

177 ME



---

# BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

---

JMZ 318.017/0001-II 2/2004

**Entwurf**

eines

**Bundesgesetzes**

**über die Verantwortlichkeit von Verbänden**

**für mit gerichtlicher Strafe**

**bedrohte Handlungen**

**(Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG)**

**TEXT**

**ERLÄUTERUNGEN**

**RELEVANTER EU-RECHTSAKT**

## Entwurf

# **Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit von Verbänden für mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlungen (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG)**

## **1. Abschnitt**

### **Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen**

#### **Verbände**

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz regelt die Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten und deren Sanktionierung sowie das Verfahren, nach dem die Verantwortlichkeit festgestellt und Sanktionen auferlegt werden. Straftat im Sinne dieses Gesetzes ist eine nach einem Bundes- oder Landesgesetz mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung.

(2) Verbände im Sinne dieses Gesetzes sind juristische Personen sowie Personenhandelsgesellschaften, eingetragene Erwerbsgesellschaften und Europäische wirtschaftliche Interessensvereinigungen.

(3) Keine Verbände sind der Bund, die Länder und die Gemeinden, andere Körperschaften des öffentlichen Rechtes, soweit sie in Vollziehung der Gesetze handeln, ausländische Staaten und internationale Organisationen sowie anerkannte Kirchen und religiöse Bekenntnisgemeinschaften, soweit sie nicht unternehmerisch tätig sind.

#### **Entscheidungsträger und Mitarbeiter**

§ 2. (1) Entscheidungsträger im Sinne dieses Gesetzes sind natürliche Personen, die für den Verband in leitender Funktion handeln; die leitende Funktion kann in der Befugnis, den Verband nach außen zu vertreten oder sonst Entscheidungen für ihn zu treffen, oder in der Verantwortung für einzelne Tätigkeitsbereiche, für die Aufsicht oder für interne Kontrolle bestehen. Die Mitglieder der durch Gesetz oder Gesellschaftsvertrag berufenen Organe sind jedenfalls Entscheidungsträger.

(2) Mitarbeiter im Sinne dieses Gesetzes sind natürliche Personen, die zu Handlungen im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes eingesetzt sind.

## **2. Abschnitt**

### **Verbandsverantwortlichkeit – Materiellrechtliche Bestimmungen**

#### **Verantwortlichkeit**

§ 3. (1) Ein Verband ist für eine Straftat verantwortlich, wenn ein Entscheidungsträger die Tat in seiner leitenden Funktion im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes für diesen und nicht zu dessen Nachteil rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.

(2) Ein Verband ist für eine Straftat auch verantwortlich, wenn Mitarbeiter im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes für diesen gehandelt und dabei den Sachverhalt rechtswidrig verwirklicht haben, der dem gesetzlichen Tatbild entspricht, die Tat nicht zum Nachteil des Verbandes begangen worden ist und die Begehung der Tat dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass ein Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen hat, insbesondere indem er wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen hat. Der Verband kann wegen vorsätzlicher Begehung nur verantwortlich gemacht werden, wenn ein Mitarbeiter vorsätzlich gehandelt hat.

(3) Ein Verband kann neben Entscheidungsträgern, Mitarbeitern und anderen natürlichen Personen verantwortlich gemacht werden.

### **Verbandsgeldbuße**

§ 4. (1) Ist ein Verband für eine Straftat verantwortlich, so ist über ihn eine Verbandsgeldbuße zu verhängen.

(2) Die Verbandsgeldbuße ist in Ertragsäquivalenten zu bemessen. Sie beträgt mindestens ein Ertragsäquivalent.

(3) Das Ertragsäquivalent ist in der Höhe von 0,0005 bis 0,01 % des Jahresumsatzes festzusetzen, der vom Verband in dem dem Zeitpunkt des Urteils erster Instanz vorangehenden Geschäftsjahr erzielt wurde, mindestens jedoch mit 50 Euro.

(4) Die Anzahl der Ertragsäquivalente beträgt bis zu

–eintausendfünfhundert,

wenn die Tat mit lebenslanger oder Freiheitsstrafe bis zu zwanzig Jahren bedroht ist,

– eintausenddreihundertfünfzig,

wenn die Tat mit Freiheitsstrafe bis zu fünfzehn Jahren bedroht ist,

– eintausendzweihundert,

wenn die Tat mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren bedroht ist,

– eintausendfünfzig,

wenn die Tat mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bedroht ist,

– neunhundert,

wenn die Tat mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bedroht ist,

– siebenhundertfünfzig,

wenn die Tat mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren bedroht ist,

– sechshundert,

wenn die Tat mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bedroht ist,

– fünfhundert

in allen übrigen Fällen.

### **Bemessung der Verbandsgeldbuße**

§ 5. (1) Die Höhe des Ertragsäquivalents ist nach der Ertragslage unter Berücksichtigung der sonstigen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Verbandes zu bemessen.

(2) Bei der Bemessung der Anzahl der Ertragsäquivalente hat das Gericht Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Höhe der angedrohten Geldbuße bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Die Anzahl ist umso höher zu bemessen, je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, für die der Verband verantwortlich ist, je höher der aus der Straftat vom Verband erlangte Vorteil ist, je weniger der Verband Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten getroffen hat, je weniger die Mitarbeiter zu rechtstreuem Verhalten angehalten wurden und je mehr gesetzwidriges Verhalten von Mitarbeitern geduldet oder begünstigt wurde. Hat dagegen der Verband nach der Tat erheblich zur Wahrheitsfindung beigetragen, wesentliche Schritte zur Wiedergutmachung der Folgen der Tat oder zur zukünftigen Verhinderung ähnlicher Taten unternommen, oder hat die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Verband oder seine Eigentümer nach sich gezogen, so ist dies mildernd zu berücksichtigen.

### **Bedingte Nachsicht der Verbandsgeldbuße**

§ 6. Wird ein Verband zu einer Verbandsgeldbuße von nicht mehr als siebenhundertfünfzig Ertragsäquivalenten verurteilt, so ist die Buße unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens einem und höchstens fünf Jahren, falls erforderlich unter Erteilung von Weisungen (§ 8), bedingt nachzusehen, wenn anzunehmen ist, dass dies genügen werde, um der Begehung weiterer Taten, für die der Verband verantwortlich gemacht werden kann (§ 3), oder der Begehung von Taten im Rahmen der Tätigkeit anderer Verbände entgegenzuwirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Schwere des Sorgfaltsverstoßes, frühere Verurteilungen des Verbandes, die Verlässlichkeit der Entscheidungsträger und die nach der Tat von dem Verband gesetzten Maßnahmen zu berücksichtigen.

### **Bedingte Nachsicht eines Teiles der Verbandsgeldbuße**

§ 7. Wird ein Verband zu einer Verbandsgeldbuße verurteilt und treffen die Voraussetzungen des § 6 auf einen Teil der Buße zu, so ist dieser Teil, höchstens aber vier Fünftel, bedingt nachzusehen.

### **Weisungen**

§ 8. (1) Dem Verband ist als Weisung aufzutragen, den aus der Tat entstandenen Schaden nach Kräften gutzumachen, soweit dies noch nicht erfolgt ist.

(2) Im Übrigen können dem Verband mit dessen Zustimmung als Weisungen technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen aufgetragen werden, wenn diese geeignet erscheinen, die Begehung weiterer Taten, für die der Verband verantwortlich gemacht werden kann (§ 3), zu verhindern.

#### **Widerruf der bedingten Nachsicht der Verbandsgeldbuße**

§ 9. (1) Wird der Verband wegen der Verantwortlichkeit für eine während der Probezeit begangene Tat verurteilt, so hat das Gericht die bedingte Nachsicht der Buße zu widerrufen und die Buße oder den Teil der Buße vollziehen zu lassen, wenn dies in Anbetracht der neuerlichen Verurteilung zusätzlich zu dieser geboten scheint, um die Begehung weiterer Taten, für die der Verband verantwortlich gemacht werden kann (§ 3), zu verhindern. Eine Tat, die in der Zeit zwischen der Entscheidung erster Instanz und der Rechtskraft der Entscheidung über die Gewährung der bedingten Nachsicht begangen worden ist, steht einer in der Probezeit begangenen Tat gleich.

(2) Befolgt der Verband eine Weisung trotz förmlicher Mahnung nicht, so hat das Gericht die bedingte Nachsicht zu widerrufen und die Buße oder den Teil der Buße vollziehen zu lassen, wenn dies nach den Umständen geboten erscheint, um die Begehung weiterer Taten, für die der Verband verantwortlich gemacht werden kann (§ 3), zu verhindern.

(3) Wird in den Fällen der Abs. 1 und 2 die bedingte Nachsicht nicht widerrufen, so kann das Gericht die Probezeit bis auf höchstens fünf Jahre verlängern und neue Weisungen erteilen.

#### **Rechtsnachfolge**

§ 10. (1) Soweit in diesem Bundesgesetz an frühere Verurteilungen des Verbandes Rechtsfolgen geknüpft sind, stehen Verurteilungen eines Gesamtrechtsvorgängers diesen gleich.

(2) Gegen einen Verband verhängte Verbandsgeldbußen, diesem erteilte Weisungen sowie diesem bestimmte Probezeiten gelten auch für einen Gesamtrechtsnachfolger. Die Verhängung einer Verbandsgeldbuße, die Erteilung einer Weisung und der Widerruf einer bedingten Nachsicht der Buße kann auch gegen einen Gesamtrechtsnachfolger ausgesprochen werden.

(3) Der Gesamtrechtsnachfolger ist Einzelrechtsnachfolger gleichzuhalten, wenn im Wesentlichen dieselben Eigentumsverhältnisse am Verband bestehen und der Betrieb oder die Geschäftstätigkeit im Wesentlichen fortgeführt wird.

#### **Anwendung der allgemeinen Strafgesetze**

§ 11. (1) Im Übrigen gelten die allgemeinen Strafgesetze auch für Verbände, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

(2) Knüpft das Gesetz für die Geltung österreichischer Strafgesetze für im Ausland begangene Taten an den Wohnsitz oder Aufenthalt des Täters im Inland oder an dessen österreichische Staatsbürgerschaft an, so ist für Verbände an den Sitz des beteiligten Verbandes oder den Ort des Betriebes oder der Niederlassung anzuknüpfen.

### **3. Abschnitt**

#### **Verfahren gegen Verbände**

##### **Einleitung des Verfahrens**

§ 12. (1) Sobald sich auf Grund bestimmter Tatsachen der Verdacht ergibt, dass ein Verband für eine von Amts wegen zu verfolgende Straftat verantwortlich sein könnte (§ 3), hat die Staatsanwaltschaft Ermittlungen zur Feststellung dieser Verantwortlichkeit einzuleiten oder einen Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße bei Gericht einzubringen. Der Verband hat im Verfahren die Rechte des Beschuldigten (beteiligter Verband).

(2) Ist eine Straftat nur auf Verlangen des Verletzten zu verfolgen, so gilt § 46 der Strafprozessordnung 1975 (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, zuletzt geändert durch Bundesgesetz BGBl. I Nr. 15/2004, mit der Maßgabe, dass die Frist von sechs Wochen mit dem Tag beginnt, an dem der zur Privatanklage berechtigten Person ein hinlänglicher Verdacht bekannt geworden ist, dass ein Verband für die von ihr zu verfolgende Straftat verantwortlich sein könnte (§ 3).

##### **Anwendung der Bestimmungen über das Strafverfahren**

§ 13. (1) Für Verfahren auf Grund dieses Bundesgesetzes gelten die allgemeinen Vorschriften über das Strafverfahren, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind und sich aus den folgenden Bestimmungen nichts anderes ergibt.

(2) Verfahren gegen Verbände gelten im Sinne der Bestimmungen des Gerichtsorganisationsgesetzes, des Staatsanwaltschaftsgesetzes und der Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz als Strafsachen.

