Bezahlung einer zu Recht bestehenden Schuld *in statu cridae* den Tatbestand verwirklicht. Erfaßt werden sollen nur solche Handlungen, bei denen es einerseits dem Täter geradezu darauf ankommt, einen bestimmten Gläubiger vor den anderen zu bevorzugen (bedingt vorsätzliche Begünstigungen, bei denen es dem Täter darauf ankommt, sich durch intensivierte Anstrengungen aus der Konkursreife emporzuarbeiten, fielen also nicht darunter). Andererseits ist auch nicht jede absichtliche Begünstigung tatbildmäßig, sondern nur eine solche, bei der unter Berücksichtigung aller Umstände eine eklatantes Mißverhältnis zwischen zu erwartender Quote und tatsächlich erlangter Befriedigung besteht.

10.11.2. Die in der Praxis - auch angesichts der durchschnittlich eher niedrigen Eigenkapitalausstattung österreichischer Unternehmen - häufig zu Verurteilungen führende Verhaltensweise der "Geschäftsgründung oder -erweiterung bei unzureichendem Eigenkapital" ist nicht konkret angeführt; strafwürdig - aber auch angemessen und verfassungskonform erfaßbar - erscheint diese erst mit der Verwirklichung kridaträchtiger Verhaltensweisen, insbesondere nach § 156 Abs. 6 Z 4 des Entwurfs. Auch diesbezüglich wird aber auf die **grobe Unangemessenheit der Kreditaufnahme** bzw. -gewährung abgestellt, um zwischen schlichten Fehleinschätzungen und -handlungen (die an sich bei jeder Zahlungsunfähigkeit vorliegen) und manifest kridaträchtigem und - im Ergebnis - schwer gläubigerschädigendem Verhalten zu unterscheiden.

10.11.3. Vorgeschlagen wird der **Entfall der Konkursverschleppung** als eigene kridaträchtige Handlung. Dies erscheint schon aus systematischen Gründen zwingend geboten, da es das Anliegen des vorliegenden Entwurfes ist, insbesondere zwischen bloßem Weiterwirtschaften nach Zahlungsunfähigkeit und manifest und eklatant gläubigerschädigendem Verhalten zu unterscheiden. Eine zu späte Antragstellung dürfte in fast allen Fällen der fahrlässigen Krida nach § 159 Abs. 1 Z 2 StGB vorliegen, da die Nichtantragstellung in den meisten Fällen geradezu Voraussetzung dafür ist, daß (sonstige) kridaträchtige Handlungsweisen überhaupt verwirklicht werden können. Eine Verwirklichung der Anliegen des

Die Wertgrenze bezieht sich auf den feststellbaren Befriedigungsausfall der Gläubiger, der durch die kridaträchtigen Handlungen, in denen sich der Handlungsunwert verkörpert, entstanden ist. Dementsprechend ergeben sich unterschiedliche Strukturansätze zwischen § 156 Abs. 1 bzw. § 159 Abs. 1 des Entwurfs einerseits (§ 156 Abs. 5 Z 1 bzw. § 159 Abs. 1 Z 1) und dem jeweiligen Abs. 2 (§ 156 Abs. 5 Z 2 bzw. § 159 Abs. 1 Z 2) andererseits. Während bei der Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit der Befriedigungsausfall in der Regel den eigentlichen Insolvenzverbindlichkeiten entsprechen wird, ist beim nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit verwirklichten Delikt jener Befriedigungsausfall maßgeblich, der durch die kridaträchtigen Handlungen nach diesem Zeitpunkt verursacht wurde. Der Befriedigungsausfall entspricht in letzterem Fall somit nicht den Insolvenzverbindlichkeiten, da die Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit nicht durch strafrechtlich relevantes Verhalten geschehen sein muß, sondern dieses erst nach deren Eintritt gesetzt wird.

10.11. Vorausgesetzt ist bei allen **kridaträchtigen Handlungen**, daß sie entgegen **Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens** geschehen. Das bedeutet, daß die jeweiligen Handlungen erst im Rückgriff auf die differenzierte Maßfigur und somit danach beurteilt werden können, wie sich in der konkreten Situation ein mit den rechtlich geschützten Werten angemessen verbundener Mensch aus dem Lebenskreis des Schuldners - sei er ein Kaufmann, sei er ein Privater - verhalten, d.h., welches Maß an wirtschaftlicher Sorgfalt er aufgewendet hätte. Generell ist festzuhalten, daß es bei einzelnen kridaträchtigen Handlungen denkbar erscheint, daß sie nicht in allen in den §§ 156, 159 des Entwurfs vorgesehenen Deliktsfällen zur Anwendung kommen, sondern von Art und Umfang her ein durchaus differenziertes Anwendungsfeld finden werden. Zum **Katalog der einzelnen kridaträchtigen Handlungen** wäre im einzelnen folgendes auszuführen:

10.11.1. Die **Bezahlung von Schulden** ist als kridaträchtige Handlung nicht erfaßt, da ihre Strafwürdigkeit im Falle der fahrlässigen Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit zweifelhaft ist, bei vorsätzlicher Begehung in der Absicht, einen Gläubiger grob unverhältnismäßig zu begünstigen, aber durch § 156 Abs. 4 des Entwurfs erfaßt werden soll. Die Kriterien für den dabei vorgeschlagenen Begriff der

der "Erschütterung der Volkswirtschaft" erscheint allerdings im Hinblick auf die zunehmende transnationale ökonomische Verflechtung fraglich, sodaß durchaus auch der **Entfall** der genannten Bestimmungen **zu erwägen** wäre.

10.10.1. Vorgeschlagen wird ein neuer **Qualifikationstatbestand für Rückfallstäter** (§ 156 Abs. 5 Z 5 bzw. § 159 Abs. 4 Z 5 des Entwurfs).

Rückfallsbegründend soll im Bereich des Vorsatzdelikts nur die vorsätzlich begangene Vortat sein, während beim Fahrlässigkeitsdelikt jede Kridatats Vortat sein kann. Mit diesem Qualifikationstatbestand soll dem Umstand Rechnung getragen werden, daß ein nicht unerheblicher Anteil der Kridatats die Tathandlungen wiederholt begeht.

10.10.2. Im Entwurf sind schließlich auch **Wertqualifikationen** vorgesehen (§ 156 Abs. 5 Z 1 und 2 bzw. § 159 Abs. 4 Z 1 und 2), die sich aber von jenen im geltenden § 156 Abs. 2 StGB deutlich unterscheiden. Der hohe Strafraum dieser Bestimmung von ein bis zehn Jahren wurde bisher in der Praxis kaum ausgeschöpft (s. oben 2.). Wenngleich eine Wertqualifikation mit der Grundkonzeption des Entwurfes, gesteigerten Handlungsunwert (und nicht den Erfolgswert) zu erfassen, in einem gewissen Spannungsverhältnis steht, so erscheint es kriminalpolitisch doch sinnvoll, in einem Bereich massiver Schädigung von Gläubigerinteressen einem - sich als **Befriedigungsausfall der Gläubiger** darstellenden - hohen Schaden entsprechende Bedeutung beizumessen. Allerdings erscheint es geboten, über die in § 156 Abs. 2 StGB derzeit vorgesehene Wertgrenze von 500.000 S deutlich hinauszugehen, um dem Umstand Rechnung zu tragen, daß die Schadenshöhe im Fall der Krida eher Ausdruck des Unternehmensumfangs als der Strafwürdigkeit einzelner kridaträchtiger Handlungen ist, und um in kriminalpolitisch sinnvoller Weise Unterscheidungen zwischen den tatsächlich stark variierenden Fällen treffen zu können. Es wird daher eine Wertgrenze in Höhe von **5 Millionen S** vorgeschlagen, die annähernd den durchschnittlichen Insolvenzverbindlichkeiten pro Insolvenzfall im Jahr 1997 entspricht.

Gläubigers mit sich bringen dürfte (näheres zu § 156 Abs. 4 des Entwurfs s. unten 10.11.1.; vgl. auch LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 9 zu § 158, zur - praktisch schwierigen - Abgrenzung zu § 159 Abs. 1 Z 2 StGB).

Das Problem der Haftung von Rechtsberatern, die sich der Gefahr aussetzen, wegen rechtsfreundlicher Ratschläge, deren Umsetzung sich im Ergebnis als Gläubigerbegünstigung darstellen könnte, sich nach den §§ 12, zweiter Fall, 158 Abs. 1 StGB strafbar zu machen (vgl. STEININGER in JELINEK, Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht 105), wäre durch die vorgeschlagene Regelung - im Hinblick auf ihre Beschränkung auf einen Kernbereich von Begünstigungshandlungen - wesentlich entschärft. Im übrigen wirkt sich die vorgeschlagene Fassung der kridaträchtigen Handlungen bei Beratern und anderen unternehmensfremden Personen ebenfalls dahingehend aus, daß deren unternehmensbezogene objektive Sorgfaltspflichten (vgl. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 53 zu § 159) in gleichem Maße stärkere Konturen gewinnen.

10.7.2. § 157 StGB soll ersatzlos entfallen, da angesichts der sehr geringen Verurteilungszahlen kaum ein Strafbedürfnis für diesen Tatbestand besteht, das nicht im wesentlichen durch die Beteiligung (§ 12 StGB) an den §§ 156, 159 des Entwurfs abzudecken wäre.

10.8. Bezüglich der **Strafrahmen** für die §§ 159 und 156 des Entwurfs soll - aus systematischen wie tatbestandsimmanenten Gründen - für das Fahrlässigkeitsdelikt eine Grundstrafdrohung bis zu **einem Jahr**, jedoch unter Beibehaltung der **Gerichtshofzuständigkeit** (Art. II des Entwurfes), gewählt werden. Für die Qualifikationen erscheint (unbeschadet des neu gestalteten § 156 in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht) eine Höchststrafe von **zwei Jahren** angemessen. Die entsprechenden Strafrahmen beim Vorsatzdelikt wären bei **drei Jahren** bzw. **sechs Monaten bis fünf Jahren** anzusetzen.

10.9. § 156 Abs. 5 Z 3 und 4 bzw. § 159 Abs. 4 Z 3 und 4 des Entwurfs übertragen die bisher in § 159 Abs. 2 und 3 StGB vorgesehenen Qualifikationen in das neue Recht. Die rechtspolitische Sinnhaftigkeit insbesondere der Qualifikation

10.4. Im Hinblick auf den **Entfall der Gläubigermehrheit als**

Voraussetzung der Generalexekution durch das Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1997 erscheint es geboten, auch im strafrechtlichen Bereich - mit Ausnahme von § 156 Abs. 4 des Entwurfs - auf das Erfordernis der Gläubigermehrheit zu verzichten. Bei Unternehmern als Schuldner ist das Fehlen einer Gläubigermehrheit ohnehin kaum denkbar, bei Privatkonkursen erschiene eine dem Insolvenzrecht selbst nunmehr fremde Differenzierung zwischen Schuldner mehrerer Gläubiger und solchen nur eines Gläubigers schwer begründbar. Hinzuweisen ist auch darauf, daß eine enge Fassung der kridaträchtigen Handlungen, die evident unwirtschaftliche Handlungsweisen umschreiben, ein zielführenderes Kriterium zur Unterscheidung von schlichtem wirtschaftlichem Fehlverhalten und eklatant unwirtschaftlichen Umtrieben liefert als eine etwaige Unterscheidung nach der Anzahl der Gläubiger.

10.5. Beim Tatbestand, der zeitlich **nach der Zahlungsunfähigkeit** verwirklicht wird und nicht mehr pauschal auf Schmälerung/Vereitelung der Befriedigung von Gläubigern abstellt, sondern sich mit zwei **äußeren Tatbestandselementen** (Zahlungsunfähigkeit + kridaträchtige Handlung) begnügt, soll der Bereich der kridaträchtigen Handlungen insoweit (auf § 156 Abs. 6 Z 1 bis 5 des Entwurfs) eingeschränkt werden, als die **Buchführungsdelikte** (unten 10.11.8. ff.) hier **ausgenommen** werden sollen. Es ist mit diesen Handlungen nämlich (anders als nach § 156 Abs. 1 und § 159 Abs. 1 des Entwurfs, wo die Tathandlungen für die Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit kausal sein müssen) keine unmittelbare Beeinträchtigung der Gläubigerinteressen verbunden; sie stellen sich somit als bloße Ordnungswidrigkeiten dar (vgl. unten 10.11.10.).

10.6. Zum Entfall der "**Konkursverschleppung**" s. unten 10.11.3.).

10.7.1. Vorgeschlagen wird mit § 156 Abs. 4 des Entwurfs die Schaffung eines eigenen **Gläubigerbegünstigungstatbestands**, der einen Kernbereich des - in der Praxis fast totes Recht darstellenden (oben 2.) - § 158 StGB weiterhin pönalisiert. Dieser Tatbestand wäre sonst systematisch kaum mit den neuen Bestimmungen zur Deckung zu bringen, da eine Vielzahl von wirtschaftlichen Transaktionen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit auch eine Begünstigung eines

10.1.2. Während Kenntnis bzw. fahrlässige Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit bisher ausschließlich beim Fahrlässigkeitsdelikt eine Rolle spielten, wird die Unterscheidung dieser Begriffe nunmehr für die Delikte nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit (§§ 156 Abs. 2, 159 Abs. 2 des Entwurfs) besonders wichtig. Auszugehen ist jedenfalls davon, daß die **Kenntnis** der Zahlungsunfähigkeit bedingt vorsätzlich erfolgen kann und **nicht mit Wissentlichkeit gleichzusetzen** ist. Es geht also darum, ob der Täter das Vorliegen von Umständen, aus denen sich die Zahlungsunfähigkeit ergibt, ernstlich für möglich hält und sich mit dieser Möglichkeit abfindet (*dolus eventualis*) oder darauf vertraut, daß diese Umstände nicht vorliegen (bewußte Fahrlässigkeit).