(3) Die Begriffe „strafbare Handlung“, „Vergehen“ und „Verbrechen“ in den in Abs. 1 und 2 genannten Bestimmungen sind als Bezugnahme auf Straftaten zu verstehen, für die der Verband verantwortlich gemacht werden könnte (§ 3); die Begriffe „Verdächtiger“, „Beschuldigter“ und „Angeklagter“ als Bezugnahme auf den beteiligten Verband (§ 12); der Begriff „Strafe“ als Bezugnahme auf die Verbandsgeldbuße.

### **Zuständigkeit**

§ 14. (1) Die Zuständigkeit des Gerichtes für die der Straftat verdächtige oder beschuldigte natürliche Person begründet auch die Zuständigkeit für das Verfahren gegen den beteiligten Verband. Die Verfahren sind in der Regel gemeinsam zu führen (§§ 56, 57 StPO). Dem Verband kommen auch im Verfahren gegen die natürliche Person die Rechte des Beschuldigten zu (§§ 50 Abs. 1 und 444 Abs. 1 StPO).

(2) Wird das Verfahren gegen den beteiligten Verband nicht gemeinsam mit jenem gegen die natürliche Person geführt, so sind die §§ 52 und 54 StPO mit der Maßgabe anzuwenden, dass sich die Zuständigkeit nach dem Sitz des beteiligten Verbandes, besteht ein solcher im Inland nicht, nach dem Ort des Betriebes oder der Niederlassung richtet. Kann auf diese Weise die Zuständigkeit eines inländischen Gerichtes nicht begründet werden, so ist das Landesgericht für Strafsachen Wien zuständig.

### **Zustellung**

§ 15. (1) Die Verständigung von der Einleitung des Verfahrens, der Antrag auf Verhängung einer Geldbuße, die Ladung zur Hauptverhandlung und das Abwesenheitsurteil sind in jedem Fall an den beteiligten Verband selbst zu eigenen Händen eines Mitglieds des zur Vertretung nach außen berufenen Organs zuzustellen.

(2) Wurde an einen beteiligten Verband wirksam zugestellt, so gilt im Anwendungsbereich von § 10 Abs. 2 die Bekanntgabe an den Rechtsnachfolger als erfolgt.

### **Vernehmung als Beschuldigter**

§ 16. (1) Entscheidungsträger und Mitarbeiter, die im Verdacht stehen, die Straftat begangen zu haben, oder wegen der Straftat bereits verurteilt sind, sind als Beschuldigte zu laden und zu vernehmen. § 455 Abs. 2 StPO ist anzuwenden.

(2) Dem Entscheidungsträger oder Mitarbeiter ist vor Beginn der Vernehmung mitzuteilen, für welche Straftat der Verband verantwortlich gemacht wird. Sodann ist er darüber zu belehren, dass er berechtigt sei, sich zur Sache zu äußern oder nicht auszusagen und sich zuvor mit einem Verteidiger zu beraten. Er ist auch darauf aufmerksam zu machen, dass seine Aussage seiner Verteidigung und jener des beteiligten Verbandes dienen, aber auch als Beweis gegen ihn und gegen den Verband Verwendung finden könne.

### **Verfolgungsermessen**

§ 17. § 34 Abs. 1 StPO ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass von der Verfolgung eines beteiligten Verbandes auch abgesehen oder zurückgetreten werden kann, wenn Ermittlungen oder Verfolgungsanträge mit einem beträchtlichen Aufwand verbunden wären, der offenkundig außer Verhältnis zur Bedeutung der Sache oder zu der im Fall einer Verurteilung zu erwartenden Sanktionen stünde, es sei denn, die Verfolgung wäre geboten:

1. wegen einer vom Verband ausgehenden Gefahr der Begehung einer Tat mit schweren Folgen, für die der Verband verantwortlich sein könnte,
2. um der Begehung von Taten im Rahmen der Tätigkeit anderer Verbände entgegenzuwirken, oder
3. sonst wegen besonderen öffentlichen Interesses.

### **Rücktritt von der Verfolgung (Diversion)**

§ 18. (1) Steht auf Grund hinreichend geklärten Sachverhalts fest, dass ein Zurücklegen der Anzeige oder ein Vorgehen nach § 17 nicht in Betracht kommt, und liegen die in § 90a Abs. 2 Z 1 und 3 StPO genannten Voraussetzungen vor, so hat der Staatsanwalt von der Verfolgung eines beteiligten Verbandes wegen der Verantwortlichkeit für eine Straftat zurückzutreten, wenn der Verband den aus der Tat entstandenen Schaden gut macht sowie andere Tatfolgen beseitigt und dies unverzüglich nachweist und wenn die Verhängung einer Verbandsgeldbuße im Hinblick auf

1. die Zahlung eines Geldbetrages, der in Höhe von bis zu fünfhundert Ertragsäquivalenten zuzüglich der im Fall einer Verurteilung zu ersetzenden Kosten des Verfahrens festzusetzen ist, oder
2. eine zu bestimmende Probezeit in Verbindung mit der ausdrücklich erklärten Bereitschaft des Verbandes, eine oder mehrere der in § 8 Abs. 2 genannten Maßnahmen zu ergreifen,

nicht geboten erscheint, um der Begehung von gleichartigen Straftaten, für die der Verband verantwortlich gemacht werden kann (§ 3), und der Begehung von Straftaten im Rahmen der Tätigkeit anderer Verbände hinreichend entgegenzuwirken.

(2) Unter den in Abs. 1 genannten Voraussetzungen hat auch das Gericht das Verfahren gegen den Verband mit Beschluss einzustellen (§ 90b StPO).

### **Einstweilige Verfügungen**

§ 19. Ist ein beteiligter Verband dringend verdächtig, für eine bestimmte Straftat verantwortlich zu sein, und ist anzunehmen, dass über ihn eine Verbandsgeldbuße verhängt werden wird, so hat der Untersuchungsrichter auf Antrag der Staatsanwaltschaft zur Sicherung der Geldbuße eine einstweilige Verfügung zu erlassen, wenn zu befürchten ist, dass andernfalls die Einbringung gefährdet oder wesentlich erschwert würde. Im Übrigen ist § 144a Abs. 1 letzter Satz und Abs. 2 bis 7 StPO anzuwenden.

### **Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße**

§ 20. (1) Das Hauptverfahren wird durch den Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße eingeleitet, für den in jedem Fall die Bestimmungen über die Anklageschrift sinngemäß gelten.

(2) Der Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße ist mit der Anklage gegen natürliche Personen zu verbinden, wenn die Verfahren gemeinsam geführt werden können (§ 14 Abs. 1).

(3) Kann das Verfahren gegen den beteiligten Verband nicht gemeinsam mit jenem gegen die natürliche Person geführt werden, so hat der Ankläger einen selbstständigen Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße zu stellen. Über einen solchen Antrag hat das Gericht in einem selbstständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung durch Urteil zu entscheiden.

(4) Gegen einen Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße steht dem beteiligten Verband Einspruch aus den in den §§ 211a bis 213 StPO angeführten Gründen zu. Über den Einspruch entscheidet im Verfahren vor den Bezirksgerichten der Gerichtshof erster Instanz, im Übrigen jedoch der Gerichtshof zweiter Instanz; § 451 Abs. 2 und § 485 StPO sind nicht anzuwenden.

### **Hauptverhandlung und Urteil**

§ 21. (1) Wird die Hauptverhandlung gegen den beteiligten Verband und eine natürliche Person gemeinsam geführt (§ 14 Abs. 1), so hat das Gericht im Anschluss an das Beweisverfahren, das für beide Verfahren gemeinsam durchgeführt wird, zunächst nur die Schlussvorträge betreffend die natürliche Person zuzulassen und dann das Urteil über die natürliche Person zu verkünden.

(2) Im Fall eines Schuldspruches sind in fortgesetzter Hauptverhandlung die Voraussetzungen einer Verantwortlichkeit des Verbandes sowie die für die Bemessung einer Geldbuße und die Festsetzung anderer Sanktionen maßgeblichen Umstände zu erörtern. Nach Schlussvorträgen zu diesen Fragen verkündet das Gericht das Urteil über den Verband.

(3) Im Fall des Freispruchs muss der Ankläger binnen drei Tagen bei Verlust des Verfolgungsrechts erklären, ob in einem selbstständigen Verfahren über die Verhängung einer Verbandsgeldbuße entschieden werden soll. Stellt der Ankläger diesen Antrag, so hat das Gericht nach Abs. 2 vorzugehen.

(4) Das Urteil über den Verband hat im Fall einer Verurteilung bei sonstiger Nichtigkeit auszusprechen, für welche Straftat der Verband auf Grund welcher Umstände für verantwortlich befunden wird; im Übrigen ist § 260 Abs. 1 Z 3 bis 5 StPO anzuwenden.

(5) Die Urteilsausfertigung muss die in § 270 Abs. 2 StPO sowie in Abs. 4 angeführten Inhalte haben; im Fall der Verurteilung zu einer Geldbuße sind die für die Bemessung der Höhe und der Anzahl der Ertragsäquivalente maßgebenden Umstände anzugeben.

### **Hauptverhandlung und Urteil in Abwesenheit**

§ 22. Ist der beteiligte Verband in der Hauptverhandlung nicht vertreten, so kann das Gericht die Hauptverhandlung durchführen, die Beweise aufnehmen und das Urteil verkünden, jedoch bei sonstiger Nichtigkeit nur dann, wenn die Vorladung zur Hauptverhandlung wirksam zugestellt wurde und in der Vorladung diese Rechtsfolgen angedroht wurden. Das Urteil ist in diesem Fall dem Verband durch Zustellung einer Ausfertigung bekannt zu machen.

### **Rechtsmittel**

§ 23. Gegen Urteile, die über einen Verband ergangen sind, stehen – auch im Falle des § 20 Abs. 3 – die in der StPO gegen Urteile vorgesehenen Rechtsmittel und Rechtsbehelfe offen.

### **Verfahren bei Widerruf einer bedingten Nachsicht**

§ 24. Für einen Widerruf der bedingten Nachsicht nach § 9 Abs. 1 ist § 494a StPO mit der Maßgabe anzuwenden, dass das Bezirksgericht als erkennendes Gericht nur zuständig ist, wenn die Buße oder deren Teil sechshundert Ertragsäquivalente nicht übersteigt; der Einzelrichter beim Gerichtshof erster Instanz nur, wenn die Buße oder deren Teil eintausendfünfzig Ertragsäquivalente nicht übersteigt.

### **Verständigung der zuständigen Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörde**

§ 25. (1) Von der Einleitung und der Beendigung eines Verfahrens gegen einen Verband hat das Gericht die für den betroffenen Tätigkeitsbereich zuständige Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörde zu verständigen und ihr eine Ausfertigung des Urteils oder des Beschlusses, mit dem das Verfahren beendet wird, zu übermitteln.

(2) Das Gericht kann die Behörde (Abs. 1) ersuchen, an der Überwachung der Einhaltung einer Weisung oder einer Maßnahme nach § 18 Abs. 1 Z 2 mitzuwirken.

(3) Beabsichtigt die Staatsanwaltschaft, von der Verfolgung nach § 18 Abs. 1 Z 2 zurückzutreten, so sind Abs. 1 und 2 sinngemäß anzuwenden.

### **Vollstreckung von Verbandsgeldbußen**

§ 26. (1) Nach Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung hat das Gericht den Verband schriftlich aufzufordern, die Verbandsgeldbuße binnen 14 Tagen zu zahlen, widrigenfalls sie zwangsweise eingetrieben würde.

Kommt der Verband dieser Aufforderung nicht nach, so ist die gerichtliche Einbringung nach dem Gerichtlichen Einbringungsgesetz 1962 zu veranlassen.

(2) Träfe die unverzügliche Zahlung der Verbandsgeldbuße den Verband unbillig hart, so kann der Vorsitzende auf Antrag mit Beschluss angemessenen Aufschub durch Raten gewähren, wobei die letzte Rate spätestens nach zwei Jahren zu zahlen ist und alle noch offenen Teilbeträge fällig werden, wenn der Verband mit zwei Raten im Verzug ist.