10.2. Die Tathandlungen werden **taxativ** als "**kridaträchtige Handlungen**" (§ 156 Abs. 6 des Entwurfs) erfaßt, und sollen - unter **Entfall jedweder Generalklausel** - unwirtschaftliche Verhaltensweisen derart umschreiben, daß damit - unter weitestgehender Vermeidung dogmatischer Unsauberkeiten - auf materiell grobfahrlässige Handlungsweisen abgestellt wird. Generell bleibt der Schutz der Gläubigerinteressen wesentlicher **Schutzzweck** der Bestimmungen, jedoch soll die Beeinträchtigung dieser Interessen aus dem Tatbild entfernt und durch solche Handlungen substituiert werden, deren Unwirtschaftlichkeit auf der Hand liegt. Durch den Entwurf zieht sich somit der Grundgedanke, qualifiziert unwirtschaftliches Handeln von schlichten ökonomischen Fehlentscheidungen zu unterscheiden und nur erstere - im Hinblick auf ihren **gesteigerten Handlungsunwert** - als Kridadelikte zu fassen, letztere jedoch aus dem Strafbarkeitsbereich auszuklammern und der zivilrechtlichen Abwicklung zu überlassen.

10.3. Das Delikt der vorsätzlichen oder fahrlässigen Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit ist dadurch gekennzeichnet, daß zwischen kridaträchtigen Handlungen und verwirklichtem Erfolg (Zahlungsunfähigkeit) ein **Kausalzusammenhang** besteht, während bei nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit begangenen Delikt die **schlichte Begehung** der grob unwirtschaftlichen Handlungen zur Verwirklichung des Tatbildes genügen soll.

eine Subsumtion unter § 156 StGB, allenfalls auch unter §§ 146 ff. StGB durchaus denkbar erschiene, man sich jedoch mit einer "sicheren" Verurteilung nach § 159 StGB begnügt.

9. Im Hinblick auf diese rechtliche wie tatsächliche Situation strebt der vorliegende Entwurf eine **präzisere und ausgewogenere Struktur der Kridatbestände** an, die einerseits fahrlässiges von vorsätzlichem Handeln, andererseits grob unwirtschaftliches und leichtfertiges Handeln von schlichten Fehlleistungen und ökonomischem Mißerfolg **besser und zielsicherer unterscheiden** soll.

10. In Umsetzung dieser Grundgedanken trägt der vorliegende Entwurf folgende **Grundzüge**:

10.1. Es wird weiterhin von zwei Tatbegehungsformen ausgegangen: der **Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit** sowie **Tathandlungen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit**. Die Strukturen von fahrlässiger und betrügerischer ("vorsätzlicher") Krida werden einander **angeglichen**, wobei vorsätzliche und fahrlässige Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit bzw. Kenntnis und fahrlässige Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit unterschieden und als **Unterscheidungskriterium** zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Krida herangezogen werden; eine Reaktivierung des § 156 könnte dabei auch "Verurteilungsdruck" (vgl. oben 8.) von der fahrlässigen Krida nehmen.

10.1.1. Auf der **subjektiven Tatseite** soll für die Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit bedingter Vorsatz (§ 156 Abs. 1 des Entwurfs) oder Fahrlässigkeit (§ 159 Abs. 1 des Entwurfs) erforderlich sein, die sich jeweils auf die Herbeiführung des Erfolgs beziehen müssen. Die einzelnen kridaträchtigen Handlungen können bei der fahrlässigen Krida durchaus vorsätzlich gesetzt worden sein, wenn nur mit dem Eintreten der Zahlungsunfähigkeit nicht gerechnet wurde (vgl. oben 4.1.).

von Zahlungsunfähigkeit zu beobachten. Auch auf die Vollstreckbarkeit der Gläubigeransprüche kommt es nicht an.

7.1. **§ 157 StGB** schützt die Befriedigungsrechte der Gläubiger gegen Bankrotthandlungen Dritter, die **ohne Einverständnis mit dem Schuldner** handeln, wobei die Tathandlungen jenen des § 156 entsprechen; es fehlt allerdings die Generalklausel, sodaß die Aufzählung in § 157 taxativ ist.

7.2. **§ 158 StGB** soll verhindern, daß der Gemeinschuldner nach eingetretener Zahlungsunfähigkeit durch Besserstellung eines (oder einzelner) Gläubiger das Prinzip der Gleichbehandlung verletzt und dadurch die anderen Gläubiger (oder wenigstens einen von ihnen) benachteiligt. Die Tathandlung besteht darin, daß der Schuldner nach Eintritt seiner Zahlungsunfähigkeit einen **Gläubiger begünstigt**, indem er ihm durch Zahlung oder Sicherstellung mehr gewährt, als ihm sonst aus dem gemeinsamen Befriedigungsfonds anteilmäßig zustünde und dadurch die anderen Gläubiger (oder wenigstens einen von ihnen) benachteiligt.

8. Auffällig ist, daß der Tatbestand der betrügerischen Krida nach § 156 StGB sehr selten zu einer Verurteilung führt. Demgegenüber ist bei der fahrlässigen Krida nach § 159 StGB zu beobachten, daß in der Praxis eine detaillierte Berücksichtigung des objektiviert-subjektiven Maßstabs in *ex ante*-Betrachtung gegenüber dem Faktum des Scheiterns der wirtschaftlichen Aktivitäten des Kridatars tendenziell in den Hintergrund zu treten scheint. In der Tat ist dieses wirtschaftliche Scheitern regelmäßig (wenn auch nicht immer) auf wirtschaftliche Fehlentscheidungen zurückzuführen, die jedoch noch nicht an sich kridaträchtig im Sinne des geltenden Rechts wären, sondern erst auf ihre subjektive Sorgfaltswidrigkeit überprüft werden müßten (vgl. PLATZGUMMER, Unternehmerrisiko und Strafrecht, JBl. 1987, 758). Zu beobachten ist in der Praxis auch, daß die fahrlässige Krida nach § 159 StGB eine gewisse **Auffangfunktion** erfüllt. Im Hinblick auf die insbesondere im Vergleich zu Vorsatzdelikten **leichte Nachweisbarkeit der kridaträchtigen Handlungen (insbesondere im Hinblick auf die Generalklauseln)**, wie sie derzeit vom Gesetz umschrieben sind, dürften unter diesem Tatbestand oftmals auch Fälle zur Verurteilung gelangen, in denen

Vermögensbestandteil dem Zugriff der Gläubiger durch räumliches Verbringen (aber auch durch Veränderung der Rechtslage) tatsächlich zu entziehen. Eine **Veräußerung** ist nur dann tatbildlich, wenn sie zugleich eine Verringerung des Vermögens bedeutet, daß heißt, wenn sie ohne wirtschaftlich äquivalenten Gegenwert erfolgt. Unter **Beschädigung** ist sowohl Sachzerstörung als auch Sachbeschädigung zu verstehen. Eine **sonstige Vermögensverringerung** liegt vor allem vor bei Verzicht auf ein Recht, Verfallenlassen eines Rechts, u.U. auch bei Verzicht auf einen Gewinn, bei übermäßigem Aufwand, bei Vereinbarung eines langfristigen Kündigungsverzichts oder sonst ungünstiger Verwertung eines Mietrechts.

6.4. Keine Verringerung des Vermögens tritt ein, wenn eine zu Recht bestehende Forderung beglichen wird. Eine Vermögensverringerung liegt somit **nicht** vor, wenn die **Verminderung der Aktiven gleichzeitig eine Verminderung der Passiven** bewirkt.

6.5. Festzuhalten ist, daß im Hinblick auf die restriktive Auslegung des Begriffs der Befriedigungsvereitelung bzw. -schmälerung diese in der Regel nur dann eintreten wird, wenn der Befriedigungsfonds für die Gläubiger insgesamt nicht ausreicht, der Schuldner somit sich bereits in der **Nähe der Insolvenz** befindet (wenn diese auch nicht formell Voraussetzung der Tatbildverwirklichung ist).

6.6. Auffällig ist die Parallelität der Struktur des Tatbestandes (nicht mit § 159, sondern) mit **§ 162** (Vollstreckungsvereitelung), wobei es sich bei letzterem um kein Kridadelikt handelt. Der Unterschied zu § 156 liegt lediglich darin, daß dieselben Tatbegehungsformen dazu führen, daß die **Befriedigung eines Gläubigers durch Zwangsvollstreckung** oder in einem anhängigen Zwangsvollstreckungsverfahren vereitelt oder geschmälert wird; die betrügerische Krida könnte als Vollstreckungsvereitelung bei Gesamtexekution bezeichnet werden. Für die Strafbarkeit nach § 156 ist es - konsequenterweise - auch irrelevant, ob der Schuldner zahlungsunfähig oder überschuldet ist, ebensowenig wie es darauf ankommt, ob ein Insolvenzverfahren eröffnet ist oder nicht; praktisch ist aber in den veröffentlichten Fallkonstellationen (zusätzlich) immer ein Vorliegen

hinausgehen oder diesen sogar vereiteln), hievon nicht erfaßt werden und daher straflos sind (KIENAPFEL, BT II³, Rz 44 zu § 159). Das gilt in gleicher Weise für derartige Rechtshandlungen während des Vorverfahrens und während des Ausgleichsverfahrens. Die Verpflichtung, rechtzeitig die Eröffnung des Konkurses zu beantragen, ist nicht davon abhängig, ob ein voraussichtlich kostendeckendes Vermögen vorhanden ist.

6. Zur **dogmatischen Struktur der betrügerischen Krida** nach § 156 StGB ist im einzelnen folgendes auszuführen.

6.1. Die Tathandlung besteht in der wirklichen oder scheinbaren Verringerung des Vermögens des Schuldners mehrerer Gläubiger, wodurch deren **Befriedigung** oder wenigstens eines von ihnen **vereitelt oder geschmälert** wird.

Die Befriedigung wenigstens eines der mehreren Gläubiger wird vereitelt oder geschmälert, wenn er **effektiv einen Befriedigungsausfall** erleidet. **Vereitelt** ist die Befriedigung, wenn der Gläubiger leer ausgeht; **geschmälert** ist sie, wenn der Gläubiger weniger erhält als ihm zusteht. Wird ein Gläubiger vor dem anderen befriedigt, so bleibt der Vermögensstand im Ergebnis gleich, sodaß eine Vermögensverringerung nicht eintritt. Veräußert der Schuldner eine Sache und erhält gleichzeitig ein wirtschaftliches Äquivalent, auf das die Gläubiger zugreifen können, so werden die Befriedigungsrechte der Gläubiger weder vereitelt noch geschmälert. Subjektiv ist **bedingter Vorsatz** im Hinblick auf Vermögensverringerung und Gläubigerbenachteiligung erforderlich.

6.2. **Tatobjekt** sind dabei alle Bestandteile des Vermögens des Gemeinschuldners, das dem Zugriff der Gläubiger durch Zwangsvollstreckung oder durch Realisierung der Masse unterliegt, somit **körperliche Sachen, Forderungen und Vermögensrechte**.

6.3. **Verheimlicht** wird ein Vermögensbestandteil, wenn er der Kenntnis der Gläubiger (des Masseverwalters) entzogen wird, wobei auch bloßes pflichtwidriges Verschweigen seiner Existenz in Betracht kommt. **Beiseiteschaffen** bedeutet, den

von Schadenersatzansprüchen (etwa aus einem Verkehrsunfall) nicht darunter. Zu den neuen Schulden gehören auch die insbesondere infolge **Fortführung eines Unternehmens** zwangsläufig weiter auflaufenden Steuer- und Abgabenschulden, Sozialversicherungsbeiträge und sonstigen Kosten, wie etwa für die Miete von Geschäftsräumlichkeiten, für Strom, Gas, Telefon usw. Hinsichtlich des **Zahlens von Schulden** macht es keinen Unterschied, ob es sich um alte oder neue Schulden handelt; es genügt die willkürliche Zahlung an einzelne Gläubiger.

5.2.2. Ob der insolvent gewordene Schuldner **rechtzeitig das Insolvenzverfahren beantragt** hat, hängt insbesondere davon ab, ob er gewillt ist, etwas zu seiner Sanierung zu unternehmen oder nicht. Strebt der Schuldner eine außergerichtliche Sanierung an und bemüht er sich um eine solche, so steht ihm hiefür auch strafrechtlich die 60-Tage-Frist des § 69 Abs. 2 KO offen. Er hat noch rechtzeitig den Insolvenzantrag gestellt, wenn er ihn spätestens am 60. Tag einbringt, wobei es genügt, daß er statt des Ausgleichsverfahrens oder der Konkurseröffnung das Vorverfahren gemäß §§ 79 ff. AO beantragt; denkt er dagegen von vornherein nicht an eine Sanierung oder ist eine solche realistisch nicht zu erwarten bzw. aussichtslos, so muß er, um dem Gebot des § 159 Abs. 1 Z 2, 2. Alternative, zu entsprechen, den Insolvenzantrag sogleich (nach Erkennen oder Erkennenkönnen der Zahlungsunfähigkeit) stellen (BERTEL/SCHWAIGHOFER, BT I⁴, Rz 12 zu § 159). Die 60-Tage-Frist beginnt, sobald der Schuldner Kenntnis vom Eintritt der Zahlungsunfähigkeit erlangt hat oder bei gehöriger Sorgfalt erlangen hätte müssen; ergibt sich vor ihrem Ablauf die Aussichtslosigkeit eines Sanierungsversuchs, so endet die Frist mit deren Erkennbarkeit.

5.2.3. Der Tatbestand des § 159 Abs. 1 Z 2 ist teleologisch dahin zu reduzieren (STEININGER in JELINEK, Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht, 112 ff.), daß zur Erhaltung und Fortführung des Unternehmens notwendige rechtsgeschäftliche Handlungen, soweit sie dem Zweck der 60-Tage-Frist entsprechen (auch wenn sie an sich Tathandlungen im Sinne § 159 Abs. 1 Z 2, 1. Alternative, sind und im Ergebnis eine Benachteiligung der Gläubiger zur Folge haben; also nicht solche Handlungen, die über den Zweck der 60-Tage-Frist

Prüfung nur bei den **nicht** in Z 1 ausdrücklich angeführten Begehungsweisen geboten sei. Aus einer - bloß rückwirkend betrachtet - objektiven Unzweckmäßigkeit und aus dem wirtschaftlichen Mißerfolg einer Geschäftsführung allein, ohne entsprechende Kenntnis des damit zu vergleichenden wirtschaftlichen Konzepts und der Gründe für dessen Scheitern, kann noch nicht abgeleitet werden, daß die betreffenden Gestionen tatsächlich objektiv sorgfaltswidrig gewesen sind.

5. Zur **dogmatischen Struktur der fahrlässigen Krida** nach § 159 Abs. 1 Z 2 StGB ist im einzelnen folgendes auszuführen.

5.1. Für die **Gläubigerbenachteiligung** genügt es, wenn die Tathandlung die Stellung und Beziehung der Gläubiger zueinander zum Nachteil eines von ihnen verschoben und der allen Gläubigern gemeinsame Befriedigungsfond in einer dem Grundsatz der *par conditio creditorum* widersprechenden Weise verrückt wird. Eine Gläubigerbenachteiligung liegt aber nicht nur dann vor, wenn durch Eingehen neuer Schulden oder Zahlen alter Schulden insgesamt eine weitere Verschlechterung der Vermögenslage des Schuldners eintritt, sondern schon dann, wenn durch willkürliche Zahlungen an einzelne Gläubiger eine Veränderung des gemeinsamen Befriedigungsfonds erfolgt. Das Unterlassen einer rechtzeitigen Antragstellung auf Konkurseröffnung führt **regelmäßig** schon wegen der dadurch bewirkten Entstehung zusätzlicher Lohn- und Abgabenverbindlichkeiten zumindest zu einer Schmälerung der Gläubigerbefriedigung. Geschützt werden nicht nur die alten, sondern auch die neuen Gläubiger. Die Feststellung eines ziffernmäßigen Schadens ist nicht erforderlich.

5.2. Auch hier ist lediglich eine **demonstrative** Aufzählung einiger typisch gläubigerbenachtelligender Handlungen enthalten; darüber hinaus kommen **auch alle sonstigen kridaträchtigen Verhaltensweisen** (im Sinne des § 159 Abs. 1 Z 1 StGB) als Tathandlungen in Betracht, sofern sie **nach eingetretener Zahlungsunfähigkeit** gesetzt werden.

5.2.1. Unter **Eingehen neuer Schulden** ist nur die rechtsgeschäftliche Begründung finanzieller Verpflichtungen zu verstehen; daher fällt das Begründen

wirtschaftlichen Verhältnissen entspricht. **Vermögensbestandteile verschleudert**, wer Waren weit unter ihrem Verkehrswert veräußert oder Leistungen ohne auch nur annähernd ihrem Wert adäquate Gegenleistung erbringt. **Ein gewagtes Geschäft** ist ein Geschäft, das unter Beachtung der dem jeweiligen Unternehmenstyp adäquaten Regeln kaufmännischer Sorgfaltspflicht nicht zum ordnungsgemäßen Betrieb des betreffenden schuldnerischen Geschäfts gehört oder das mit den Vermögensverhältnissen des Schuldners in auffallendem Widerspruch steht; ob dies zutrifft, ist nach den Gegebenheiten des konkreten Einzelfalls zu beurteilen.

4.4.3. Jede dieser Tathandlungen, durch welche die Zahlungsunfähigkeit herbeigeführt wird, ist an sich objektiv sorgfaltswidrig. Die sie konstituierenden Verhaltensbeschreibungen sind aber infolge ihrer Unbestimmtheit nicht ohne weiteres aus sich heraus verständlich. Das gilt sowohl für die im Gesetz aufgezählten Tathandlungen als auch für alle weiteren kridaträchtigen Handlungen. Ob das Verhalten des Schuldners den jeweils geforderten Handlungsmerkmalen entsprochen hat, also der Aufwand "übermäßig", die Kreditbenützung "unverhältnismäßig" usw. oder die Preisgestaltung "wirtschaftlich ungesund", der Werbeaufwand "unverhältnismäßig" etc. ist, läßt sich in der Regel erst im **Rückgriff auf die differenzierte Maßfigur** (BURGSTALLER, Das Fahrlässigkeitsdelikt im Strafrecht, 35 u 54ff.) und somit danach beurteilen, wie sich **in der konkreten Situation ein ordentlicher Kaufmann des betreffenden Geschäftszweiges** (ein mit den rechtlich geschützten Werten angemessen verbundener Mensch aus dem Lebenskreis des Schuldners) verhalten, d.h., welches Maß an kaufmännischer (wirtschaftlicher) Sorgfalt er aufgewendet hätte. Ausgehend von diesem Sorgfaltsmaßstab können Verhaltensweisen, auch wenn sie - *ex post* betrachtet - zur Zahlungsunfähigkeit geführt haben, *ex ante* gesehen dennoch objektiv sorgfaltsgemäß gewesen sein. Und **allein auf eine solche ex-ante-Betrachtung kommt es an**: Ob ein Verhalten, das den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit herbeigeführt hat, *in concreto* objektiv sorgfaltswidrig war, muß stets entsprechend der konkreten Handlungssituation *ex ante* geprüft werden (STEININGER in JELINEK, Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht, 108f.). Nach der Judikatur (SS 54/82 = EvBl. 1984/115 = RZ 1984/66 = ÖJZ-LSK 1984/82) und TSCHULIK im WrK, Rz 10c zu § 159, gilt dies allerdings mit der Einschränkung, daß eine gesonderte

- *Gründung eines Unternehmens oder Übernahme von Geschäftsführungsfunktionen trotz mangelnder Sachkenntnis*
- *Mangelnde Vorsorge für eine laufende Evidenzhaltung der wichtigsten Gebarungsvorgänge und der jeweils aktuellen wirtschaftlichen Situation des Unternehmens*
- *Fehlen einer ordnungsgemäßen Buchhaltung*
- *Mangelnde Überwachung der mit der Führung der Buchhaltung Betrauten*
- *Sorglosigkeit bei der Auswahl und Kontrolle des Personals*

4.4.2. **Übermäßigen Aufwand** treibt ein Schuldner, wenn die Aufwendungen für die Befriedigung seiner persönlichen Bedürfnisse (im weiteren Sinn des Wortes) mit seinem Einkommen und Vermögen in keinem richtigen Verhältnis stehen. Wirft das schuldnerische Unternehmen keinen Ertrag ab oder arbeitet es überhaupt mit Verlust, so sind Privatentnahmen jedenfalls dann, wenn sie über das hinausgehen, was zur allerbescheidensten Lebensführung notwendig ist, in der Regel ein übermäßiger Aufwand. Dies gilt auch für Anschaffungen zu geschäftlichen Zwecken, wenn die Fortführung des defizitären Unternehmens auch ohne sie möglich gewesen wäre. Privatentnahmen sind dann mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns unvereinbar, wenn bei einer objektiven *ex-ante*-Betrachtung aus der Sicht des Schuldners im Rahmen eines vernünftigen wirtschaftlichen Risikos nicht erwartet werden kann, daß nichtsdestoweniger alle fälligen Verbindlichkeiten im Weg redlicher Gebarung ordnungsgemäß oder doch immerhin binnen vertretbarer Frist vollständig erfüllt werden können. **Leichtsinnig benützt Kredit**, wer nicht sorgfältig erwägt, ob er den Kredit rechtzeitig werde zurückzahlen können. **Unverhältnismäßig benützt Kredit**, wer Fremdkapital in einem Umfang beansprucht, der außerhalb jedes Verhältnisses zu seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit steht. **Leichtsinnig gewährt Kredit**, wer sich um die Verhältnisse des Kreditnehmers nicht kümmert, keine ausreichende Sicherheit begehrt und auf seine eigene wirtschaftliche Situation nicht entsprechend Bedacht nimmt. Ein sorgfältiger Kreditgeber muß auch erwägen, daß ein von ihm gewährter Kredit zu Verlusten führen kann; er darf aber nur die Gefahr solcher Verluste auf sich nehmen, die er mit seinen wirtschaftlichen Mitteln ausgleichen kann, ebenso wie er Kredite nur in einem solchen Umfang gewähren darf, der seinen

Hinsichtlich der Verbindungsbeamten (s. dazu Artikel 5 des Übereinkommens) geht der Entwurf davon aus, daß sie ohne weiteres dem § 310 Abs. 1 StGB unterfallen.

Zu Art II (§ 9 StPO):

Die Strafdrohung der nicht qualifizierten Tatbegehungsformen bei der fahrlässigen Krida nach § 159 Abs. 1 bis 3 des Entwurfes soll bei Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr liegen. Nach § 9 Abs. 1 Z 1 StPO wäre für die Aburteilung eines solchen Delikts der Bezirksrichter zuständig. Im Hinblick auf die bewährte Spezialisierung von Strafabteilungen bei Landesgerichten bzw. Referaten bei den Staatsanwaltschaften sollen aber alle Kridastrafataten weiterhin auf **Gerichtshofebene** verhandelt werden.

Zu Art. III (§ 40 BWG):

Durch das Bundesgesetz zur Änderung des Bankwesengesetzes, BGBl. Nr. 446/1996, wurde in den in § 40 Abs. 1 Z 3 BWG enthaltenen Klammerausdruck, der auf die Geldwäschereitattbestände des StGB (§§ 165, 278a) verweist, eine Parenthese des Inhalts aufgenommen, daß eine Pflicht zur Identifizierung des Kunden bei Geldwäschereiverdacht unabhängig davon besteht, ob sich die Transaktion auf einen Wert bezieht, der den in § 165 Abs. 1 StGB enthaltenen Schwellenwert von 100 000 S übersteigt. Damit sollte verschiedentlich geübter Kritik an der österreichischen Rechtslage Rechnung getragen werden.

Da nunmehr vorgeschlagen wird (Art. I Z 8), die 100 000 S-Schwelle entfallen zu lassen, wird der diesbezügliche Hinweis im Bankwesengesetz obsolet und sollte daher ebenfalls entfallen.

ausdrücklichen Subsidiaritätsklausel) - (primär) im Bereich des Verwaltungsstrafrechts gegeben ist.

Zu Art. 1 Z 16 (§ 310 StGB):

Die vorgeschlagene Einfügung des Abs. 2a soll der **Umsetzung** der sich aus Art. 32 Abs. 4 iVm Abs. 2 **des** mit Rechtsakt des Rates vom 26.7.1995 zustande gekommenen **Europol-Übereinkommens** (ABI C 316 vom 27.11.1995, 1) ergebenden Verpflichtung dienen; das Europol-Übereinkommen wurde von Österreich mit Wirkung zum 30.1.1998 ratifiziert.

Nach Art. 32 Abs. 2 des Übereinkommens haben die Organe und ihre Mitglieder, die stellvertretenden Direktoren und Bediensteten des Europäischen Polizeiamtes, die Verbindungsbeamten sowie alle anderen Personen, die zur Verschwiegenheit oder zur Geheimhaltung besonders verpflichtet worden sind, über alle Tatsachen und Angelegenheiten, von denen sie in Ausübung ihres Amtes oder im Rahmen ihrer Tätigkeit Kenntnis erhalten, gegenüber allen nicht befugten Personen sowie gegenüber der Öffentlichkeit Stillschweigen zu bewahren; dies gilt nicht für Tatsachen und Angelegenheiten, die ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen. Die Verpflichtung zur Verschwiegenheit und Geheimhaltung gilt auch nach dem Auscheiden aus dem Amt oder Dienstverhältnis oder der Beendigung der Tätigkeit.

Nach Art. 32 Abs. 4 hat jeder Mitgliedstaat eine Verletzung der in Abs. 2 genannten Verpflichtung zur Verschwiegenheit oder Geheimhaltung als einen Verstoß gegen seine Rechtsvorschriften über die Wahrung von Dienst- oder Berufsgeheimnissen zu behandeln und (spätestens bei Inkrafttreten des Übereinkommens) die Bestimmungen zu erlassen, die für die Ahndung einer Verletzung der Verschwiegenheitspflicht oder Geheimhaltungspflicht nach Abs. 2 erforderlich sind.