#### **4. Abschnitt**

#### **Schlussbestimmungen**

##### **In-Kraft-Treten**

§ 27. Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.

##### **Verweisungen**

§ 28. (1) Verweisungen in diesem Gesetz auf andere Rechtsvorschriften des Bundes sind als Verweisungen auf die jeweils geltende Fassung zu verstehen.

(2) Soweit in diesem Gesetz personenbezogene Bezeichnungen nur in männlicher Form angeführt sind, beziehen sie sich auf Frauen und Männer in gleicher Weise. Bei der Anwendung auf bestimmte Personen ist die jeweils geschlechtsspezifische Form zu verwenden.

##### **Vollziehung**

§ 29. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.

## Vorblatt

### Inhalt und Ziel

Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht vor, eine Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten einzuführen. Unter Verbänden versteht der Entwurf einerseits juristische Personen, andererseits auch bestimmte Gesellschaften, insbesondere Personenhandelsgesellschaften. Verbände sollen im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens verurteilt werden können, wenn im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes von Personen, die für den Verband handeln, eine Straftat begangen worden ist. Während nach bisheriger Rechtslage nur gegen natürliche Personen ein Strafverfahren geführt werden kann, soll in Zukunft auch gegen Verbände ein gleichartiges Verfahren möglich sein.

Unmittelbarer Anlass für diese Systemänderung im österreichischen Strafrecht sind internationale Verpflichtungen, einerseits zahlreiche Rechtsakte der EU, andererseits völkerrechtliche Verpflichtungen.

Es wird vorgeschlagen, ein neues Bundesgesetz zu schaffen (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz), das aus zwei großen Abschnitten bestehen soll. Der erste Abschnitt enthält materiellrechtliche Bestimmungen, insbesondere darüber, unter welchen Voraussetzungen ein Verband für Straftaten verantwortlich werden kann, und über Sanktionen. Daneben sollen die Bestimmungen des Strafgesetzbuches anwendbar sein.

Der zweite Hauptabschnitt enthält Sonderbestimmungen für das Verfahren gegen Verbände. Geregelt werden insbesondere die Zuständigkeit, die Vertretung von Verbänden, die Beschuldigtenvernehmung, einstweilige Verfügungen und die Diversion. Auch hier soll im Übrigen die Strafprozessordnung anwendbar sein.

Der Entwurf geht davon aus, dass ein Verband grundsätzlich für jeden Deliktstypus verantwortlich sein kann, der im Besonderen Teil des StGB oder in den Nebengesetzen enthalten ist. Allerdings soll die Anpassung des Nebenstrafrechts vorläufig zurückgestellt werden (näher im Allgemeinen Teil der Erläuterungen, Abschnitt F.).

Abweichend vom Individualstrafrecht, wo die Staatsanwaltschaft grundsätzlich zur Verfolgung verpflichtet ist, soll die Verfolgung von Verbänden unter bestimmten Determinierungen in das Ermessen des öffentlichen Anklägers gestellt und so eine flexible Handhabung des neuen Rechtsinstruments ermöglicht werden.

Über Verbände sollen Geldbußen verhängt werden können, die an der Ertragslage des Verbandes zu bemessen sein und im Verhältnis zum Umsatz des Verbandes stehen sollen. Eine bedingte oder teilbedingte Nachsicht solcher Geldbußen soll möglich sein. Große Bedeutung misst der Entwurf Weisungen bei, die das Gericht dem Verband auferlegen kann, um die Begehung weiterer strafbarer Handlungen im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes hintan zu halten. Weiters soll auch im Verfahren gegen Verbände Diversion möglich sein, also der Rücktritt von der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft oder die Einstellung des Verfahrens durch das Gericht gegen Erfüllung bestimmter Auflagen. Durch die große Bedeutung, die der Entwurf den Weisungen und der Diversion beimisst, wird im Verbandsverantwortlichkeitsrecht eine womöglich noch größere Bedeutung der Prävention als im Individualstrafrecht erreicht.

Schließlich ist zu erwarten, dass die Einführung der Verbandsverantwortlichkeit für Verbände, insbesondere Unternehmen, eine zusätzliche Motivation sein wird, umfassende Maßnahmen zu ergreifen, um die Begehung von Taten durch ihre Mitarbeiter zu vermeiden. Der Entwurf geht von der Erwartung aus, dass der generalpräventive Effekt des Kriminalrechts bei Verbänden, insbesondere bei Unternehmen, deutlicher zu Tage treten wird als im Individualstrafrecht.

### Alternativen

Die internationalen Verpflichtungen würden es zulassen, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen für gerichtlich strafbare Handlungen nicht im gerichtlichen Strafrecht, sondern im Verwaltungsstrafrecht vorzusehen. Eine solche Lösung wäre aber weder verfassungskonform, noch scheint eine auch nur einigermaßen zweckmäßige und ökonomische Verfahrensgestaltung denkbar. Weitgehend die selben Problem treten auf, wollte man Verbände in einem Bußgeldverfahren ähnlich dem Kartellverfahren sanktionieren (zu all dem näher im Allgemeinen Teil der Erläuterungen, Abschnitt D.).

### Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich

Einerseits ist einzuräumen, dass die – wegen schwerwiegender Straftaten mögliche – Verhängung von hohen Geldbußen einzelne Unternehmen unter Umständen empfindlich treffen und dadurch im äußersten Fall auch Arbeitsplätze gefährdet werden können.

Andererseits ist davon auszugehen, dass der vorliegende Entwurf einen starken Anreiz für Unternehmen darstellt, Gefährdungspotentialen im Rahmen des Betriebes noch mehr Aufmerksamkeit als bisher zu schenken und technische, organisatorische, personelle oder andere Maßnahmen zu ergreifen, um die Verwirklichung strafgesetzwidriger Erfolge im Rahmen des Betriebes möglichst zu vermeiden („Compliance“-Programme). Die Erfahrung in anderen Ländern hat gezeigt, dass solche Maßnahmen letztlich zu einer Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens führen.

Insgesamt sollte der vorliegende Entwurf daher zu einer Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit österreichischer Unternehmen und damit zu einer Stärkung des Wirtschaftsstandortes beitragen.



### **Finanzielle Auswirkungen**

Dass Verfahren strafrechtlicher Natur nun auch gegen Verbände geführt werden können, birgt das Potential eines Mehraufwandes im Bereich der Sicherheits- und Justizbehörden in sich. Allerdings sieht der Entwurf vor, dass Verfahren gegen natürliche Personen und gegen Verbände wegen derselben Straftaten grundsätzlich gemeinsam zu führen sind. Es wird daher in den meisten Fällen das Verfahren nur gegen einen zusätzlichen Beschuldigten, nämlich den „beteiligten Verband“, zu führen sein; dass ein gänzlich „neues“ Verfahren entsteht, das ohne die Einführung der Verantwortlichkeit von Verbänden überhaupt nicht geführt worden wäre, dazu wird es nur selten kommen.

Diesem – nicht konkret quantifizierbaren – Mehraufwand steht ein Potential an Mehreinnahmen durch Geldbußen gegenüber, die in Häufigkeit und Ausmaß ebenfalls nicht prognostizierbar sind.

Insgesamt ist nicht zu erwarten, dass die Aufwendungen die Mehreinnahmen übersteigen werden.

### **Verhältnis zu Rechtsvorschriften der Europäischen Union**

Der Entwurf dient der Umsetzung folgender bereits verabschiedeter Rechtsakte:

- Zweites Protokoll vom 19.6.1997 zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (ABl. 1997 C 221, 11; siehe Anhang);
- Gemeinsame Maßnahme vom 21.12.1998 betreffend die Strafbarkeit der Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (ABl. 1998 L 351, 1);
- Rahmenbeschluss vom 28.5.2000 über die Verstärkung des mit strafrechtlichen und anderen Sanktionen bewehrten Schutzes gegen Geldfälschung im Hinblick auf die Einführung des Euro (ABl. 2000 L 140, 1);
- Rahmenbeschluss vom 28.5.2001 zur Bekämpfung von Betrug und Fälschung im Zusammenhang mit unbaren Zahlungsmitteln (ABl. 2001 L 149, 1);
- Rahmenbeschluss vom 13.6.2002 zur Terrorismusbekämpfung (ABl. 2002 L 164, 3);
- Rahmenbeschluss vom 19.7.2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels (ABl. 2002 L 203, 1);
- Rahmenbeschluss vom 28.11.2002 betreffend die Verstärkung des strafrechtlichen Rahmens für die Bekämpfung der Beihilfe zur unerlaubten Ein- und Durchreise und zum unerlaubten Aufenthalt (ABl. 2002 L 328, 1);
- Rahmenbeschluss vom 27.1.2003 über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht (ABl. 2003 L 29, 55);
- Rahmenbeschluss vom 22.7.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor (ABl. 2003 L 192, 54);
- Rahmenbeschluss vom 22.12.2003 zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie (ABl. 2004 L 13, 44);
- Richtlinie 2003/6/EG vom 28.1.2003 über Insider-Geschäfte und Marktmanipulation (Marktmissbrauch) – ABl. 2003 L 96, 16.

Darüber hinaus stehen Vorschläge zu zahlreichen Rechtsakten in Verhandlung, die ebenfalls eine Verpflichtung enthalten, juristische Personen verantwortlich zu machen (siehe im Einzelnen im Allgemeinen Teil der Erläuterungen, A.1.).

### **Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens**

Keine.

## Erläuterungen

### Allgemeiner Teil

#### A. Zwischenstaatliche Verpflichtungen

Eine große Zahl von zwischenstaatlichen Rechtsakten verpflichtet die Mitglied- oder Vertragsstaaten, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen für bestimmte Straftaten vorzusehen.

##### 1. Rechtsakte der EU

Der erste Rechtsakt, der eine solche Verpflichtung vorsieht, ist das Zweite Protokoll vom 19.6.1997 zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (ABl. 1997 C 221, 11; siehe Anhang). Die zentralen Bestimmungen (Art. 3 Abs. 1 und 2) lauten:

„(1) Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass eine juristische Person für den Betrug, die Bestechung und die Geldwäsche, die zu ihren Gunsten von einer Person begangen werden, die entweder allein oder als Teil eines Organs der juristischen Person gehandelt hat und die eine Führungsposition innerhalb der juristischen Person auf Grund

- der Befugnis zur Vertretung der juristischen Person oder
- der Befugnis, Entscheidungen im Namen der juristischen Person zu treffen, oder
- einer Kontrollbefugnis innerhalb der juristischen Person

innehalt, sowie für die Beihilfe oder Anstiftung zu einem solchen Betrug, einer solchen Bestechung oder einer solchen Geldwäsche oder für die versuchte Begehung eines solchen Betrugs verantwortlich gemacht werden kann.

(2) Neben den in Absatz 1 vorgesehenen Fällen trifft jeder Mitgliedstaat die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass eine juristische Person verantwortlich gemacht werden kann, wenn mangelnde Überwachung oder Kontrolle seitens einer der in Absatz 1 genannten Personen die Begehung eines Betrugs, einer Bestechungshandlung oder einer Geldwäschebehandlung durch eine dieser unterstellten Person zu Gunsten der juristischen Person ermöglicht hat.“

Für den Fall der Begehung des Delikts durch eine Person in Führungsposition (Art. 3 Abs. 1) sind gegen juristische Personen nach Art. 4 Abs. 1 „wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen“ vorzusehen, die jedenfalls „strafrechtliche oder nicht strafrechtliche Geldsanktionen“ umfassen müssen; fakultativ werden weitere Sanktionen angeführt, nämlich der Ausschluss von öffentlichen Zuwendungen oder Hilfen, das vorübergehende oder ständige Verbot der Ausübung einer Handelstätigkeit, die richterliche Aufsicht und die richterlich angeordnete Auflösung. Für die in Art. 3 Abs. 2 angeführten Fälle der mangelnden Überwachung oder Kontrolle sind nach Art. 4 Abs. 2 „wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen oder Maßnahmen“ vorzusehen.