Organe von Europol sind der Verwaltungsrat, der Direktor, der Finanzkontrolleur sowie der Haushaltsausschuß (Art. 27 ff. des Übereinkommens).

L:\MAN\STRÄG98\ERLÄUT.SAM

Die Strafbarkeit des Geldgebers (nur diese ist gefordert) im Bereich des § 308 StGB bereitet im Hinblick auf die Judikatur des OGH (s. EvBl. 1997/81) an sich keine Probleme; es erscheint jedoch - ohne einen (sich im übrigen nicht empfehlenden) grundlegenden Umbau des Tatbestandes - technisch nicht möglich, diese Strafbarkeit auf Fälle der Bestechung im internationalen Geschäftsverkehr etc. zu beschränken, da diese Strafbarkeit eben nur im Wege des § 12 2. Alternative StGB - also ohne explizite Erwähnung im Gesetzestext - angenommen wird. Wenngleich die Umsetzung damit ein Mehr gegenüber dem nach dem Übereinkommen unbedingt Notwendigen bedeuten würde, wird daher vorgeschlagen, die "Einflußnahmeobjekte" des **§ 308 Abs. 1 StGB** ganz allgemein **um ausländische Beamte zu ergänzen**.

Zum vorgeschlagenen Wechsel des Begriffs "Vermögensvorteil" zu "Vorteil" s. oben Pkt. 3.2. der Erläuterungen zu § 304.

2. Zu Abs. 2:

Zufolge des letzten Satzes des Abs. 2 hat eine Bestrafung nach Abs. 1 "unbeschadet einer Bestrafung nach den Bestimmungen über die Winkelschreiberei" zu erfolgen. Im Überschneidungsbereich zwischen § 308 Abs. 1 StGB und den Bestimmungen über die Winkelschreiberei (vgl. insbesondere Art. IX Abs. 1 Z 1 EGVG) kann dieser Satz söhin auf die Anordnung einer Doppelbestrafung hinauslaufen (zumal Art. IX Abs. 1 EGVG in bezug auf die Winkelschreiberei - anders als etwa in bezug auf eine Übertretung nach der Z 4 - auch keine Subsidiaritätsklausel enthält), die gegebenenfalls gegen das im Verfassungsrang stehende **Doppelbestrafungsverbot** des Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK verstoßen würde. Im Lichte der dazu ergangenen (Österreich betreffenden) Judikatur des EGMR (Urteil im Fall "Gradinger" vom 23. 10. 1995; s. ÖJZ 1995, 954 = ZVR 1996, 12) und ihm folgend des VfGH (Erkenntnis vom 5. 12. 1996, G 9/96 u.a.) wird daher die Streichung des letzten Satzes des § 308 Abs. 2 StGB vorgeschlagen, wenngleich der bei Scheinkonkurrenz bestehende Sanierungsbedarf - sei es im Einzelfall, sei es generell (dh wegen Fehlens einer

Die bereits oben bei § 307 StGB erwähnte Wendung "im Zusammenhang mit der Ausübung von Dienstpflichten" in Art. 1 Abs. 4 lit. c des Übereinkommens erfaßt jede Nutzung der Stellung eines Beamten, sei es innerhalb oder außerhalb seines ihm übertragenen Zuständigkeitsbereiches. Zumal auch im Hinblick auf das in den Erläuterungen zum Übereinkommen gegebene Beispiel - ein Fall von Bestechung, der im Sinne von Abs. 4 lit. c in Betracht gezogen worden ist, liegt vor, wenn ein Leitungsbeauftragter einer Gesellschaft einen leitenden Staatsbeamten besticht, damit dieser sein Amt benutzt (indem er außerhalb seines Zuständigkeitsbereichs tätig wird), um einen anderen Beamten zu veranlassen, einen Auftrag an diese Gesellschaft zu vergeben - ergibt sich daraus das Problem, ob bzw. inwieweit namentlich die Nutzung der Stellung *außerhalb* des Zuständigkeitsbereiches des Amtsträgers schon von § 307 StGB umfaßt sein kann. Dies wäre etwa dann der Fall, wenn der bestochene Amtsträger für den Abschluß des Geschäftes mit dem Bestecher oder für die sonstige Vorteilsgewährung an diesen an sich nicht zuständig ist, aber die Einflußnahme auf den hierfür Zuständigen, die Erteilung einer Weisung an diesen, die Vorbereitung der Ausschreibung oder was auch immer unter die "Amtsgeschäfte" *des Bestochenen* fällt; er würde damit zwar innerhalb seines Zuständigkeitsbereiches tätig werden, der Nutzen aus der Nutzung seiner Stellung würde hingegen außerhalb seines Zuständigkeitsbereiches eintreten.

Es muß jedoch darauf hingewiesen werden, daß im Übereinkommen nicht auf *seine* (dh des Amtsträgers) Dienstpflichten abgestellt wird, sondern auf Dienstpflichten ganz allgemein (also insbesondere auch auf Dienstpflichten von vom Bestochenen verschiedenen Personen). Geht man in diesem Sinn davon aus, daß strafbar auch sein soll, wer völlig losgelöst von *seinen* Dienstpflichten (im engeren Sinn, dh. ohne Bedachtnahme auf allgemeine Pflichten wie die des § 43 Abs. 2 BDG 1979) handelt, so bietet sich für die Umsetzung § 308 StGB an, weil ein Handeln im Zusammenhang mit der Ausübung von Dienstpflichten dann wohl nur eine (faktische) Einflußnahme (des Bestochenen) auf die Ausübung der Dienstpflichten des Zuständigen (mit den Worten des § 308: auf die Vornahme oder Unterlassung einer in dessen Aufgabenbereich fallenden Dienstverrichtung oder Rechtshandlung) sein könnte.

genügen (aber auch nicht notwendigerweise damit verbunden sein müssen), daß die Person des Geldgebers und der Beamte Angehörige verschiedener Staaten sind. Es wird vielmehr darauf ankommen, daß der (prospektive) Auftragnehmer seinen Sitz etc. in einem anderen Staat als dem des Beamten/Auftraggebers hat.

Zum anderen wird die Internationalität dann angenommen werden können, wenn es sich bei dem ausländischen Beamten um einen Beamten oder Bevollmächtigten einer internationalen Organisation handelt (und zwar auch dann, wenn diese internationale Organisation ihren Sitz im selben Staat hat wie der Geldgeber).

3.4.1. Als Beispiel für einen sonstigen unbilligen Vorteil führen die Erläuterungen zum OECD-Bestechungsübereinkommen eine gesetzwidrige Betriebsanlagengenehmigung an.

4. Der Entwurf geht davon aus, daß der Unrechtsgehalt einer Bestechung zum Zwecke der Erwirkung eines pflichtwidrigen Handelns oder Unterlassens - nicht nur im Hinblick auf die internationalen Tendenzen, sondern ganz allgemein - höher zu bewerten ist, als das derzeit der Fall ist. Darüber hinaus verlangen sowohl Art. 5 Abs. 1 des EU - als auch Art. 3 Abs. 1 des OECD-Bestechungsübereinkommens "wirksame, verhältnismäßige und abschreckende" Strafdrohungen, die eine Auslieferung ermöglichen sollen (und zwar nach dem OECD-Übereinkommen in jedem Fall, während das EU-Übereinkommen eine Einschränkung auf schwere Fälle zuließe). Zumal auch im Hinblick auf § 11 Abs. 1 ARHG, der für die Auslieferung eine mehr als einjährige Freiheitsstrafdrohung verlangt, wird daher vorgeschlagen, die Strafdrohung des § 307 Abs. 1 auf zwei Jahre zu erhöhen.

5. Zum vorgeschlagenen Wechsel vom Begriff "Vermögensvorteil" zu "Vorteil" s. oben Pkt. 3.2. der Erläuterungen zu § 304 bzw. bei Z 12.

Zu Art. I Z 15 (§ 308 StGB):

1. Zu Abs. 1:

L:\MAN\STRÄG98\ERLÄUT.SAM

werden, daß auch der Auftrag ungerechtfertigt sein muß, was wiederum ein pflichtwidriges Verhalten des Beamten voraussetzt.

3.2.1. Zur Frage, ob bzw. inwieweit sonst mit § 307 StGB das Auslangen gefunden werden kann, s. unten bei § 308 StGB.

3.3. Zum Begriff des "ausländischen Beamten" s. oben bei § 74 Z 4c StGB.

3.4. Erfäßt wird nicht jede aktive Bestechung eines ausländischen Beamten, sondern nur eine solche, die in der Absicht (§ 5 Abs. 2 StGB) begangen wird, im internationalen Geschäftsverkehr einen Auftrag oder einen sonstigen ungerechtfertigten Vorteil zu erlangen oder zu behalten.

Die Erläuterungen zum Übereinkommen enthalten keine Definition des Begriffes "internationaler Geschäftsverkehr".

Geschäftsverkehr meint Waren- und Dienstleistungsverkehr im weitesten Sinn (also insbesondere nicht beschränkt auf den Handel). Erforderlich ist ein wirtschaftlich-unternehmerischer Zusammenhang, wobei eine dauernde Geschäftsbeziehung nicht erforderlich ist. Es geht vielmehr um die Erlangung oder um das Behalten eines konkreten Geschäftes, sodaß einerseits gelegentliche Zuwendungen, um sich einen ausländischen Beamten ganz allgemein geneigt zu machen, nicht erfäßt sind (vgl. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 7 zu § 304) und andererseits auch Bestechungshandlungen zu anderen Zwecken (etwa um in einem anderen Staat eine Baugenehmigung für einen Zweitwohnsitz zu erlangen) außer Betracht bleiben. Unter dem Gesichtspunkt "Auftragserlangung" wird der ausländische Beamte als Auftraggeber bzw. Auftraggebervertreter oder (sonst) in maßgeblicher Weise involviert sein (etwa indem er mit der Konzeption einer Ausschreibung befaßt ist), während der Täter Auftragnehmer bzw. am Auftrag interessiert ist.

"International" ist der Geschäftsverkehr dann, wenn ihm ein grenzüberschreitendes Element innewohnt. Dabei wird es - für sich allein - nicht

3.2. Zur Einordnung unter § 307 Abs. 1 StGB:

Die Wendung "im Zusammenhang mit der Ausübung von Dienstpflichten eine Handlung vornehmen oder unterlassen" wirft für die Umsetzung zunächst die Frage auf, ob bzw. inwieweit damit auf die Verletzung von Dienstpflichten abgestellt werden kann, oder ob auch pflichtgemäßes Handeln erfaßt sein soll.

Nach den Erläuterungen zum Übereinkommen reicht es für die Umsetzung, wenn der Tatbestand Zahlungen "mit dem Ziel, den Amtsträger zu einer Pflichtverletzung zu veranlassen," erfaßt, sofern klar sei, daß jeder Amtsträger bei der Entscheidungsfindung oder Ermessensausübung zur Unparteilichkeit verpflichtet und dies eine "autonome" Umschreibung ist, die nicht den Nachweis des Rechts des Staates erfordert, dem der betroffene Amtsträger angehört. In diesem Sinn erscheint es im Hinblick auf das nach dem geltenden österreichischen Recht äußerst weite Verständnis von Pflichtwidrigkeit vertretbar, die Umsetzung des OECD-Tatbestands auf pflichtwidriges Handeln, also auf § 307 Abs. 1 StGB zu beschränken. Eine Pflichtwidrigkeit liegt nämlich schon dann vor, wenn der Beamte dem Vermögensvorteil einen Einfluß auf seine Entscheidung einräumt, mag sich diese auch innerhalb des ihm eingeräumten Ermessens bewegen, so etwa bei der Auswahl des Bestbieters im Vergabeverfahren bei öffentlichen Ausschreibungen, bei der bevorzugten schnelleren Behandlung von Wohnbauförderungsansuchen oder bei der Zuweisung von Kraftfahrzeugkennzeichentafeln. Zu den Geboten pflichtgemäßer Amtsführung gehört es, sich bei der Besorgung der Amtsgeschäfte ausschließlich von sachlichen und rechtlichen Gründen, nicht aber von Rücksichten des Wohlwollens oder der Ungunst gegenüber einer Partei leiten zu lassen. Darum ist jede Parteilichkeit, wozu auch die bevorzugte raschere Abwicklung des Amtsgeschäfts zählt, pflichtwidrig (vgl. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 14 zu § 304).

Nicht zuletzt kann auch aus dem Umstand, daß das Ziel der Bestechungshandlung die Erlangung (oder das Behalten) eines Auftrags oder sonstigen *ungerechtfertigten* Vorteils sein muß, zunächst darauf geschlossen

Beratern wäre die Strafdrohung für die Geschenkkannahme wie die des § 307 Abs. 1 (s. dazu sogleich Pkt. 4. der Erläuterungen), die auch dessen Z 5 betrifft, zu erhöhen.

Zu Art. I Z 14 (§ 307 StGB):

1. Die vorgeschlagenen Änderungen im Tatbestand dienen der Umsetzung der Kriminalisierungsverpflichtungen nach Artikel 3 Abs. 2 des EU-Bestechungsübereinkommens (und nach Art. 3 Abs. 2 des ersten Protokolls) sowie Art. 1 des OECD-Bestechungsübereinkommens.