Das Protokoll enthält eine Sonderbestimmung, die Österreich eine Frist von fünf Jahren einräumt, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen vorzusehen. Diese Frist ist am 19.6.2002 abgelaufen.

Zwölf (der fünfzehn) Mitgliedstaaten haben das Protokoll bisher ratifiziert; Österreich ist daher unter den letzten Mitgliedstaaten, die das Protokoll noch nicht ratifiziert haben. Es ist beabsichtigt, die Ratifizierung zugleich mit der Einbringung dieses Gesetzesvorschlages einzuleiten.

Neben dem „Zweiten Protokoll“ hat der Rat folgende Rechtsakte verabschiedet, die eine Rechtsangleichung für bestimmte Straftatbestände und eine Verantwortlichkeit von juristischen Personen für diese vorsehen:

- Gemeinsame Maßnahme vom 21.12.1998 betreffend die Strafbarkeit der Beteiligung an einer kriminellen Vereinigung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (ABl. 1998 L 351, 1);
- Rahmenbeschluss vom 28.5.2000 über die Verstärkung des mit strafrechtlichen und anderen Sanktionen bewehrten Schutzes gegen Geldfälschung im Hinblick auf die Einführung des Euro (ABl. 2000 L 140, 1);
- Rahmenbeschluss vom 28.5.2001 zur Bekämpfung von Betrug und Fälschung im Zusammenhang mit unbaren Zahlungsmitteln (ABl. 2001 L 149, 1);
- Rahmenbeschluss vom 13.6.2002 zur Terrorismusbekämpfung (ABl. 2002 L 164, 3);
- Rahmenbeschluss vom 19.7.2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels (ABl. 2002 L 203, 1);
- Rahmenbeschluss vom 28.11.2002 betreffend die Verstärkung des strafrechtlichen Rahmens für die Bekämpfung der Beihilfe zur unerlaubten Ein- und Durchreise und zum unerlaubten Aufenthalt (ABl. 2002 L 328, 1);
- Rahmenbeschluss vom 27.1.2003 über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht (ABl. 2003 L 29, 55);
- Rahmenbeschluss vom 22.7.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor (ABl. 2003 L 192, 54);

- Rahmenbeschluss vom 22.12.2003 zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie (ABl. 2004 L 13, 44).

Hinzuweisen ist hier auch auf Richtlinie 2003/6/EG vom 28.1.2003 über Insider-Geschäfte und Marktmanipulation (Marktmissbrauch) – ABl. 2003 L 96, 16 –, die zwar – mangels Strafrechtskompetenz der Gemeinschaft – keine ausdrückliche Pflicht zur Schaffung von Straftatbeständen enthält, aber eine Sanktionierungspflicht für Verstöße gegen die Richtlinie sowohl durch natürliche als auch durch juristische Personen. Wenn daher ein Mitgliedstaat einen Straftatbestand gegen Insiderhandel eingeführt hat, wie Österreich in § 48a BörseG, so wird dieser Tatbestand auch auf juristische Personen anwendbar sein müssen.

Darüber hinaus stehen Vorschläge für Rechtsakte zu folgenden Kriminalitätsbereichen in Verhandlung, die ebenfalls eine Verpflichtung enthalten, juristische Personen verantwortlich zu machen:

- Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Vergabeverfahren;
- Drogenhandel;
- Betrug, Korruption und Geldwäsche zum Nachteil der Gemeinschaften;
- Computerkriminalität;
- Rassismus und Fremdenfeindlichkeit;
- Handel mit menschlichen Organen und Geweben;
- Meeresverschmutzung durch Schiffe;
- Verstöße gegen lebensmittelrechtliche Bestimmungen;
- Urheberrechtsverletzungen.

Die die Verantwortlichkeit von juristischen Personen betreffenden Bestimmungen lauten in den meisten Rechtsakten der EU weitgehend gleich; alle bisher verabschiedeten Rechtsakte lassen den Mitgliedstaaten die Wahl, ob sie strafrechtliche oder Verwaltungsanktionen vorsehen.

Die einzige wesentliche Abweichung findet sich im Rahmenbeschluss vom 19.7.2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels: Dort sind auch für den zweiten Fall (mangelnde Überwachung oder Kontrolle) dieselben Sanktionen vorgesehen wie in den anderen Rechtsakten für den ersten Fall (Begehung durch eine Person in Führungsposition), sodass im Anwendungsbereich dieses Rahmenbeschlusses für mangelnde Überwachung und Kontrolle bloße "Maßnahmen" unzureichend sind.

## 2. Rechtsakte außerhalb der EU

Das im Rahmen der **OECD** geschlossene Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr (BGBl. III Nr. 176/1999) sieht eine Verantwortlichkeit juristischer Personen für (aktive) Bestechung ausländischer Amtsträger vor. Grundsätzlich sind Kriminalstrafen vorzusehen; kennt ein Staat eine strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen nicht, so muss er zwar eine solche auch für Bestechung ausländischer Amtsträger nicht einführen, hat aber „wirksame, angemessene und abschreckende nichtstrafrechtliche Sanktionen einschließlich Geldsanktionen“ vorzusehen. Bei den von der OECD-Arbeitsgruppe durchgeführten Evaluierungen der von den Vertragsstaaten ergriffenen Maßnahmen wird besonderes Gewicht auf die Prüfung der Frage gelegt, ob die angedrohten (sowie die tatsächlich verhängten) Sanktionen wirksam, angemessen und abschreckend sind. Österreich wurde bei seiner Evaluierung wegen der mangelnden Möglichkeit, juristische Personen zu sanktionieren, kritisiert und wird seither regelmäßig zur Behebung des Mangels gedrängt.

Auch drei im Rahmen des **Europarats** abgeschlossene Übereinkommen sehen eine Verantwortlichkeit juristischer Personen vor: Das Übereinkommen vom 4.11.1998 über den Schutz der Umwelt durch Strafrecht (ETS 172), das Cyber-Crime-Übereinkommen vom 23.11.2001 (ETS 185) und das Strafrechts-Korruptionsübereinkommen vom 27.1.1999 (ETS 173). Die beiden zuletzt genannten übernehmen weitgehend die oben wiedergegebenen Formulierungen der EU-Rechtsakte. Alle drei Übereinkommen lassen im Ergebnis den Vertragsstaaten die Wahl zwischen straf-, verwaltungsstraf- oder zivilrechtlicher Maßnahmen.

Empfehlung 2.a) der 40 Empfehlungen der **FATF** (Financial Action Task Force – Arbeitsgruppe zur Bekämpfung der Geldwäsche, siehe [www.fatf-gafi.org](http://www.fatf-gafi.org)) – Neufassung vom 20.6.2003 – sieht vor, dass juristische Personen (für Geldwäsche) strafrechtlich verantwortlich sein sollen – nur wo dies nicht möglich ist, genügt auch verwaltungs- oder zivilrechtliche Verantwortlichkeit. Die Sanktionen müssen wirksam, angemessen und abschreckend sein.

Schließlich schreibt auch das im Rahmen der **UN** ausgearbeitete Übereinkommen gegen transnationale organisierte Kriminalität eine Verantwortlichkeit juristischer Personen vor; es wird die Wahl zwischen straf-, verwaltungsstraf- und zivilrechtlichen Sanktionen offen gelassen, so lange diese verhältnismäßig und abschreckend sind und Geldsanktionen umfassen. Ähnliche Bestimmungen enthalten auch das UN-Übereinkommen vom 10.1.2000 zur Bekämpfung der Finanzierung des Terrorismus (BGBl. III Nr. 102/2002) und das UN-Korruptionsübereinkommen.

### 3. Zu erfassende Deliktgruppen und Tatbestände

Die dargestellten zwischenstaatlichen Rechtsakte (einschließlich jener, die noch in Vorbereitung sind) verpflichten, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen insbesondere für folgende Tatbestände und Deliktgruppen vorzusehen: Zahlreiche Vermögensdelikte (Diebstahl, Betrug, Hehlerei, Computerdelikte, Untreue, Geschenkannahme durch Machthaber, Subventionsmissbrauch, Geldwäsche, Absprachen im Vergabeverfahren), Korruptions-, Umwelt-, Urkunden- und Geldfälschungsdelikte, Fälschung und Missbrauch von unbaren Zahlungsmitteln, kriminelle und terroristische Organisation sowie Terrorismusfinanzierung, einzelne Tötungs- und Körperverletzungsdelikte, Sexualstraftaten, Beleidigung und Geheimnisverletzungen (Computer und Telekommunikation) sowie Verhetzung, schließlich auch Tatbestände im Nebenstrafrecht (Finanzstrafgesetz, Ausfuhrerstattungsgesetz, Suchtmittelgesetz, Fremdengesetz, Pornographiegesetz, Urheberrechtsgesetz, Datenschutzgesetz, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Lebensmittelgesetz). In Zukunft ist damit zu rechnen, dass die Liste weiter anwachsen wird.

## B. Stand der Gesetzgebung in Europa

### I. Europäische Staaten

Anders als in den Staaten des angelsächsischen Rechtskreises, war die Bestrafung juristischer Personen bis vor kurzem in den kontinentaleuropäischen Staaten weithin unbekannt, sieht man von den Niederlanden ab, die bereits 1950 für einzelne Delikte und 1976 uneingeschränkt eine Strafbarkeit juristischer Personen einführten. Erst in den letzten Jahren hat sich eine breite Tendenz ergeben, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen einzuführen: Portugal (1984), Schweden (1986), Norwegen (1991), Island (1993), Frankreich (1994), Finnland (1995), Spanien (1995), Dänemark (1996), Belgien (1999), Slowenien (1999), Italien (2000/2001), Griechenland (2001), Ungarn (2001), Estland (2001), Polen (2002), Malta (2002), Kroatien (2003) und die Schweiz (2003) haben entsprechende Gesetze erlassen; in Luxemburg, Tschechien, der Slowakei, in Litauen und Lettland sind diesbezügliche Bestimmungen in Vorbereitung, sodass davon ausgegangen werden kann, dass binnen kurzem alle EU-Mitgliedstaaten eine Verantwortlichkeit juristischer Personen vorsehen werden.

In fast allen angeführten Staaten ist die Verantwortlichkeit juristischer Personen im gerichtlichen Strafrecht verankert. Vor dem Hintergrund der in Österreich bestehenden Zweispurigkeit (gerichtliches Strafverfahren und Verwaltungsstrafverfahren) kann lediglich die in Griechenland bestehende Regelung als eindeutig verwaltungsrechtlich angesprochen werden. In einigen Staaten bestehen Modelle, die keine klare Zuordnung zulassen: Deutschland, Italien und Spanien. In Deutschland werden juristische Personen seit 1968 im Ordnungswidrigkeitenrecht sanktioniert (§ 30 dOWiG; vgl. auch §§ 9, 130 dOWiG); Bestrebungen, eine strafrechtliche Verantwortlichkeit einzuführen, haben sich letztlich nicht durchgesetzt: Die Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionenrechts lehnte – auf der Grundlage der Ergebnisse einer von ihr eingesetzten Arbeitsgruppe „Unternehmensstrafbarkeit“ – die Einführung einer Unternehmenssanktionierung im Bereich des klassischen Kriminalstrafrechts ab (näher zum deutschen Modell unten D.4.).