2. Für die zu Art. 2 spiegelbildlich, im übrigen aber gleichlautend konstruierte und formulierte aktive Bestechung nach Art. 3 des EU-Bestechungsübereinkommens gilt das zu § 304 Ausgeführte sinngemäß. Davon abgesehen besteht die einzige Abweichung des Art. 3 zu § 307 StGB darin, daß der EU-Tatbestand als Tathandlungen lediglich das Versprechen oder Gewähren eines Vorteils kennt, während § 307 StGB überdies das Anbieten pönalisiert. Eine Umsetzung der Alternative "unmittelbar oder über eine Mittelsperson" ist bei der aktiven Bestechung im Hinblick auf § 12 StGB entbehrlich.

3. Nach Art. 1 Abs. 1 des OECD-Bestechungsübereinkommens soll mit Strafe bedroht werden, *wer unmittelbar oder über Mittelspersonen einem ausländischen Amtsträger vorsätzlich, um im internationalen Geschäftsverkehr einen Auftrag oder einen sonstigen unbilligen Vorteil zu erlangen oder zu behalten, einen ungerechtfertigten finanziellen oder sonstigen Vorteil für diesen Amtsträger oder einen Dritten anbietet, verspricht oder gewährt, damit der Amtsträger im Zusammenhang mit der Ausübung von Dienstpflichten eine Handlung vornimmt oder unterläßt.*

3.1. Vorauszuschicken ist also, daß es sich ausschließlich um ein aktives Bestechungsdelikt handelt; die Kriminalisierung auch der passiven Bestechung ausländischer Beamter ist nach dem OECD-Übereinkommen nicht verlangt.

aufgefaßt werden (namentlich die Einladung zur Jagd [SCHÖNKE/SCHRÖDER, aaO).

3.3. Die Wortfolge "als Gegenleistung dafür" bedarf im Hinblick auf das schlichtere und tendenziell weitergehende "für" des § 304 Abs. 1 StGB keiner Anpassung, ebensowenig wie die mit § 304 Abs. 1 identen Tatbegehungsformen des Forderns, Annehmens und sich Versprechenlassens. Die "Verletzung seiner Dienstpflichten" entspricht der österreichischen Pflichtwidrigkeit, und das Begriffspaar "Diensthandlung oder Handlung bei der Ausübung des Dienstes" läßt sich zwanglos mit dem vorhandenen Begriff des Amtsgeschäftes vereinbaren. (Amtsgeschäfte des Beamten sind alle Verrichtungen, die zur unmittelbaren Erfüllung der Vollziehungsaufgaben eines Rechtsträgers dienen, also zum eigentlichen Gegenstand des jeweiligen Amtsbetriebes gehören und für die Erreichung der amtsspezifischen Vollziehungsziele sachbezogen relevant sind. Als Amtsgeschäfte kommen nicht nur Rechtshandlungen in Betracht, sondern auch alle Verrichtungen tatsächlicher Art, die der Beamte amtsspezifisch vorzunehmen hat [vgl. LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 9 zu § 304].) Schließlich deckt § 304 StGB sowohl die auf Vornahme als auch auf Unterlassung eines Amtsgeschäftes abzielende Bestechung ab.

Zu Art. I Z 12 (§§ 305 und 306 StGB):

Zum vorgeschlagenen Wechsel vom Begriff "Vermögensvorteil" zu "Vorteil" s. oben Pkt. 3.2. der Erläuterungen zu § 304. Diesen Wechsel hier nicht nachzuvollziehen, erscheint nicht sachgerecht.

Zu Art. I Z 13 (§ 306a StGB):

Zum vorgeschlagenen Wechsel vom Begriff "Vermögensvorteil" zu "Vorteil" s. oben bei Z 12.

Zur Vermeidung eines Ungleichgewichts zwischen der Strafdrohung für die aktive und jener für die passive Bestechung von Mitarbeitern und sachverständigen

Ein Blick auf die deutsche Judikatur zu den Vorteilen immaterieller Art zeigt jedoch, daß die praktischen Auswirkungen deren Einbeziehung in den Vorteilsbegriff gering veranschlagt werden können. Danach sollen zwar die vorhin erwähnten Kriterien erfüllt sein, wenn der Täter sich Karrierechancen erhalten oder die Gunst des Vorgesetzten erringen will; auch bloße Befriedigung des Ehrgeizes und der Eitelkeit soll unter diesen Voraussetzungen genügen. Diese sehr weit gehende Rechtsprechung besteht jedoch praktisch nur in der Form von obiter dicta; die aufgezeigten Grundsätze waren also nicht entscheidungserheblich. Nur die Duldung unzüchtiger Handlungen oder die Gewährung des Geschlechtsverkehrs waren bisher Anlaß zu einer Bestrafung nach § 331 dStGB wegen Annahme eines immateriellen Vorteils, eine einmalige flüchtige Zärtlichkeit (Umarmung oder Kuß) wurde dagegen ebensowenig als ausreichend angesehen wie die bloße Gelegenheit zu unentgeltlichem sexuellen Kontakt mit Prostituierten (SCHÖNKE/SCHRÖDER, aaO mwN).

Auch die Judikatur zu § 10 UWG betraf bislang - soweit überblickbar - nur materielle Vorteile (Schmiergelder [EvBl. 189/1940], Verkaufsprämien [JBl. 1978, 431]).

Dazu kommt, daß das österreichische Verständnis von Vermögensvorteil sehr weit ist. Vermögensvorteil ist nämlich jeder Vorteil, der einer Bewertung in Geld zugänglich ist, somit jede Geld- oder andere Sachzuwendung, aber auch jede sonstige in Geld bewertbare Zuwendung, wie zum Beispiel die Finanzierung einer Urlaubsreise, die unentgeltliche Überlassung einer Wohnung oder eines Kraftfahrzeugs, die Einladung zur Jagd, zu Festspielen usw. Auch bloß vergängliche Gaben und Genüsse, wie Blumen, Theaterbesuche oder Mahlzeiten, können einen Vermögensvorteil im Sinne § 304 darstellen (insoweit aM PALLIN, ÖJZ 1982, 340; vgl. auch FOREGGER/KODEK, StGB⁶, Anm. III. zu § 304), weil sie einer Bewertung in Geld zugänglich sind und daher zu den vermögenswerten Dingen zählen. Auch der Verzicht auf Kreditzinsen kann Vermögensvorteil sein (vgl. zu alldem LEUKAUF/STEININGER, StGB³, Rz 10 zu § 304). Es sind also nicht nur sämtliche vorhin erwähnten Beispiele aus dem erläuternden Bericht zum ersten Protokoll bereits jetzt erfaßt, sondern auch Fälle, die in Deutschland als immaterieller Vorteil

Im geltenden österreichischen Recht tut dies bereits die Bestechungsbestimmung des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, § 10 UWG. Dort sind als Bestechungsmittel "Geschenke oder andere Vorteile" genannt. Wurde dieser Ausdruck ursprünglich zwar nicht bloß auf Vermögensvorteile, aber doch nur auf Vorteile materieller Art bezogen (vgl. KADECKA, Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 130), so werden nunmehr auch immaterielle Vorteile darunter verstanden. Nach HOHENECKER/FRIEDL, Wettbewerbsrecht, 58, ist als Vorteil alles anzusehen, was geeignet ist, die Lage des Bestochenen gegenüber dem früheren Zustand irgendwie zu verbessern, gleichgültig, ob es sich dabei um materielle Werte (Geld, Naturalien usw.) oder um sonstige, unkörperliche Zuwendungen handelt (z.B. die Verschaffung einer Auszeichnung, die Erteilung von Ratschlägen, die Unterstützung eines Bewerbungsgesuches). Auch nach KOPPENSTEINER, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht³, 584, kommen - abgesehen von Geld oder geldwerten Zuwendungen - auch immaterielle Vorteile wie die Verschaffung einer Auszeichnung in Frage.

Bis zum Strafrechtsänderungsgesetz 1971 hatte überdies schon § 104 StG ("Geschenkannahme in Amtssachen") zwischen Geschenken und sonstigen Vorteilen unterschieden, wobei etwa RITTLER, Lehrbuch des österreichischen Strafrechts II², 415, unter Geschenken Sachen von Geldwert verstand, während der Begriff "Vorteil" weiter greife, indem er auch die Gewährung des Beischlafes, die Erwirkung von Auszeichnungen, die Beistellung von Leihwagen, die Flüssigmachung eines Darlehens erfasse.

Schließlich verwendet auch das deutsche Strafgesetzbuch in den §§ 331 ff. ("Vorteilsannahme" etc.) lediglich den Begriff "Vorteil", worunter auch immaterielle Vorteile fallen, die aber einen objektiv meßbaren Inhalt aufweisen und den Beamten in irgendeiner Weise tatsächlich besserstellen müssen (vgl. RUDOLPHI, SK-StGB⁶, Rz 21 zu § 331; SCHÖNKE/SCHRÖDER, StGB²⁵, Rz 19 zu § 331).

umschriebenen Personengruppen, im Hinblick auf die Assimilationsklausel des Art. 4 Abs. 2 des Übereinkommens auch um die Mitglieder der aufgezählten Gemeinschaftsorgane (s. zu letzteren auch oben bei § 74 Z 4b).

3. Betrachtet man die Tatbestandsmerkmale im einzelnen, so fällt zunächst die Alternative "unmittelbar oder über eine Mittelsperson" auf. Da jedoch § 304 StGB überhaupt nicht darauf abstellt, von wem der Beamte den Vorteil fordert bzw. ihn sich versprechen oder gewähren läßt, also kein unmittelbares Zusammenwirken mit dem eigentlichen Geldgeber verlangt, bedarf es insoweit keiner Anpassung.

3.1. Die Alternative "für sich oder einen Dritten" ist bereits geltendes Recht.

3.2. Anpassungsbedarf besteht hingegen im Hinblick auf die Formulierung "Vorteile jedweder Art".

Nach dem erläuternden Bericht zum EU-Bestechungsübereinkommen - zur Zeit ist erst der erläuternde Bericht zum ersten Protokoll veröffentlicht (ABI C 11/98 vom 15.1.1998, 5), der jedoch wegen Identität der Begriffe herangezogen werden kann - sei der Begriff "Vorteile jedweder Art" ein gewollt weiter Begriff, der nicht nur materielle Gegenstände (Geld, Wertgegenstände, Waren jeder Art, erwiesene Dienste), sondern alles umfasse, was einen indirekten Vorteil darstellen könnte, wie etwa die Begleichung der Schulden des Beamten, die Durchführung von Arbeiten am Grundbesitz des Beamten etc. Diese Aufzählung sei nicht erschöpfend. Der Begriff des geforderten, angenommenen oder versprochenen Vorteils umfasse die verschiedensten Arten materieller und immaterieller Vorteile.

Wenngleich das OECD-Bestechungsübereinkommen nur die (aktive) Bestechung betrifft, sei doch schon an dieser Stelle darauf hingewiesen, daß (auch) dort von "finanziellen oder *sonstigen* Vorteilen" die Rede ist.

Namentlich im Hinblick auf die immateriellen Vorteile schlägt der Entwurf daher vor, vom Begriff des *Vermögensvorteils* abzugehen und statt dessen ganz allgemein auf "Vorteile" abzustellen.

§ 261 StGB legt fest, für welche Wahlen die Straftatbestände des Abschnitts (§§ 262 bis 268) gelten. Die Wahl zum Europäischen Parlament ist derzeit nicht erfaßt.

Angesichts der Bedeutung der Wahl zum Europäischen Parlament für die demokratische Willensbildung in der Europäischen Union scheint es wünschenswert, den strafrechtlichen Schutz für Wahlen auch auf die Wahl zum Europäischen Parlament zu erstrecken.

Es wird daher - in Übereinstimmung mit einem Vorschlag in einem Wahrnehmungsbericht einer Oberstaatsanwaltschaft, der wiederum auf konkrete Vorkommnisse bei der Wahl zum Europäischen Parlament am 13.10.1996 zurückgeht - vorgeschlagen, die Wahl zum Europäischen Parlament in die Aufzählung in § 261 Abs. 1 StGB aufzunehmen.

Zu Art. I Z 11 (§ 304 StGB):

1. Die vorgeschlagenen Änderungen dienen der Umsetzung der Kriminalisierungsverpflichtung nach Art. 2 Abs. 2 des EU-Bestechungsübereinkommens (sowie der gleichlautenden und wegen des eingeschränkteren Regelungsgehaltes inhaltlich mitumfaßten Verpflichtung nach Art. 2 Abs. 2 des ersten Protokolls).

Nach Artikel 2 Abs. 1 des Übereinkommens ist der Tatbestand der Bestechlichkeit dann gegeben, *wenn ein Beamter vorsätzlich, unmittelbar oder über eine Mittelsperson für sich oder einen Dritten Vorteile jedweder Art als Gegenleistung dafür fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, daß er unter Verletzung seiner Dienstpflichten eine Diensthandlung oder eine Handlung bei der Ausübung seines Dienstes vornimmt oder unterläßt.*

2. Da der Ausdruck "Beamter" im Sinne des Übereinkommens nach dessen Art. 1 lit a sowohl einen Gemeinschafts- als auch einen nationalen Beamten, einschließlich eines nationalen Beamten eines anderen Mitgliedstaates, bezeichnet, bedarf § 304 StGB zunächst einer Erweiterung um die in § 74 Z 4a und 4b näher

1. Zum einen wird vorgeschlagen, den Strafaufhebungsgrund der **tätigen Reue** auch beim neuen Tatbestand des **Förderungsmißbrauchs** (§ 133a, vgl. oben Art. I Z 3) anwendbar zu machen.