### 2. Das EG-Kartellstrafrecht

Zur Abrundung des Bildes ist ein Hinweis auf das EG-Kartellrecht unerlässlich. Der Kommission wurde vom Rat - gegründet auf Art. 81 ff EGV - durch die Verordnung 17/62 (ABl. 1962 L 13, 204) die umfassende Kompetenz eingeräumt, bei kartellrechtlichen Verstößen gegen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen Sanktionen zu verhängen. Von der Kommission erlassene Durchführungsbestimmungen und die Judikatur des EuGH haben zu einer hohen Normdichte geführt, sodass von einem (nicht kriminalstrafrechtlichen) „Kartellstrafrecht“ gesprochen werden kann, das sich aus den kartellrechtlichen Tatbeständen und allgemeinen Regeln zusammensetzt; letztere sind den als „Allgemeiner Teil“ des gerichtlichen Strafrechts bezeichneten Bestimmungen durchaus vergleichbar (vgl. *Dannecker in Immenga/Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, Kommentar Bd II [1997] VO 17 Art 15, insb. Rz 68 ff*; instruktiv auch der kurze Abriss von *Dannecker in Alwart (Hrsg), Verantwortung und Steuerung von Unternehmen in der Marktwirtschaft [1998] 18*).

Unternehmen werden als handlungsfähig behandelt, indem ihnen grundsätzlich das Verhalten aller natürlichen Personen zugerechnet wird, die für das Unternehmen handeln. Kommission und EuGH gehen von einer eigenen Schuldfähigkeit des Unternehmens aus. Nach Art 15 Abs. 2 VO 17/62 kann die Geldbuße bis zu 10 % des Vorjahresumsatzes betragen; seit 1979 schöpft die Kommission diese Ermächtigung aus und verhängt hohe Bußgelder, zu deren Bemessung der Vorjahresumsatz als Ausgangsgröße herangezogen wird (vgl. Entscheidung der Kommission im Fall *Pioneer* 14.12.1979, ABl 1980 L 60, 21; Urteil des EuGH *Pioneer*, Slg. 1983, 1825).

Die Bestimmungen der VO 17/62 sind mit 1.5.2004 durch jene der VO 1/2003 (ABl 2003 L 1, 1) ersetzt worden, die aber hinsichtlich der hier dargestellten Grundzüge keine wesentlichen Neuerungen bringen (die Geldbuße bis zu 10 % des Gesamtumsatzes ist in Art. 23 Abs. 2 der VO 1/2003 geregelt).

### C. Rechtslage und Diskussionsstand in Österreich

1. Zwei Bestimmungen im Nebenstrafrecht haben schon seit Langem die Möglichkeit vorgesehen, im Strafrecht eine **Sanktion direkt gegen ein Unternehmen bzw. eine juristische Person** zu verhängen: Die eine, § 137 KartellG, ist kürzlich aufgehoben und durch ein Geldbußensystem ersetzt worden (vgl. BGBl. I Nr. 62/2002). Die andere ist § 19 Abs. 2 UWG, die die Verhängung von Geldstrafen über den Inhaber eines Unternehmens, der eine Gesellschaft oder eine juristische Person ist, für den Fall vorsieht, dass der Inhaber des Unternehmens vor-

sätzlich bestimmte im Betrieb begangene strafbare Handlungen nicht hindert; die in Betracht kommenden strafbaren Handlungen sind jene des UWG, also Irreführung (§ 4), Bestechung (§ 10) und Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen (§§ 11, 12). Praktische Bedeutung haben beide Bestimmungen aber nicht erlangt (die Bestimmungen des UWG schon deshalb nicht, weil sie als Privatanklagedelikte ausgestaltet sind).

Abgesehen davon kennt das geltende österreichische Recht einerseits in einzelnen Gesetzen des Nebenstrafrechts eine **Haftung juristischer Personen** (teils auch von Personengesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit) für **Geldstrafen** (teils auch für Verfalls-, Wertersatzstrafen usw.), die gegen natürliche Personen verhängt wurden (§ 28 FinStrG, § 35 MedienG, § 69 LMG, § 159 Abs. 2 PatG, § 60 Abs. 4 MarkenSchG, § 22 Abs. 2 HISchG, § 35 Abs. 2 MusterSchG, § 42 Abs. 2 GMG; die Bestimmung des alten § 30 DevG wurde in das DevG 2004 nicht übernommen). Die Bestimmungen sind übrigens durchaus unterschiedlich ausgestaltet: Während das Mediengesetz und die Gesetze aus dem Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes die Haftung ohne weitere Einschränkungen vorsehen, konnte sich der Betriebsinhaber nach § 30 DevG von der Haftung befreien, wenn er nachwies, dass er die im Verkehr übliche Sorgfalt zur Verhütung der strafbaren Handlung angewendet hatte; nach § 69 LMG besteht keine Haftung, wenn die verurteilte natürliche Person die strafbare Handlung nicht im Rahmen der dienstlichen Obliegenheiten des Betriebes begangen hat. Nach § 41 Abs. 6 MedienG ist der Medieninhaber (Verleger), nach § 69 Abs. 2 LMG der Betriebsinhaber zur Hauptverhandlung zu laden; wenn sie daran teilnehmen, stehen ihnen weitgehende Verteidigungsrechte zu.

Andererseits kann nach § 20 Abs. 4 StGB auch gegen juristische Personen eine **Abschöpfung der Bereicherung** ausgesprochen werden, wenn diese durch die Straftat eines anderen (d.h. einer natürlichen Person) oder durch einen für die Begehung einer solchen zugewendeten Vermögensvorteil unmittelbar bereichert worden ist.

Weder die Haftung juristischer Personen für gegen natürliche Personen verhängte Geldstrafen, noch die Abschöpfung der Bereicherung können aber den oben dargestellten zwischenstaatlichen Verpflichtungen auch nur annähernd gerecht werden. Die Abschöpfung der Bereicherung beschränkt sich auf die Wegnahme des durch die strafbare Handlung erlangten Vorteils; sie ist daher keine Sanktion und hat auch keine ausreichende präventive Wirkung. Die Haftung für Geldstrafen greift einerseits zu kurz, weil die Höhe der Geldstrafe an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit einer natürlichen Person bemessen wird und daher die juristische Person in den meisten Fällen kaum ausreichend treffen wird; andererseits kann sie aber auch ungerecht sein, weil sie eine juristische Personen treffen kann, der in Zusammenhang mit der strafbaren Handlung kein Vorwurf gemacht werden kann, also auf eine Erfolgshaftung hinausläuft.

Im Bereich des **Verwaltungsstrafrechts** ist vorgesehen, dass für den Verstoß gegen eine Verwaltungsnorm, die sich an eine juristische Person, an eine Personengesellschaft oder eine eingetragene Erwerbsgesellschaft richtet, die zur Vertretung nach außen berufenen natürlichen Personen zu bestrafen sind (§ 9 VStG); diese können die Verantwortung für bestimmte Unternehmensbereiche an andere Personen delegieren („verantwortliche Beauftragte“). Die juristische Person oder die Gesellschaft haftet für Geldstrafen, die gegen zur Vertretung Berufene oder verantwortliche Beauftragte verhängt wurden. Eine strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen ist also auch dem Verwaltungsstrafrecht fremd.

2. Unter dem Eindruck der internationalen Entwicklung und des daraus entstehenden Umsetzungsbedarfs hat sich in Österreich in den letzten Jahren eine **wissenschaftliche Auseinandersetzung** mit dem Thema entwickelt: Den Anfang machte *Heine* mit einem Vortrag in der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie am 19.10.1995 (*Heine*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen: Internationale Entwicklung - nationale Konsequenzen, ÖJZ 1996, 211; Bericht über die Diskussion im Anschluss an den Vortrag: *Schütz*, ÖJZ 1996, 219). Nachdem sich *Bertel* bei der Richterwoche im Mai 1996 skeptisch geäußert hatte (*Bertel*, Strafen für juristische Personen, in Schriftenreihe des BMJ Nr. 82, 215), plädierte wieder *Heine* auf einer Tagung in Graz im November 1998 für die Einführung einer Strafbarkeit juristischer Personen (*Heine*, Unternehmen, Strafrecht und europäische Entwicklungen, ÖJZ 2000, 871; Tagungsbericht von *Löschnig-Gspandl*, ÖJZ 2000, 888). Bei der Richterwoche im Mai 2000 bot *Löschnig-Gspandl* einen umfassenden Überblick über die Problematik und eröffnete Perspektiven einer Umsetzung (*Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Haftung juristischer Personen, in Schriftenreihe des BMJ Nr. 104, 157). Auf einer weiteren Veranstaltung in Graz im November 2000 hielt *Dannecker* das Hauptreferat (Veranstaltungsbericht von *Löschnig-Gspandl*, ÖJZ 2001, 427; vgl. auch *Dannecker*, Zur Notwendigkeit der Einführung kriminalrechtlicher Sanktionen gegen Verbände – Überlegungen zu den Anforderungen und zur Ausgestaltung eines Verbandsstrafrechts, GA 2001, 101).

Um eine fokussierte wissenschaftliche Diskussion im Vorfeld des Begutachtungsverfahrens zu ermöglichen und damit auch die politische Willensbildung vorzubereiten, hat der zuständige Referent im Bundesministerium für Justiz im Mai 2001 in der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie ein **konkretes Modell** vorgestellt und im September 2001 auch schriftlich veröffentlicht (*Zeder*, Ein Strafrecht juristischer Personen: Grundzüge einer Regelung in Österreich, ÖJZ 2001, 630; Bericht über die Diskussion im Anschluss an den Vortrag: *Köck*, ÖJZ 2001, 642).

Etwa zur gleichen Zeit erschien zum Einen die in Österreich erste Monografie zum Thema: *Lewisich/Parker*, Strafbarkeit der juristischen Person? Die Unternehmensstrafe in rechtspolitischer und rechtsdogmatischer Analyse (2001), stellen sämtliche für die Einführung einer Kriminalstrafe angeführten Argumente als unzutreffend dar; als Alternative können sie sich die Einführung von Bußgeldern vorstellen, wobei sie deren Verhängung durch Verwaltungsbehörden, durch Zivilgerichte und auch durch Strafgerichte grundsätzlich für denkbar halten. Zum

anderen wurde eine Dissertation fertiggestellt (*Bauer*, Fragen der Verbandsstrafbarkeit. Überlegungen zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von juristischen Personen und Personengesellschaften als Unternehmensträger unter besonderer Berücksichtigung der betrieblichen Umweltkriminalität, 2003).

*Löschnig-Gspandl*, Zur Bestrafung juristischer Personen, ÖJZ 2002, 241, stellte die kriminalpolitische Notwendigkeit einer umfassenden Lösung im Kriminalstrafrecht fest und begrüßte den von *Zeder* vorgestellten Entwurf zwar grundsätzlich, kritisierte aber einzelne Elemente darin als zu wenig weitgehend. *Venier*, Eine Alternative zu einem Strafverfahren gegen juristische Personen, ÖJZ 2002, 718, trat dafür ein, ein Bußgeldverfahren ähnlich dem kürzlich im Kartellgesetz geschaffenen einzuführen. *Köck*, Prozessuale Aspekte der Strafbarkeit von Verbänden, JBl 2003, 496, befasste sich mit prozessualen Aspekten der Strafbarkeit von Verbänden. *Löschnig-Gspandl*, Die Strafbarkeit von Unternehmen, in: BMJ (Hg.), Strafrechtliche Probleme der Gegenwart 31 (2003), 187, beleuchtete eingehend verfassungsrechtliche Fragen und materiellrechtliche Voraussetzungen. Beiträge zum aktuellen Diskussionsstand und insbesondere eine Darstellung des im BMJ vorbereiteten Entwurfs (dazu im nächsten Abschnitt) sind enthalten in *Hochreiter* (Hg.), Bestrafung von Unternehmen. Tagungsband. Informationen zur Umweltpolitik Nr. 157 (2003). Mit der Vereinbarkeit einer Verantwortlichkeit von juristischen Personen mit dem Schuldgrundsatz hat sich zuletzt *Moos* in *Triffiterer/Rosbaud/Hinterhofer*, StGB-Kommentar, § 4 Rz 37 – 53, = *Moos*, Die Strafbarkeit juristischer Personen und der Schuldgrundsatz, RZ 2004, 98, ausführlich befasst. Jüngst hat *Wilhelm* eine Umsetzung im Rahmen des Zivilrechts befürwortet (*Wilhelm*, Unternehmen strafen – wie geht das? Editorial in *ecolex* 2004, 153).