Als Schadensgutmachung im Sinn von § 167 Abs. 2 wird zunächst die Rückzahlung des Förderungsbetrages anzusehen sein. Im Hinblick auf den rechtspolitischen Zweck des Tatbestandes wäre aber auch daran zu denken, es als Schadensgutmachung anzuerkennen, wenn der Täter einen Geldbetrag in Höhe der Förderung dem vorgesehenen Zweck zuführt; dies wird allerdings nach den Gegebenheiten des Einzelfalls zu beurteilen sein, also insbesondere danach, ob die Förderungszwecke erreicht wurden (zB Rechtzeitigkeit).

2. Zum anderen wäre die Aufzählung der der tätigen Reue zugänglichen Delikte im § 167 StGB der neuen Bezeichnung des § 156 anzupassen; ferner hätte die Zitierung jener Bestimmungen zu entfallen, deren Streichung vorgeschlagen wird (§§ 157, 158).

Zu Art. I Z 10 (§ 261 StGB):

Mit dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union am 1.1.1995 wurden auch die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts über die Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments unmittelbar anwendbares Recht. Die verfassungsrechtlichen Grundlagen für das Wahlrecht zum Europäischen Parlament enthält Art. 23a B-VG (eingefügt durch die B-VGN 1994, BGBl. Nr. 1013), die näheren Bestimmungen über das Wahlverfahren enthalten das Europa-Wählerevidenzgesetz (BGBl. Nr. 118/1996) und die Europawahlordnung (BGBl. Nr. 117/1996; zu alledem vgl. FISCHER/BERGER/STEIN, Europawahlordnung; NEISSER/HANDSTANGER/SCHICK, Europawahlrecht).

Das Strafgesetzbuch enthält in seinem 18. Abschnitt eine Reihe von Straftatbeständen, die die demokratische Willensbildung bei Wahlen und verwandten Rechtsinstituten (Volksabstimmung, Volksbegehren) schützen sollen.

Nach dem Wortlaut von Art. 2 iVm Art. 1 lit. e und c des zweiten Protokolls besteht die Kriminalisierungsverpflichtung zwar nur in bezug auf aktive und passive Bestechung im Sinne des ersten Protokolls, also mit der Einschränkung auf die Schädigung der finanziellen Interessen der Gemeinschaften; und Art. 7 des OECD-Bestechungsübereinkommens enthält an sich nur eine Assimilationsklausel ("Jede Vertragspartei, welche die Bestechung ihrer eigenen Amtsträger zu einer Vortat für die Anwendung ihrer Rechtsvorschriften in bezug auf die Geldwäscherei gemacht hat, verfährt nach den gleichen Bedingungen in bezug auf die Bestechung eines ausländischen Amtsträgers,..."). Eine derart limitierte Erweiterung erscheint jedoch - abgesehen davon, daß damit eine noch stärkere Gesetzeskasuistik verbunden wäre - sachlich nicht gerechtfertigt, weshalb die Erweiterung des Vortatenkatalogs um sämtliche Bestechungsdelikte vorgeschlagen wird, zumal damit auch kein völliges Neuland betreten, sondern in gewissem Umfang der Rechtszustand vor der Strafgesetznovelle 1993 wiederhergestellt würde, als die §§ 304 ff. StGB Hehlereivortaten waren. Die ausdrückliche Erwähnung der Bestechungsdelikte ist dabei insofern notwendig, als derzeit lediglich § 304 Abs. 3 StGB (als einziger Verbrechenstatbestand) "automatisch" - dh kraft Strafdrohung - erfaßt ist.

Die **Erweiterung um die gerichtlich strafbaren Finanzvergehen** dient (gleichfalls) der Umsetzung von Art. 2 iVm Art. 1 lit e des zweiten EU-Protokolls, denenzufolge auch die Geldwäscherei in bezug auf Erlöse aus Betrugshandlungen (im Sinne des Betrugsübereinkommens) zu kriminalisieren ist. Auch in diesem Bereich sollen jedoch im Interesse einer möglichst Hintanhaltung einer (weiteren) Zersplitterung sämtliche vergleichbaren Delikte (also alle gerichtlich strafbaren Finanzvergehen) erfaßt werden; aus demselben Grund, aber auch angesichts der Verweisungen in anderen Gesetzen auf § 165 StGB (zB im Bankwesengesetz) soll dabei der - gleichfalls im Hinblick auf die Verbergrenze erforderlichen - Ausweitung dieses Tatbestands der Vorzug gegenüber der Schaffung eines eigenen Geldwäschereitattbestands im Finanzstrafgesetz gegeben werden.

Zu Art. I Z 9 (§ 167 StGB):

L:\MAN\STRÄG98\ERLÄUT.SAM

Haftungslücken auftreten, müßte allenfalls eine zivillegistische Lösung gefunden werden.

11.2. Der Entfall des § 158 StGB hätte zur Folge, daß eine Reihe von Bestimmungen der KO und der AO, in denen auf die §§ 156 ff. StGB verwiesen wird (z.B.: Einleitungshindernisse - § 201 KO; Nichtigkeit des (Zwangs-)Ausgleichs - § 158 KO bzw. § 70 AO; vorzeitige Einstellung des Abschöpfungsverfahrens - § 211 KO), einen veränderten Gehalt bekämen. Die vorgeschlagene Strukturänderung des § 156 StGB würde **keinen Systembruch** mit den Insolvenzgesetzen herbeiführen. Der Entfall des § 158 StGB wäre dadurch aufgefangen, daß in den Gesetzesstellen, in denen sich Verweise auf diese Bestimmung finden, regelmäßig auch auf § 156 StGB Bezug genommen wird und in der vorgeschlagenen Neufassung der (vorsätzlichen) Krida eine Nachfolgebestimmung zu § 158 StGB vorgesehen ist (§ 156 Abs. 4 des Entwurfs).

Zu Art. I Z 7 (§ 161 StGB):

Im Hinblick auf den vorgeschlagenen Entfall der §§ 157 f. StGB hätte in § 161 StGB (Verantwortlichkeit leitender Angestellter) der Verweis auf § 158 StGB zu entfallen; die Gläubigerbegünstigung neuer Fassung ist in § 156 Abs 4 des Entwurfs geregelt und somit von den verbleibenden Verweisungen erfaßt.

Zu Art. I Z 8 (§ 165 StGB):

Der vorgeschlagene **Entfall der 100 000 S-Grenze** soll dazu dienen, daß der Tatbestand den internationalen Vorgaben im Bereich der Geldwäschereibekämpfung noch besser entspricht; insbesondere sollen bestehende Zweifel an der Konformität mit der EG-Geldwäsche-Richtlinie (91/308/EWG, ABI L 166 vom 28.6.1998, 77) ausgeräumt werden.

Die vorgeschlagene **Erweiterung des Vortatenkatalogs um die Bestechungsdelikte** dient der Umsetzung des zweiten EU-Protokolls und des OECD-Bestechungsübereinkommens.

11.1.2. Der (Zahlungsunfähigkeit voraussetzende) § 159 Abs. 1 Z 2 StGB wird vom OGH dagegen im Sinn eines **weitergehenden Schutzes der neuen Gläubiger** interpretiert (vgl. SZ 60/179 = RdW 1988, 14 = WBI 1988, 58 mwN). Das Eingehen neuer Schulden unter den dort normierten Voraussetzungen verstoße stets gegen die von der Rechtsordnung zum Schutz der Interessen der Gläubiger (auch der neuen Gläubiger!) aufgestellten Sorgfaltsanforderungen. Nach dieser Bestimmung könne der neue Gläubiger daher seinen gesamten kausal verursachten Schaden begehren (und nicht bloß jenen, den er erlitten hätte, wenn er im Zeitpunkt der Konkursreife schon Gläubiger gewesen wäre). Der Gläubiger ist in diesem Fall also so zu stellen, wie er stünde, hätte er nicht kontrahiert (**Vertrauensschaden**, negatives Vertragsinteresse; OGH 27.9.1990, 7 Ob 655/90; 13.9.1995, 7 Ob 595/95).

11.1.3. Die unterschiedliche Auslegung der genannten Normen im Hinblick auf ihren Schutzzweck erscheint **nicht zwingend** (vgl. KAROLLUS, Schutz der Neugläubiger bei Konkursverschleppung: Neuorientierung des BGH und Konsequenzen für Österreich, RdW 1994, 100); insbesondere § 69 KO ließe sich auch so interpretieren, daß bereits nach dieser Bestimmung der neue Gläubiger Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens haben könnte. Inwieweit der Oberste Gerichtshof seine Judikaturtendenz - auch angelehnt an die Judikatur des BGH und Anregungen in der Literatur (KAROLLUS a.a.O.) - ändern, von den geschilderten Grundsätzen abgehen und zu einer **Neuinterpretation von § 69 KO** gelangen könnte, ist derzeit **nicht abschätzbar** (vgl. OGH 17.5.1994, 5 Ob 522/94; 20.12.1994, 5 Ob 524/93). Soweit überblickbar, liegt derzeit noch keine höchstgerichtliche Entscheidung vor, die eine Neuorientierung erkennen ließe. Zwar ist somit zur Zeit davon auszugehen, daß es durch die Umgestaltung des § 159 StGB wohl zum Wegfall einer Anspruchsgrundlage kommen würde, jedoch würde ein Entfall des (Formal-) Delikts "Konkursverschleppung" im zivilrechtlichen Bereich keinen Systembruch verursachen. Grundsätzlich und unabhängig davon sollte aber die Frage, ob ein bestimmtes Verhalten zu pönalisieren ist, auf Grund strafrechtspolitischer Überlegungen entschieden und nicht durch andere Erwägungen beeinflußt werden. Sollte sich herausstellen, daß auf Grund der vorgeschlagenen strafrechtlichen Änderungen in Teilbereichen zivilrechtliche

Im Kontext des Insolvenzstrafrechts und im Hinblick auf die Struktur der vorgeschlagenen Bestimmungen sollte daher mit den nunmehr vorgeschlagenen Tathandlungen, wie sie in § 156 Abs. 6 Z 6 u 7 des Entwurfs umschrieben sind, das Auslangen gefunden werden. Im übrigen können solche Malversationen etwa nach § 122 GmbHG oder § 255 AktG selbständig strafbar sein, aber auch als Täuschungshandlungen für die Verwirklichung des Tatbildes der §§ 146 ff. StGB Bedeutung erlangen.

11. Zivilrechtliche Implikationen

11.1. Die Frage der Gestaltung des Delikts der fahrlässigen Krida hat auch Bedeutung für die **schadenersatzrechtliche Haftung des Geschäftsführers einer juristischen Person für den Ausfall der Gläubiger bei Konkursverschleppung.**

11.1.1. **§ 69 KO** normiert, daß bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Konkurseröffnung diese ohne schuldhaftes Zögern zu beantragen ist. § 67 KO, der die Eröffnung des Konkurses über Handelsgesellschaften, bei denen kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist, über das Vermögen juristischer Personen und über Verlassenschaften im Falle von Überschuldung regelt, soll nach Ansicht des OGH in erster Linie verhindern, daß das zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger erforderliche Gesellschaftsvermögen diesem Zweck entzogen wird; die Gleichbehandlung aller Gläubiger soll sichergestellt werden. Das Vertrauen in die Zahlungsfähigkeit und in die Kreditwürdigkeit eines (potentiellen) Vertragspartners im Geschäfts- und Wirtschaftsleben genieße dagegen keinen besonderen Schutz. Es sei nicht erkennbar, daß der Gesetzgeber über den genannten Schutzzweck hinaus die Gläubiger einer juristischen Person auch davor habe bewahren wollen, mit einer überschuldeten Gesellschaft in Geschäftsbeziehung zu treten bzw. ihr Kredit zu gewähren. Neue Gläubiger seien daher nach dieser Bestimmung nicht weiter geschützt als alte Gläubiger und erhielten wie diese bloß den **Quotenschaden** (also die Differenz zwischen tatsächlich erzielter Quote und der Quote, die bei rechtzeitiger Konkurseröffnung zu erzielen gewesen wäre).

Gegenüberstellung

Bisherige Fassung:

Vorgeschlagene Fassung:

Artikel I

Änderungen des Strafgesetzbuches

Einschränkung der Geltung

§ 65b. Die Strafbarkeit nach den österreichischen Strafgesetzen entfällt, wenn Österreich verpflichtet ist, die Verfolgung der Tat zu unterlassen, insbesondere weil der Täter von einem ausländischen Gericht freigesprochen oder verurteilt wurde und die Strafe vollstreckt worden ist, gerade vollstreckt wird oder nach dem Recht des Urteilsstaates nicht mehr vollstreckt werden kann.

Andere Begriffsbestimmungen

§ 74. Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

....