Eine neue Qualität hat die wissenschaftliche Debatte durch die Fertigstellung der Habilitationsschrift von *Löschnig-Gspandl* erreicht (Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen und Verbänden mit Rechtspersönlichkeit in Österreich, Graz 2003). Auf die Darstellungen und Vorschläge dieses Werks wird im Folgenden noch öfter zurückzukommen sein.

3. Die oben erwähnten zwischenstaatlichen Rechtsakte stellen es den Staaten grundsätzlich frei, ob sie die Verantwortlichkeit juristischer Personen im Bereich des gerichtlichen Strafrechts ansiedeln oder sich auf verwaltungsrechtliche Sanktionen beschränken. Da (wie soeben angedeutet) in der Wissenschaft, vor allem aber auf politischer Ebene (insbesondere von Vertretern der Wirtschaft) die Forderung erhoben worden ist, die Umsetzung in Österreich im Verwaltungsrecht vorzunehmen, schien es angezeigt zu untersuchen, ob dies ein gangbarer Weg sei.

Zu diesem Zweck haben die Parlamentsklubs der beiden Regierungsparteien ÖVP und FPÖ am 5.6.2002 eine **Enquete** veranstaltet. Unter dem Vorsitz von *Präs.d.OGH i.R. Prof. Dr. Herbert Steininger* hielten zunächst *Prof. Dr. Mark Pieth* (Universität Basel; Vorsitzender der OECD-Arbeitsgruppe „Bribery in International Business Transactions“, die das OECD-Korruptions-Übereinkommen ausgearbeitet hat und dessen Umsetzung durch die Mitgliedstaaten überwacht), *Prof. Dr. Christoph Grabenwarter* (Universität Bonn, nunmehr Universität Graz) und *Prof. Dr. Helmut Fuchs* (Universität Wien) Impulsreferate. An der Veranstaltung nahmen neben mehreren Abgeordneten zum Nationalrat zahlreiche Vertreter der Wissenschaft (*Prof. Dr. Burgstaller*, *Prof. Dr. Schick*, *Prof. Dr. Höpfel*, *Prof. Dr. Medigovic*, *Doz. Dr. Lewisch*, *Ass.Prof. Dr. Löschnig-Gspandl*), Vertreter der Richtervereinigung (*Dr. Aistleitner*), des UVS Wien (*Dr. Wilfert*), der Wirtschaftskammer Österreich (*DDr. Kopetzky*) und der Industriellenvereinigung (*Mag. Mara*) sowie der Bundesminister für Justiz *Dr. Böhmendorfer* und mehrere Beamte des BMJ teil.

*Prof. Pieth* betonte, dass auf internationaler Ebene der Druck zur Einführung einer Verantwortlichkeit juristischer Personen ständig zunehme. Im OECD-Übereinkommen sei zwar nicht zwingend vorgegeben, ob die Umsetzung im gerichtlichen Strafrecht oder im Verwaltungsstrafrecht erfolgt; von Seiten der OECD würden jedoch nur Geldbußen in Höhe von mehreren Millionen Euro als glaubwürdig und funktional äquivalent angesehen. Unumgänglich sei die Einschaltung der Staatsanwaltschaft und der Strafgerichte, weil nur so gewährleistet sei, dass die erforderlichen Ermittlungsbefugnisse zur Verfügung stehen und Rechtshilfe geleistet werden kann. Im Rahmen des Monitorings der Umsetzung des Übereinkommens seien bereits mehrere Staaten gezwungen worden, ihre im Lichte dieser Kriterien unzureichenden Gesetze zu ändern. Ein einheitlich hohes Niveau der Umsetzung in allen Staaten sei nicht zuletzt auch deshalb anzustreben, um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden.

Der Schweizer Bundesrat habe 1998 – im Zuge der Totalrevision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches – eine strafrechtliche Haftung von Unternehmen vorgeschlagen. Die Entscheidung gegen eine Verankerung im Verwaltungsstrafrecht sei deshalb gefallen, weil dieses zu wertneutral sei. Das Schweizer Parlament habe diesen Vorschlag im Grundsatz bereits gebilligt; es habe den Vorschlag des Bundesrates insofern verschärft, als für bestimmte Deliktsbereiche von der vorgeschlagenen Subsidiarität der strafrechtlichen Haftung der juristischen Person abgegangen und eine primäre Verantwortlichkeit beschlossen worden sei. (Anmerkung: das Gesetz wurde inzwischen beschlossen, siehe oben B.1.)

*Prof. Grabenwarter* ging von der Rechtslage in Deutschland aus: Nach § 30 dOWiG kann gegen juristische Personen oder Personenvereinigungen eine Geldbuße verhängt werden, wenn bestimmte der juristischen Person oder der Personenvereinigung zuzurechnende Personen eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen haben, durch welche Pflichten verletzt werden, die die juristische Person oder Personenvereinigung treffen. *Prof. Grabenwarter* beleuchtete die Frage, ob das deutsche Modell auf Österreich übertragbar wäre, d.h. ob österreichische Verwaltungsbehörden mit der Verhängung von Geldbußen über juristische Personen wegen Straftaten zuständig gemacht werden könnten. Die Unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern kämen als erstinstanzli-

che Behörde nicht in Betracht, weil sie als Kontrollinstanz eingerichtet worden seien; ein Tätigwerden der UVS setze daher ein vorangegangenes Verwaltungshandeln einer anderen Verwaltungsbehörde voraus. Eine Betrauung der Bezirksverwaltungsbehörden stünde in einem Spannungsverhältnis zu Art. 91 B-VG, der die Verhängung schwerer Strafen den Gerichten vorbehält; *Prof. Grabenwarter* erinnerte an die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, wonach die Verhängung von Geldstrafen ab einer bestimmten Höhe (derzeit etwa 50 000 Euro) den Gerichten vorbehalten bleiben müsse. Auch aus rechtsstaatlicher Sicht sei den Strafgerichten gegenüber den Verwaltungsbehörden der Vorzug zu geben. Die einzige verfassungskonforme Möglichkeit sei es daher, den Strafgerichten die Verhängung von Sanktionen gegen juristische Personen zu übertragen.

*Prof. Fuchs* bemerkte, dem Gefährdungspotential und der komplexen Struktur von großen Unternehmen werde eine gegen einzelne natürliche Personen ausgesprochene Strafe nicht gerecht: diese Strafen träfen den Falschen und seien zu niedrig. Zu bedenken sei aber, dass eine gegen eine juristische Person verhängte Strafe deren Eigentümer, indirekt auch die Mitarbeiter, treffe. Es müsse daher eine gerechte Sanktion gefunden werden. Zivilrechtlicher Schadenersatz wie Abschöpfung der Bereicherung seien völlig unzureichend, weil durch diese Instrumente kaum präventive Wirkung erzielt werden könne; beide versagten bei Gefährungsdelikten und beim Deliktsversuch. Zivilrechtliche Maßnahmen versagten überdies, wenn es keine Opfer gebe. Die Sanktion habe den Zweck, dass schon ihre Androhung Unternehmen zu gesetzestreuem Verhalten motiviere, indem dieses kostengünstiger als gesetzwidriges Verhalten erscheine. Soweit die Durchsetzung von Strafnormen gegenüber juristischen Personen beabsichtigt sei, sei eine Zuweisung an die Strafgerichte die einzig zweckmäßige Lösung, weil dieselbe Behörde nach demselben Verfahren entscheiden könne; dazu komme der im gerichtlichen Verfahren höhere Rechtsschutz und die geringere Möglichkeit politischer Einflussnahme.

Die einzuführende Sanktion solle jedoch keine Strafe im herkömmlichen Sinn sein, sondern eine Sanktion anderer Art ohne moralischen Einschlag (Tadel). Voraussetzungen für die Verhängung sollten einerseits die Erfüllung eines äußeren Tatbestandes und andererseits ein Defizit auf der Entscheidungsebene sein, dieses entweder in Form einer Begehung des Delikts durch den Entscheidungsträger selbst oder in Form mangelnder Aufsicht, Kontrolle oder Organisation. Damit sei eine bloße Erfolgshaftung ausgeschlossen. Grundsätzlich sollte zwar eine Sanktionierung von Unternehmen angestrebt werden; aus Gründen der Rechtssicherheit und der Praktikabilität sollten jedoch juristische Personen und Personenhandelsgesellschaften vom Gesetz als Adressaten genannt werden. Als Messgröße für die Bemessung der Höhe der Sanktion sollte der Jahresumsatz herangezogen werden.

In der anschließenden Diskussion bezogen die Vertreter der Wissenschaft, der Richtervereinigung und des UVS Wien in Übereinstimmung mit den Referenten die Position, dass eine Umsetzung in Österreich im gerichtlichen Strafverfahren erfolgen müsse. *Prof. Burgstaller* widersprach den Ausführungen von *Prof. Fuchs* insoweit, als er die stigmatisierende Funktion der Sanktion für unverzichtbar hielt; Stigmatisierung sei auch ein Instrument der Prävention. Zu Bedenken im Hinblick auf Doppelbestrafung bemerkte *Prof. Grabenwarter*, von einer Doppelbestrafung könne keine Rede sein, weil zum einen die Tat der natürlichen Person und zum anderen der Verstoß des Unternehmens sanktioniert werde. Übereinstimmung herrschte dahingehend, dass eine taxative Aufzählung der Straftatbestände, für die eine juristische Person sanktioniert werden könne, kaum möglich und unzweckmäßig sei; die Verantwortlichkeit juristischer Personen solle daher grundsätzlich alle bestehenden Straftatbestände erfassen.

4. Bestärkt durch die Ergebnisse der Enquete, wurde im BMJ ein Entwurf zu einem strafrechtlichen Modell einer Verantwortlichkeit juristischer Personen samt Verfahrensbestimmungen ausgearbeitet; vgl. *Zeder*, Der Entwurf für ein Bundesgesetz über die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen - Verpflichtungen nach dem EU-Recht und Stand der Umsetzung in Österreich, in *Hochreiter* (Hg.), Bestrafung von Unternehmen. Tagungsband. Informationen zur Umweltpolitik Nr. 157 (2003), 13. Sowohl die materiellrechtlichen als auch die verfahrensrechtlichen Grundzüge waren Gegenstand von intensiven Beratungen mit Vertretern der – durch den Vorschlag hauptbetroffenen – Wirtschaft. Diese befürworteten zunächst – unter Berufung auf *Lewis/Parker* (2001) – ein verwaltungsstrafrechtliches Modell, in einer späteren Phase – im Anschluss an die Veröffentlichung von *Venier*, ÖJZ 2002, 718 – ein Bußgeldverfahren. Die im folgenden Abschnitt dargestellten Gründe, die gegen diese beiden Modelle sprechen, konnten jedoch nicht entkräftet werden.

Abgesehen davon versucht der vorliegende Entwurf, den Bedürfnissen und Bedenken der Wirtschaft soweit wie möglich Rechnung zu tragen, ohne dabei aber die Wirksamkeit des neuen Instrumentariums, seine kostensparende Umsetzung sowie die Einhaltung der zwischenstaatlichen Verpflichtungen aus den Augen zu verlieren.

Zur Gestaltung der Bestimmungen des Entwurfs über die Verbandsgeldbuße, insbesondere über die Bemessung der Höhe der Ertragsäquivalente (§§ 4 Abs. 3 und 5 Abs. 1), haben die Wirtschaftsprüfer und Steuerberater *Dr. Robert Bachl* und *Hon.-Prof. Dr. Roman Leitner* einen wesentlichen Beitrag geleistet.