4. Beamter: jeder, der bestellt ist, im Namen des Bundes, eines Landes, eines Gemeindeverbandes, einer Gemeinde oder einer anderen Person des öffentlichen Rechtes, ausgenommen einer Kirche oder Religionsgesellschaft, als deren Organ allein oder gemeinsam mit einem anderen Rechtshandlungen vorzunehmen, oder sonst mit Aufgaben der Bundes-, Landes- oder Gemeindeverwaltung betraut ist;

Andere Begriffsbestimmungen

§ 74. Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

....

unverändert

4a. Beamter eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union: jeder, der nach dem innerstaatlichen Recht eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union Beamter oder Amtsträger ist, jedoch nur insoweit, als er diese Eigenschaft für die Zwecke der

*Bisherige Fassung:**Vorgeschlagene Fassung:*

4b. Gemeinschaftsbeamter: jeder, der Beamter oder durch Vertrag eingestellter Bediensteter im Sinne des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften oder der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften ist, sowie jeder, der den Europäischen Gemeinschaften von den Mitgliedstaaten oder von öffentlichen oder privaten Einrichtungen zur Verfügung gestellt wird und dort mit Aufgaben betraut ist, die den Aufgaben der Beamten oder sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften entsprechen;

Gemeinschaftsbeamte sind auch Mitglieder von Einrichtungen, die nach den Verträgen zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften errichtet wurden, und die Bediensteten dieser Einrichtungen;

4c. ausländischer Beamter: jeder, der in einem anderen Staat durch Ernennung oder Wahl ein Amt in der Gesetzgebung, Verwaltung oder Justiz innehat, der eine öffentliche Aufgabe für einen anderen Staat einschließlich einer Behörde oder eines öffentlichen Unternehmens wahrnimmt oder der Beamter oder Bevollmächtigter einer internationalen Organisation ist;

Förderungsmißbrauch

§ 133a. (1) Wer mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, eine ihm gewährte Förderung zu anderen Zwecken als zu jenen verwendet, zu denen sie gewährt wurde, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

Bisherige Fassung:**Vorgeschlagene Fassung:**

(2) Wer die Tat in bezug auf einen 25 000 S übersteigenden Betrag begeht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(3) Wer die Tat in bezug auf einen 500 000 S übersteigenden begeht, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(4) Eine Förderung ist eine unentgeltliche Zuwendung aus öffentlichen Mitteln nach dem Recht des Bundes oder eines Landes oder aus Mitteln aus dem Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften oder aus den Haushalten, die von den Europäischen Gemeinschaften oder in deren Auftrag verwaltet werden.

Betrügerische Krida

§ 156. (1) Wer einen Bestandteil seines Vermögens verheimlicht, beiseite schafft, veräußert oder beschädigt, eine nicht bestehende Verbindlichkeit vorschützt oder anerkennt oder sonst sein Vermögen wirklich oder zum Schein verringert [s. § 156 Abs. 6 Z 1 und 2 nF] und dadurch die Befriedigung seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen vereitelt oder schmälert, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(2) Wer durch die Tat einen 500 000 S übersteigenden Schaden herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

Krida

§ 156. (1) Wer als Schuldner seine Zahlungsunfähigkeit dadurch herbeiführt, daß er kridaträchtig handelt (Abs. 6), ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt.

(3) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner dadurch, daß er kridaträchtig handelt (Abs. 6), seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß Zahlungsunfähigkeit eingetreten wäre, wenn nicht von einer oder mehreren

Gebietskörperschaften ohne Verpflichtung hiezu 1. unmittelbar oder mittelbar Zuwendungen erbracht,

2. vergleichbare Maßnahmen getroffen oder

3. Zuwendungen oder vergleichbare Maßnahmen anderer veranlaßt worden wären.

(4) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner

*Bisherige Fassung:**Vorgeschlagene Fassung:*

mehrerer Gläubiger in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit einen Gläubiger dadurch absichtlich begünstigt, daß er ihn grob unverhältnismäßig befriedigt. Der Gläubiger, der den Täter zur Zahlung oder Sicherstellung einer ihm zustehenden Forderung verleitet oder die Zahlung oder Sicherstellung annimmt, ist nicht zu bestrafen.

(5) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren ist zu bestrafen, wer

1. im Fall des Abs. 1 dadurch, daß er kridaträchtig handelt (Abs. 6), einen 5 Millionen S übersteigenden Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt,

2. im Fall des Abs. 2 dadurch, daß er in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt, bewirkt, daß ein 5 Millionen S übersteigenden zusätzlichen Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt,

3. durch eine der in den Abs. 1 und 2 mit Strafe bedrohten Handlungen die Volkswirtschaft erschüttert oder die wirtschaftliche Existenz vieler Menschen schädigt,

4. im Fall des Abs. 3 seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß eine der in Z 3 genannten Folgen ohne Eingreifen einer Gebietskörperschaft eingetreten wäre, oder

5. eine der in den Abs. 1 bis 4 mit Strafe bedrohten Handlungen begeht und innerhalb der letzten fünf Jahre bereits einmal nach diesen Bestimmungen verurteilt worden ist.

(6) Kridaträchtig handelt, wer entgegen Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens

1. einen Bestandteil seines Vermögens zerstört, beschädigt, unbrauchbar macht, verschleudert oder verschenkt.

Bisherige Fassung:**Vorgeschlagene Fassung:**

2. einen Bestandteil seines Vermögens verheimlicht, beiseite schafft, eine nicht bestehende Verbindlichkeit vorschützt oder anerkennt oder sonst sein Vermögen zum Schein verringert.
3. durch unwirtschaftliche Anschaffungen, ungewöhnlich und unverhältnismäßig gewagte Geschäfte, Spiel oder Wette übermäßig hohe Beträge verbraucht, ausgibt oder schuldig wird.
4. seiner Vermögens-, Finanz- und Ertragslage grob unangemessenen Kredit benützt oder gewährt.
5. übermäßigen, mit seinen Vermögensverhältnissen oder seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit in auffallendem Widerspruch stehenden Aufwand treibt.
6. Geschäftsbücher, geschäftliche Aufzeichnungen oder sonstige geeignete und erforderliche Kontrollmaßnahmen, die ihm einen verlässlichen Überblick über seine Vermögens-, Finanz- und Ertragslage verschaffen, zu führen unterläßt oder so führt, daß ein Überblick über seine wahre Vermögens-, Finanz- und Ertragslage erheblich erschwert wird, oder
7. Bilanzen oder Jahresabschlüsse, zu deren Aufstellung er verpflichtet ist, aufzustellen unterläßt, auf eine solche Weise oder so spät erstellt, daß ein zeitnaher Überblick über seine wahre Vermögens-, Finanz- und Ertragslage erheblich erschwert wird.

Schädigung fremder Gläubiger

§ 157. Ebenso ist zu bestrafen, wer ohne Einverständnis mit dem Schuldner einen Bestandteil des Vermögens des Schuldners verheimlicht, beiseite schafft, veräußert oder beschädigt oder ein nicht bestehendes Recht

entfällt

Bisherige Fassung:

gegen das Vermögen des Schuldners geltend macht und dadurch die Befriedigung der Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen vereitelt oder schmälert.

Vorgeschlagene Fassung:**Begünstigung eines Gläubigers**

§ 158. (1) Wer nach Eintritt seiner Zahlungsunfähigkeit einen Gläubiger begünstigt und dadurch die anderen Gläubiger oder wenigstens einen von ihnen benachteiligt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Der Gläubiger, der den Schuldner zur Sicherstellung oder Zahlung einer ihm zustehenden Forderung verleitet oder die Sicherstellung oder Zahlung annimmt, ist nach Abs. 1 nicht zu bestrafen.

entfällt; siehe jedoch § 156 Abs. 4

Fahrlässige Krida

§ 159. (1) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren ist zu bestrafen, wer als Schuldner mehrerer Gläubiger

1. fahrlässig seine Zahlungsunfähigkeit herbeiführt, insbesondere dadurch, daß er übermäßigen Aufwand treibt, leichtsinnig oder unverhältnismäßig Kredit benutzt oder gewährt, einen Bestandteil seines Vermögens verschleudert oder ein gewagtes Geschäft abschließt, das nicht zum ordnungsgemäßen Betrieb seines Geschäftes gehört oder mit seinen Vermögensverhältnissen in auffallendem Widerspruch steht, oder

2. in Kenntnis oder fahrlässiger Unkenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit fahrlässig die Befriedigung seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen vereitelt oder schmälert, insbesondere dadurch, daß er eine neue Schuld eingeht, eine Schuld bezahlt, ein Pfand bestellt

Fahrlässige Krida

§ 159. (1) Wer als Schuldner fahrlässig seine Zahlungsunfähigkeit dadurch herbeiführt, daß er kridaträchtig handelt (§ 156 Abs. 6), ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner in fahrlässiger Unkenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach § 156 Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt.

Bisherige Fassung:

oder die Geschäftsaufsicht, das Ausgleichsverfahren oder die Eröffnung des Konkurses nicht rechtzeitig beantragt.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als Schuldner mehrerer Gläubiger fahrlässig, insbesondere auf die in Abs. 1 Z 1 bezeichnete Weise, seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß Zahlungsunfähigkeit eingetreten wäre, wenn nicht von einer oder mehreren Gebietskörperschaften ohne Verpflichtung hiezu

1. unmittelbar oder mittelbar Zuwendungen erbracht,
2. vergleichbare Maßnahmen getroffen oder
3. Zuwendungen oder vergleichbare Maßnahmen anderer veranlaßt worden wären.

(3) Hat der Täter durch die in Abs. 1 mit Strafe bedrohte Handlung die Volkswirtschaft erschüttert oder die wirtschaftliche Existenz vieler Menschen geschädigt oder hat er im Fall des Abs. 2 seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß eine dieser Folgen ohne Eingreifen einer Gebietskörperschaft eingetreten wäre, so ist er mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen. Ebenso ist der Täter, der im Abs. 1 oder 2 mit Strafe bedrohten Handlung zu bestrafen, wenn er seine Geschäftsbücher verfälscht, beiseite geschafft oder vernichtet hat.

Vorgeschlagene Fassung:

(3) Ebenso ist zu bestrafen, wer die in § 156 Abs. 3 mit Strafe bedrohte Handlung fahrlässig begeht.

(4) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren ist zu bestrafen, wer

1. im Fall des Abs. 1 dadurch, daß er kridaträchtig handelt (§ 156 Abs. 6), einen 5 Millionen S übersteigenden Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt.

2. im Fall des Abs. 2 dadurch, daß er in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit nach § 156 Abs. 6 Z 1 bis 5 kridaträchtig handelt, einen 5 Millionen S übersteigenden zusätzlichen Befriedigungsausfall seiner Gläubiger oder wenigstens eines von ihnen bewirkt.

3. durch eine der in den Abs. 1 und 2 mit Strafe bedrohten Handlungen die Volkswirtschaft erschüttert oder die wirtschaftliche Existenz vieler Menschen schädigt.

4. im Fall des Abs. 3 seine wirtschaftliche Lage derart beeinträchtigt, daß eine der in Z 3 genannten Folgen ohne Eingreifen einer Gebietskörperschaft eingetreten wäre

5. eine der in den Abs. 1 bis 3 mit Strafe

*Bisherige Fassung:**Vorgeschlagene Fassung:***Gemeinsame Bestimmungen über die
Verantwortlichkeit leitender Angestellter**

§ 161. (1) Nach den §§ 156, 158, 159 und 162 ist gleich einem Schuldner, nach § 160 gleich einem Gläubiger zu bestrafen, wer eine der dort genannten Handlungen als leitender Angestellter (§ 309) einer juristischen Person oder einer Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit begeht. Ebenso ist nach den genannten Bestimmungen zu bestrafen, wer zwar ohne Einverständnis mit dem Schuldner oder Gläubiger, aber als dessen leitender Angestellter (§ 309) handelt.

(2)

**Gemeinsame Bestimmungen über die
Verantwortlichkeit leitender Angestellter**

§ 161. (1) Nach den §§ 156, 159 und 162 ist gleich einem Schuldner, nach § 160 gleich einem Gläubiger zu bestrafen, wer eine der dort genannten Handlungen als leitender Angestellter (§ 309) einer juristischen Person oder einer Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit begeht. Ebenso ist nach den genannten Bestimmungen zu bestrafen, wer zwar ohne Einverständnis mit dem Schuldner oder Gläubiger, aber als dessen leitender Angestellter (§ 309) handelt.

unverändert

Geldwäscherei

§ 165. (1) Wer Vermögensbestandteile im Wert von mehr als 100 000 S., die aus dem Verbrechen eines anderen herrühren, verbirgt oder ihre Herkunft verschleiert, insbesondere indem er im Rechtsverkehr über den Ursprung oder die wahre Beschaffenheit dieser Vermögensbestandteile, das Eigentum oder sonstige Rechte an ihnen, die Verfügungsbefugnis über sie, ihre Übertragung oder darüber, wo sie sich befinden, falsche Angaben macht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2)

Geldwäscherei

§ 165. (1) Wer Vermögensbestandteile, die aus einem Verbrechen, einem Vergehen nach den §§ 304 bis 308 oder einem in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden Finanzvergehen eines anderen herrühren, verbirgt oder ihre Herkunft verschleiert, insbesondere indem er im Rechtsverkehr über den Ursprung oder die wahre Beschaffenheit dieser Vermögensbestandteile, das Eigentum oder sonstige Rechte an ihnen, die Verfügungsbefugnis über sie, ihre Übertragung oder darüber, wo sie sich befinden, falsche Angaben macht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

unverändert

Bisherige Fassung:

(3)

(4)

Tätige Reue

§ 167. (1) Die Strafbarkeit wegen Sachbeschädigung, Datenbeschädigung, Diebstahls, Entziehung von Energie, Veruntreuung, Unterschlagung, dauernder Sachentziehung, Eingriffs in fremdes Jagd- oder Fischereirecht, Entwendung, Betrugs, betrügerischen Datenverarbeitungsmissbrauchs, Erschleichung einer Leistung, Notbetrugs, Untreue, Geschenkannahme durch Machthaber, Wuchers, betrügerischer Krida, Schädigung fremder Gläubiger, Begünstigung eines Gläubigers, fahrlässiger Krida, Vollstreckungsvereitelung und Hehlerei wird durch tätige Reue aufgehoben.