Jüngst hat die vom Bundesminister für Justiz initiierte **Expertenkommission zur Prüfung der staatlichen Reaktionen auf strafbares Verhalten in Österreich** die Einführung einer Verantwortlichkeit von „juristischen Personen (Unternehmen und Gesellschaften)“ für strafbares Verhalten gefordert; dabei solle insbesondere das Organisationsverschulden berücksichtigt werden. Dadurch könnten die Sanktionsmöglichkeiten bei Straftaten, die im Rahmen oder zum Nutzen von Unternehmen durch deren Mitarbeiter begangen werden, im Sinne der Präventionszwecke des Strafrechts sachgerecht erweitert werden (Pkt. 1.13.4. und 2.5.10. des am 1.4.2004 vorgelegten Berichts der Expertenkommission, unter [www.bmj.gv.at](http://www.bmj.gv.at)).

#### D. Entscheidung für das gerichtliche Strafrecht

Der vorliegende Entwurf schlägt vor, eine Verantwortlichkeit von Verbänden im gerichtlichen Strafrecht zu verankern. Dafür spricht zunächst auf den ersten Blick der Umstand, dass Gegenstand des Vorwurfs (auch) gegen den Verband ein gerichtlicher Straftatbestand ist. Meist werden wegen einer strafbaren Handlung nicht nur Verbände, sondern auch (und vor allem) natürliche Personen verfolgt werden; es drängt sich daher auf, dass das Verfahren gegen beide von **derselben Behörde** und nach **derselben Verfahrensordnung** – der Strafprozessordnung – geführt wird, sodass auch gegen beide jederzeit **dieselbe Beweislage** besteht. Es sollten gegen Verbände **dieselben Eingriffsbefugnisse** wie gegen natürliche Personen zur Verfügung stehen; andererseits sollten ihnen auch **dieselben Verfahrensgarantien** gewährt werden.

1. Zunächst ist festzuhalten, dass das **Zivilrecht** als Ort der Regelung von vornherein **ausscheidet**: Bloß zivilrechtliche Reaktionen sind nach dem Zweiten Protokoll und anderen EU-Rechtsakten für die Fälle ausgeschlossen, in denen eine Person in Führungsposition die Straftat begangen hat. Für die Fälle der mangelnden Überwachung oder Kontrolle genügen nach den meisten EU-Rechtsakten zwar grundsätzlich zivilrechtliche Sanktionen. Diese Lösung ist aber einerseits für die Bereiche des Rahmenbeschlusses gegen Menschenhandel und des O-ECD-Bestechungsübereinkommens ausgeschlossen. Andererseits ist kaum vorstellbar, wie mit den Mitteln des österreichischen Zivilrechts „wirksame, angemessene und abschreckende“ Reaktionsformen erreicht werden sollen, die über Schadenersatz oder Rückzahlung der Bereicherung hinausgehen; „punitive damages“ sind dem österreichischen Zivilrecht fremd. Überdies hängt eine Inanspruchnahme wegen deliktischen Handelns auf dem Zivilrechtsweg davon ab, dass ein Geschädigter vorhanden ist und auch die entsprechenden Schritte unternimmt, was nicht immer der Fall ist.

Bleibt die Wahl zwischen Verwaltungsstrafrecht und gerichtlichem Strafrecht, wobei in letzter Zeit als weitere Alternative auch ein Bußgeldverfahren nach Art des Kartellrechts ins Spiel gebracht wurde.

2. Eine Zuständigkeit von **Verwaltungsbehörden** begegnet zunächst **verfassungsrechtlichen Bedenken**.

Zunächst ist aus **Art. 91 Abs. 2 und 3 B-VG** nach ständiger Judikatur des VfGH (seit VfSlg 12151) abzuleiten, dass auch unterhalb der Geschworenen- und Schöffengerichtbarkeit ein Kernbereich strafbarer Handlungen besteht, die wegen ihrer hohen Sozialschädlichkeit mit schwerwiegender Strafe bedroht sind und die daher der Ahndung durch die Strafgerichtsbarkeit – deren Organe dazu wegen ihrer Unabhängigkeit besonders qualifiziert sind – vorbehalten sind. Unter schwerwiegenden Strafen, die eine Zuständigkeit der Strafgerichtsbarkeit verfassungsrechtlich gebieten, versteht der VfGH auch hohe Geldstrafen. Wenn daher gegen Verbände Sanktionen verhängt werden sollen, die angemessen und abschreckend sind, so kommt dafür nur das Justizstrafrecht in Betracht (so ausdrücklich *Burgstaller in Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrecht, Rz 44 [Fn 134] zu Art. 91 Abs. 2 und 3 B-VG) – jedenfalls soweit damit strafbare Handlungen sanktioniert werden sollen, die hohe Sozialschädlichkeit aufweisen: für die Zuweisung von Verstößen in den durch die Verfassung den Gerichten vorbehaltenen Kernbereich des Strafrechts kann für juristische Personen nicht Anderes gelten als für natürliche Personen (näher *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 280 ff). (Anders wäre daher möglicherweise der Fall zu beurteilen, dass wegen Tatbeständen des Verwaltungsstrafrechts, also wegen Taten geringerer Sozialschädlichkeit, für juristische Personen – wegen deren wirtschaftlicher Potenz – hohe Geldstrafen im Verwaltungsstrafrecht vorgesehen werden; dies ist aber nicht Gegenstand dieses Entwurfs.)

Die Unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern (Art. 129a B-VG) können nicht zur Entscheidung in erster Instanz berufen werden; es kann ihnen nur die Aufgabe übertragen werden, vorangegangenes Verwaltungshandeln einer Verwaltungsbehörde (oder von Akten, die im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung getroffen wurden, was im gegenständlichen Zusammenhang aber keine Bedeutung erlangen kann) zu kontrollieren (VfSlg. 14891; *Köhler in Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrecht, Rz 68 ff zu Art. 139a B-VG; *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 298 f). Es müsste daher die Bezirksverwaltungsbehörde zu Entscheidungen in erster Instanz berufen werden. Damit würde in erster Instanz eine Behörde entscheiden, die kein Tribunal im Sinne von Art. 6 MRK ist. Da die Entscheidungen in zweiter Instanz von den Unabhängigen Verwaltungssenaten kontrolliert würden, wäre der MRK zwar Genüge getan. Allerdings entfielen mangels gesonderter Anklagebehörde das – die Unparteilichkeit der Entscheidungsinstanz sichernde – Anklageprinzip (**Art. 90 Abs. 2 B-VG**), damit aber auch die Möglichkeit, die Korrektur erstinstanzlicher Fehlentscheidungen zu initiieren. Abgesehen von der bereits dargestellten Problematik in Zusammenhang mit Art. 91 B-VG stellt sich die Frage, warum Verfahren wegen des im Kern selben Tatvorwurfs gegen juristische Personen mit geringeren Rechtsschutzstandards als in einem Verfahren gegen natürliche Personen geführt werden sollten.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass für eine Verankerung im gerichtlichen Strafrecht eine klare **Zuständigkeit des Bundes** besteht (Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG), während eine solche für eine Verankerung im Verwaltungsstrafrecht fehlt.

3. Darüber hinaus würde eine Zuweisung an Verwaltungsbehörden fundamentale **verfahrensrechtliche Probleme** aufwerfen.

Wollte man die Feststellung einer Verantwortlichkeit von Verbänden anderen Behörden als den Strafgerichten übertragen, so hätte dies zur Folge, dass der Tatvorwurf gegen die natürliche Person nach der StPO – daran wird ja kein Weg vorbeiführen –, der Vorwurf gegen den Verband wegen derselben strafbaren Handlung aber nach einer anderen Verfahrensordnung geführt wird, nämlich nach AVG und VStG. Nach diesen Verfahrensordnungen



gen stehen aber bei weitem nicht die **Ermittlungsbefugnisse** zur Verfügung, die die StPO bietet. Das bedeutet: Entweder wird auf Beweissicherung durch Hausdurchsuchung, Beschlagnahme, Telekommunikationsüberwachung usw. schlechthin verzichtet, und die zulässigen Beweise, wie Zeugenvernehmungen, werden ein zweites Mal durchgeführt – die Ineffizienz dieser Vorgangsweise ist evident. Oder es muss auf die im Strafverfahren gegen natürliche Personen erlangten Beweise zurückgegriffen werden. Dies würde es aber erfordern, dass die juristische Person an deren Ermittlung beteiligt werden muss: Nach der Judikatur des VwGH zu § 9 Abs. 7 VStG ist die juristische Person dem Verwaltungsstrafverfahren gegen den verantwortlichen Beauftragten als Partei beizuziehen, wenn sie für die über diesen zu verhängende Strafe haften soll (VwGH 21.11.2000, 99/09/0002 und 31.1.2001, 98/09/0087; Besprechung in ZUV 2001, 6); im strafgerichtlichen Verfahren ist die Stellung des Haftungsbeitrags in ähnlicher Weise gesetzlich geregelt (vgl. §§ 50, 444 StPO; § 41 MedienG; § 69 Abs. 2 LMG). Die juristische Person müsste also vor dem Strafgericht Nebenbeteiligte an der Seite der beschuldigten natürlichen Personen sein und würde erst danach von einer anderen Behörde, die sich im Wesentlichen auf die Beweisergebnisse des Strafgerichts stützen würde, selbst verfolgt werden. Die Unzweckmäßigkeit einer solchen, allen Grundsätzen der Verfahrensökonomie widersprechenden Lösung ist offensichtlich.

Eine Zuweisung an Verwaltungsbehörden wäre dann besonders problematisch, wenn die zu Grunde liegenden Sachverhalte Auslandsbezug aufweisen: Im Bereich des Verwaltungsstrafrechts gibt es weder detaillierte Regeln über die **inländische Gerichtsbarkeit** (wie in den §§ 62 ff StGB), noch stehen wie in der Strafjustiz umfassende Möglichkeiten **zwischenstaatlicher Zusammenarbeit** (Rechtshilfe, Vollstreckungsübernahme usw.) zur Verfügung.

4. Von Befürwortern einer Ansiedlung im Verwaltungsstrafrecht wird bisweilen das **deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht** als Vorbild herangezogen. Dem ist jedoch entgegen zu halten, dass das deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht eine völlig andere Struktur aufweist als das österreichische Verwaltungsstrafrecht. Im Bußgeldverfahren ist die Strafprozessordnung anzuwenden (§ 46 Abs. 1 OWiG); bestehen Zusammenhänge zwischen einer Straftat und einer Ordnungswidrigkeit, so kann die Staatsanwaltschaft die Verfolgung der Ordnungswidrigkeit übernehmen, und es wird das Gericht zur Ahndung der Ordnungswidrigkeit zuständig (§§ 42, 45 OWiG). Es gibt in Deutschland weder eine gesonderte, von der StPO verschiedene Verfahrensordnung, noch besteht eine strenge Trennung zwischen Verwaltungs- und Justizbehörden wie in Österreich. Anders ausgedrückt: Der Grundsatz der Trennung zwischen Justiz und Verwaltung (**Art. 94 B-VG**) stünde in Österreich einem System nach dem Vorbild des deutschen Ordnungswidrigkeitenrechts entgegen.

5. Es ist auch der Vorschlag gemacht worden, ein **Bußgeldverfahren** ähnlich dem EG-Kartellverfahren oder dem im Österreich kürzlich im Kartellrecht geschaffenen Verfahren (BGBl. I Nr. 62/2002) anzuwenden (*Venier*, ÖJZ 2002, 718). Nach § 142 KartellG sind wegen Kartellverstößen auf Antrag der Bundeswettbewerbsbehörde oder des Bundeskartellanwalts vom Kartellgericht Geldbußen zu verhängen; das Kartellgericht hat das Außerstreitverfahren anzuwenden (§ 43 KartellG). Die Bundeswettbewerbsbehörde kann Ermittlungen führen (§§ 11 ff WettbG) und hat dabei nach dem AVG vorzugehen; sie kann sich auch der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes bedienen. Hausdurchsuchungen hat das Kartellgericht auf Antrag der Bundeswettbewerbsbehörde anzuordnen (§ 12 WettbG); es hat dabei neben dem Außerstreitverfahren die Bestimmungen der StPO (§§ 142, 145) anzuwenden.