(2)

(3)

(4)

Strafbare Handlungen bei Wahlen und Volksabstimmungen
Geltungsbereich

§ 261. (1) Die Bestimmungen dieses Abschnitts gelten für die Wahl des Bundespräsidenten, für die Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern und zu den satzungsgebenden Organen (Vertretungskörpern) der gesetzlichen beruflichen Vertretungen, für die allgemeinen und unmittelbaren Wahlen in die mit der Vollziehung betrauten Organe einer Gemeinde sowie für Volksabstimmungen.

Vorgeschlagene Fassung:

unverändert

unverändert

Tätige Reue

§ 167. (1) Die Strafbarkeit wegen Sachbeschädigung, Datenbeschädigung, Diebstahls, Entziehung von Energie, Veruntreuung, Förderungsmissbrauchs, Unterschlagung, dauernder Sachentziehung, Eingriffs in fremdes Jagd- oder Fischereirecht, Entwendung, Betrugs, betrügerischen Datenverarbeitungsmissbrauchs, Erschleichung einer Leistung, Notbetrugs, Untreue, Geschenkannahme durch Machthaber, Wuchers, Krida, fahrlässiger Krida, Vollstreckungsvereitelung und Hehlerei wird durch tätige Reue aufgehoben.

unverändert

unverändert

unverändert

Strafbare Handlungen bei Wahlen und Volksabstimmungen
Geltungsbereich

§ 261. (1) Die Bestimmungen dieses Abschnitts gelten für die Wahl des Bundespräsidenten, für die Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern und zu den satzungsgebenden Organen (Vertretungskörpern) der gesetzlichen beruflichen Vertretungen, für die allgemeinen und unmittelbaren Wahlen in die mit der Vollziehung betrauten Organe einer Gemeinde, für die Wahl zum Europäischen Parlament sowie für Volksabstimmungen.

Bisherige Fassung:

(2)

Geschenkannahme durch Beamte

§ 304. (1) Ein Beamter, der für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vermögensvorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Ein Beamter, der für die pflichtgemäße Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vermögensvorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

(3) Übersteigt der Wert des Vermögensvorteils 25 000 S, so ist der Täter im Fall des Abs. 1 mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren und im Fall des Abs. 2 mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(4) Wer lediglich einen geringfügigen Vorteil annimmt oder sich versprechen läßt, ist nach Abs. 2 nicht zu bestrafen, es sei denn, daß die Tat gewerbsmäßig begangen wird.

Vorgeschlagene Fassung:

unverändert

**Geschenkannahme durch Beamte,
Beamte eines anderen Mitgliedstaats der
Europäischen Union, Gemeinschaftsbeamte
oder Mitglieder der Kommission, des
Gerichtshofs oder des Rechnungshofs der
Europäischen Gemeinschaften**

§ 304. (1) Wer als Beamter, als Beamter eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union, als Gemeinschaftsbeamter oder als Mitglied der Kommission, des Gerichtshofs oder des Rechnungshofs der Europäischen Gemeinschaften für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Ein Beamter, der für die pflichtgemäße Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

(3) Übersteigt der Wert des Vorteils 25 000 S, so ist der Täter im Fall des Abs. 1 mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren und im Fall des Abs. 2 mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

unverändert

*Bisherige Fassung:***Geschenkannahme durch leitende****Angestellte eines öffentlichen Unternehmens**

§ 305. (1) Wer für die Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung, die er als leitender Angestellter eines öffentlichen Unternehmens vornehmen kann, von einem anderen einen Vermögensvorteil für sich oder einen Dritten fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr, ist jedoch sein Vorsatz auf eine pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung der Rechtshandlung gerichtet, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Erfolgt die Vornahme oder Unterlassung der Rechtshandlung pflichtgemäß, so ist der Täter nach Abs. 1 nicht zu bestrafen, wenn er lediglich einen geringfügigen Vermögensvorteil annimmt oder sich versprechen läßt und nicht gewerbsmäßig handelt.

Geschenkannahme durch Sachverständige

§ 306. Ein von einem Gericht oder einer anderen Behörde für ein bestimmtes Verfahren bestellter Sachverständiger, der für die Erstattung eines unrichtigen Befundes oder Gutachtens von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vermögensvorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

Geschenkannahme durch Mitarbeiter und sachverständige Berater

§ 306a. (1) Wer als Mitarbeiter eines leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens die Geschäftsführung durch Auskünfte, Vorschläge oder Unterlagen regelmäßig

*Vorgeschlagene Fassung:***Geschenkannahme durch leitende****Angestellte eines öffentlichen Unternehmens**

§ 305. (1) Wer für die Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung, die er als leitender Angestellter eines öffentlichen Unternehmens vornehmen kann, von einem anderen einen Vorteil für sich oder einen Dritten fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr, ist jedoch sein Vorsatz auf eine pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung der Rechtshandlung gerichtet, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Erfolgt die Vornahme oder Unterlassung der Rechtshandlung pflichtgemäß, so ist der Täter nach Abs. 1 nicht zu bestrafen, wenn er lediglich einen geringfügigen Vorteil annimmt oder sich versprechen läßt und nicht gewerbsmäßig handelt.

Geschenkannahme durch Sachverständige

§ 306. Ein von einem Gericht oder einer anderen Behörde für ein bestimmtes Verfahren bestellter Sachverständiger, der für die Erstattung eines unrichtigen Befundes oder Gutachtens von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

Geschenkannahme durch Mitarbeiter und sachverständige Berater

§ 306a. (1) Wer als Mitarbeiter eines leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens die Geschäftsführung durch Auskünfte, Vorschläge oder Unterlagen regelmäßig

Bisherige Fassung:

beeinflusst und in dieser Eigenschaft für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung durch den leitenden Angestellten gerichtete Beeinflussung für sich oder einen Dritten einen Vermögensvorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als gegen Entgelt tätiger sachverständiger Berater einen Beamten oder einen leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens bei der Führung der Amtsgeschäfte oder bei der Geschäftsführung durch Auskünfte, Vorschläge oder Unterlagen maßgebend beeinflusst und in dieser Eigenschaft für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes durch den Beamten oder eine Rechtshandlung durch den leitenden Angestellten gerichtete Beeinflussung für sich oder einen Dritten einen Vermögensvorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt.

Vorgeschlagene Fassung:

beeinflusst und in dieser Eigenschaft für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung durch den leitenden Angestellten gerichtete Beeinflussung für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Ebenso ist zu bestrafen, wer als gegen Entgelt tätiger sachverständiger Berater einen Beamten oder einen leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens bei der Führung der Amtsgeschäfte oder bei der Geschäftsführung durch Auskünfte, Vorschläge oder Unterlagen maßgebend beeinflusst und in dieser Eigenschaft für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes durch den Beamten oder eine Rechtshandlung durch den leitenden Angestellten gerichtete Beeinflussung für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt.

Bestechung**§ 307. (1) Wer**

1. einem Beamten für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes (§ 304 Abs. 1),

2. einem leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung (§ 305 Abs. 1),

Bestechung**§ 307. (1) Wer**

1. einem Beamten, einem Beamten eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union, einem Gemeinschaftsbeamten oder einem Mitglied der Kommission, des Gerichtshofs oder des Rechnungshofs der Europäischen Gemeinschaften für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes (§ 304 Abs. 1),

2. einem leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung (§ 305 Abs. 1),

Bisherige Fassung:

3. einem Sachverständigen für die Erstattung eines unrichtigen Befundes oder Gutachtens (§ 306),
4. einem Mitarbeiter eines leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung gerichtete Beeinflussung (§ 306a Abs. 1) oder
5. einem gegen Entgelt tätigen sachverständigen Berater für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes oder einer Rechtshandlung gerichtete Beeinflussung (§ 306a Abs. 2)

für ihn oder einen Dritten einen Vermögensvorteil anbietet, verspricht oder gewährt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

(2) Wer

1. einem Beamten für die pflichtgemäße Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes (§ 304 Abs. 2) oder
2. einem leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für die pflichtgemäße Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung (§ 305 Abs. 1)

für ihn oder einen Dritten einen nicht bloß geringfügigen Vermögensvorteil anbietet, verspricht oder gewährt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen, es sei denn, daß dem Täter daraus, daß er diesen

Vorgeschlagene Fassung:

3. einem Sachverständigen für die Erstattung eines unrichtigen Befundes oder Gutachtens (§ 306),
4. einem Mitarbeiter eines leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung gerichtete Beeinflussung (§ 306a Abs. 1),
5. einem gegen Entgelt tätigen sachverständigen Berater für eine auf die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes oder einer Rechtshandlung gerichtete Beeinflussung (§ 306a Abs. 2) oder

6. außer dem Fall der Z 1 einem ausländischen Beamten für die pflichtwidrige Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes, um im internationalen Geschäftsverkehr einen Auftrag oder einen sonstigen unbilligen Vorteil zu erlangen oder zu behalten,

für ihn oder einen Dritten einen Vorteil anbietet, verspricht oder gewährt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Wer

1. einem Beamten für die pflichtgemäße Vornahme oder Unterlassung eines Amtsgeschäftes (§ 304 Abs. 2) oder
2. einem leitenden Angestellten eines öffentlichen Unternehmens für die pflichtgemäße Vornahme oder Unterlassung einer Rechtshandlung (§ 305 Abs. 1)

für ihn oder einen Dritten einen nicht bloß geringfügigen Vorteil anbietet, verspricht oder gewährt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen, es sei denn, daß dem Täter daraus, daß er diesen Vorteil angeboten,

Bisherige Fassung:

Vermögensvorteil angeboten, versprochen oder gewährt hat, nach den Umständen kein Vorwurf gemacht werden kann.

Vorgeschlagene Fassung:

versprochen oder gewährt hat, nach den Umständen kein Vorwurf gemacht werden kann.

Verbotene Intervention

§ 308. (1) Wer wissentlich unmittelbar oder mittelbar darauf Einfluß nimmt, daß ein Beamter, ein leitender Angestellter eines öffentlichen Unternehmens oder ein Mitglied eines allgemeinen Vertretungskörpers eine in seinen Aufgabenbereich fallende Dienstverrichtung oder Rechtshandlung parteilich vornehme oder unterlasse, und für diese Einflußnahme für sich oder einen Dritten einen Vermögensvorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Wer lediglich einen geringfügigen Vermögensvorteil annimmt oder sich versprechen läßt, ist nach Abs. 1 nicht zu bestrafen, es sei denn, daß die Tat gewerbsmäßig begangen wird. Eine Bestrafung nach Abs. 1 erfolgt unbeschadet einer Bestrafung nach den Bestimmungen über die Winkelschreiberei.

(3)

Verbotene Intervention

§ 308. (1) Wer wissentlich unmittelbar oder mittelbar darauf Einfluß nimmt, daß ein Beamter, ein leitender Angestellter eines öffentlichen Unternehmens, ein Mitglied eines allgemeinen Vertretungskörpers oder ein ausländischer Beamter eine in seinen Aufgabenbereich fallende Dienstverrichtung oder Rechtshandlung parteilich vornehme oder unterlasse, und für diese Einflußnahme für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Wer lediglich einen geringfügigen Vorteil annimmt oder sich versprechen läßt, ist nach Abs. 1 nicht zu bestrafen, es sei denn, daß die Tat gewerbsmäßig begangen wird.

unverändert

Verletzung des Amtsgeheimnisses

§ 310. (1) Ein Beamter oder ehemaliger Beamter, der ein ihm ausschließlich kraft seines Amtes anvertrautes oder zugänglich gewordenes Geheimnis offenbart oder verwertet, dessen Offenbarung oder Verwertung geeignet ist, ein öffentliches oder ein berechtigtes privates Interesse zu verletzen, ist, wenn die Tat nicht nach einer anderen Bestimmung mit strengerer Strafe bedroht ist, mit Freiheitsstrafe bis zu drei

Verletzung des Amtsgeheimnisses

§ 310. (1) unverändert

Bisherige Fassung:

Jahren zu bestrafen.

(2) ...

(3)

Vorgeschlagene Fassung:

unverändert

(2a) Ebenso ist zu bestrafen, wer - sei es auch nach seinem Ausscheiden aus dem Amt oder Dienstverhältnis -

1. als Organ, Mitglied eines Organs, stellvertretender Direktor oder Bediensteter des Europäischen Polizeiamtes (Europol) oder

2. als zur Geheimhaltung besonders

Verpflichteter (Art. 32 Abs. 2 des

Europol-Übereinkommens, BGBl. III Nr.

XX/1998)

eine Tatsache oder Angelegenheit offenbart oder

verwertet, die ihm ausschließlich kraft seines

Amtes oder seiner Tätigkeit zugänglich

geworden ist und deren Offenbarung oder

Verwertung geeignet ist, ein öffentliches oder ein

berechtigtes privates Interesse zu verletzen.

unverändert