Wollte man ein Gericht nach dem Vorbild des Bußgeldverfahrens im österreichischen Kartellrecht (das EG-Kartellverfahren wäre insoweit kein Vorbild, weil dort in erster Instanz mit der Kommission eine Verwaltungsbehörde entscheidet) dafür zuständig machen, Sanktionen gegen Verbände auszusprechen, so könnten dadurch zwar die meisten oben (D.2.) dargestellten verfassungsrechtlichen Probleme vermieden werden: Jedenfalls die auf Art. 91 und 139a B-VG gestützten Einwände würden für ein solches Verfahren nicht gelten; allerdings bleibt der gleichheitsrechtliche Einwand bestehen, dass Verfahren wegen des im Kern selben Tatvorwurfs gegen juristische Personen in einem anderen Verfahren, nach dem Außerstreitgesetz, als gegen natürliche Personen geführt werden.

Vor allem aber treten die oben (D.3.) dargestellten verfahrensrechtlichen Probleme auch bei dieser Lösung in gleicher Weise auf.

Es darf nicht übersehen werden, dass sich ein Kartellbußgeldrecht in zwei Punkten von der hier zu regelnden Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten grundlegend unterscheidet: Zum Einen sind Kartellverstöße Zuwiderhandlungen von einer zwar beträchtlichen, aber doch begrenzten Sozialschädlichkeit; ihre schädlichen Auswirkungen sind auf den Bereich des Vermögens beschränkt. Demgegenüber können Verbände praktisch wegen aller gerichtlich strafbaren Handlungen verfolgt werden; es geht also auch um den Schutz der höchsten Rechtsgüter, wie Leben, Freiheit, körperliche Unversehrtheit, sexuelle Selbstbestimmung und Umwelt. Der Schutz dieser Rechtsgüter rechtfertigt auch gewichtigere Grundrechtseingriffe; die zur Kanalisierung solcher Eingriffe geschaffene Verfahrensordnung ist die StPO, sodass die Heranziehung anderer Verfahrensordnungen inadäquat bleiben wird.

Zum Anderen können Kartellverstöße (sowohl nach europäischem als auch nach österreichischem Recht) nur von Unternehmen (oder Unternehmensverbänden) allein begangen werden, während wegen strafbarer Handlungen zumeist nicht nur die juristische Person, sondern auch natürliche Personen zu verfolgen sein werden. Das oben (D.3.) dargestellte Problem, dass wegen derselben strafbaren Handlung einerseits ein Strafverfahren gegen

natürliche Personen (jedenfalls nach der StPO) und andererseits ein andersartiges Verfahren gegen eine juristische Person zu führen ist, stellt sich daher nur bei Kartellverstößen nicht.

Weiters steht im Bußgeldverfahren ein gegenüber dem gerichtlichen Strafverfahren nur sehr eingeschränkter Sanktionskatalog zur Verfügung; es gibt etwa weder eine bedingte Nachsicht der Strafe noch diversionelle Erledigungen.

Schließlich stellt sich auch die Frage, wer in einem Bußgeldverfahren dieser Art als Ermittlungs-, Antrags- und Initiativbehörde tätig werden soll. Eine solche Einrichtung müsste neu geschaffen werden – wie im Kartellrecht, wo der Bundeskartellanwalt die erwähnten Aufgabenbereiche wahrzunehmen hat. Betraut man aber etwa (nahe- liegender Weise) die Staatsanwaltschaft mit diesen Aufgaben, so nähert man sich wiederum dem gerichtlichen Strafverfahren.

Auch das Bußgeldverfahren in Kartellsachen ist daher als Vorbild für eine Umsetzung einer Verantwortlichkeit juristischer Personen letztlich ungeeignet (ebenso mit umfassender Begründung *Löschnig-Gspandl*, *Strafrechtliche Verantwortlichkeit*, 291 f).

### E. Grundzüge des Entwurfes

Der Entwurf schlägt vor, ein eigenes Bundesgesetz zu schaffen. Die neuen Bestimmungen sollen nicht nur auf juristische Personen, sondern auch auf bestimmte Gesellschaften (insbesondere auf Personenhandelsgesellschaften) anwendbar sein, die in ihrer Rechtsqualität juristischen Personen nahe kommen. Als Oberbegriff für juristische Personen und die erwähnten Gesellschaften schlägt der Entwurf den Begriff Verband vor.

Nach einem kurzen ersten Abschnitt, der Bestimmungen über den Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen enthält, soll das neue Gesetz aus zwei großen Abschnitten (2. und 3. Abschnitt) bestehen.

Der zweite Abschnitt enthält materiellrechtliche Bestimmungen, insbesondere über die Voraussetzungen, unter denen ein Verband für Straftaten verantwortlich werden kann, und über die Sanktion der Verbandsgeldbuße. Subsidiär sollen die Bestimmungen des Strafgesetzbuches anwendbar sein. Der Entwurf geht davon aus, dass ein Verband grundsätzlich für jeden Deliktstypus verantwortlich werden kann, der im Besonderen Teil des StGB oder in den Nebengesetzen enthalten ist.

Der dritte Abschnitt enthält Sonderbestimmungen für das Verfahren gegen Verbände. Geregelt werden insbesondere die Einleitung des Verfahrens, die Zuständigkeit, die Beschuldigtenvernehmung, einstweilige Verfügungen, das Verfolgungsermessen und die Diversion, der Antrag auf Verhängung einer Buße und die Hauptverhandlung. Vorgeschlagen wird zwar eine gemeinsame Führung des Verfahrens (Vorverfahren wie Hauptverhandlung), der letzte Teil der Hauptverhandlung (Schlussanträge und Urteilsverkündung) soll aber in zwei gesonderten Abschnitten stattfinden. Soweit keine besonderen Verfahrensbestimmungen vorgeschlagen werden, soll subsidiär die StPO anwendbar sein.

### F. Flankierende Änderungen in anderen Bundesgesetzen

1. Einzelne Gesetze des Nebenstrafrechts (vor allem im Immaterialgüterrecht) sehen vor, dass der **Betriebs- oder Unternehmensinhaber** (teils auch der Leiter) – unabhängig davon, ob es sich um eine natürliche oder eine juristische Person handelt – neben dem (im Betrieb beschäftigten) Täter **zu bestrafen** ist, wenn er die Rechtsverletzung „nicht verhindert“ (§ 91 UrhG, § 159 Abs. 2 PatG, § 60 Abs. 3 MarkenSchG, § 22 Abs. 2 HlSchG, § 35 Abs. 2 MusterSchG, § 42 Abs. 2 GMG, § 19 Abs. 1 UWG). In fast allen soeben erwähnten Gesetzen sowie in einigen weiteren ist, wie bereits oben erwähnt, eine **Haftung** juristischer Personen (teils auch von Personengesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit) **für Geldstrafen** (teils auch für Verfalls- und Wertersatzstrafen, Verfahrenskosten usw.), die gegen natürliche Personen verhängt wurden, vorgesehen (§ 28 FinStrG, § 35 MedienG, § 69 LMG, § 159 Abs. 2 PatG, § 60 Abs. 4 MarkenSchG, § 22 Abs. 2 HlSchG, § 35 Abs. 2 MusterSchG, § 42 Abs. 2 GMG; vgl. die nähere Darstellung oben unter C.1.).

Diese Bestimmungen verfolgen ähnliche rechtspolitische Zwecke wie die nun vorgeschlagene strafrechtliche Verantwortlichkeit von Verbänden. Die Bestimmungen scheinen weiters nicht unproblematisch, soweit eine Bestrafung oder Haftung unabhängig davon angeordnet wird, ob dem Betriebsinhaber etc. ein Vorwurf gemacht werden kann. Insofern ist die nun vorgeschlagene Verantwortlichkeit von Verbänden das zielgenauere Instrument. Es wird daher **zur Erwägung gestellt, diese Bestimmungen aufzuheben**. Gegenüber den derzeit bestehenden unterschiedlichen Regelungen würde dadurch auch ein Zuwachs an Rechtssicherheit und Einheitlichkeit erreicht.

Gegen die Aufhebung könnte vorgebracht werden, dass das bestehende Instrumentarium, insbesondere die Haftung für Geldstrafen, einfach handhabbar ist und daher insbesondere für den unteren Deliktsbereich unverzichtbar ist, umso mehr, als eine Verfolgung von Verbänden im bezirksgerichtlichen Verfahren eine seltene Ausnahme sein wird (siehe unten bei § 17). Gegen eine gänzliche Aufhebung spricht, dass in Fällen, in denen der Unternehmens- oder Betriebsinhaber kein Verband ist (also vor allem Einzelunternehmer), die bestehenden Bestimmungen ersatzlos entfallen würden.

Sollte die Haftung für gegen ein anderes Rechtssubjekt verhängte Geldstrafen im Grundsatz beibehalten werden, so wäre es aber unvertretbar, diese Haftung mit der eigenständigen Verantwortlichkeit von Verbänden zu kumulieren. Es wäre daher unumgänglich, die eine Rechtsfolge auf die andere anzurechnen.

2. Eine besondere Situation besteht im **Finanzstrafrecht**, weil die dort vorgesehenen Straftatbestände nach bestimmten Kriterien (insbesondere nach Wertgrenzen, vgl. § 53 FinStrG) entweder in die Zuständigkeit des Gerichts oder in jene der Finanzstrafbehörde (also einer Verwaltungsbehörde) fallen. Die im geltenden § 28 FinStrG vorgesehene Haftung von Verbänden für Geldstrafen, die über Mitglieder der Organe oder Dienstnehmer verhängt wurden, kommt daher sowohl im gerichtlichen als auch im verwaltungsbehördlichen Strafverfahren zur Anwendung. Da eine (über die Haftung für Geldstrafen hinausgehende) eigenständige Verantwortlichkeit von Verbänden dem Verwaltungsstrafrecht bisher fremd ist, würde deren Einführung im Finanzstrafrecht einen Systembruch bedeuten. Im Hinblick auf den Zusammenhang mit dem Verwaltungsstrafrecht im Allgemeinen wird die Anpassung des Finanzstrafrechts einem späteren Schritt vorbehalten.

3. In Verfahren, die gegen einen Verband geführt werden, sollen sämtliche Formen der **zwischenstaatlichen Zusammenarbeit**, insbesondere der **Rechtshilfe**, möglich sein (dies ist ein wesentlicher Grund, warum das Verwaltungsstrafrecht zur Umsetzung ungeeignet wäre, siehe oben D.3.). Zu diesem Zweck könnten sich Klarstellungen in einzelnen Bestimmungen des **ARHG** (insbesondere in § 50) empfehlen. Diese rein technischen Änderungen werden zu einem späteren Zeitpunkt nachgetragen werden.

4. Verurteilungen von Verbänden müssen in ein Register aufgenommen werden. Dies ist schon deshalb notwendig, weil der Entwurf in mehreren Bestimmungen eine Berücksichtigung früherer Verurteilungen des Verbandes vorsieht. Es liegt nahe, Verurteilungen von Verbänden in das **Strafregister** aufzunehmen. Darüber hinaus werden ein Rücktritt von der Verfolgung oder eine Einstellung des Verfahrens im Rahmen der Diversion im Geschäftsregister der Staatsanwaltschaft ersichtlich zu machen sein.

Da die diesbezüglich erforderlichen Bestimmungen (insbesondere im Strafregistergesetz) eher technischer Art sind und stark von der endgültigen Ausgestaltung der Sanktionsregelungen abhängen, wird davon abgesehen, sie hier im Detail darzustellen.

Darüber hinaus könnte es sinnvoll sein, bestimmte gerichtliche Entscheidungen auch im **Firmenbuch** ersichtlich zu machen.

5. Weiters wird durch entsprechende flankierende Gesetzgebung sicherzustellen sein, dass die zuständigen Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörden über die erforderlichen Rechtsgrundlagen in den **Materiengesetzen** des Verwaltungsrechtes verfügen, um auf eine Verurteilung eines Verbandes durch adäquate Maßnahmen reagieren zu können (z.B. Entzug der Gewerbeberechtigung; näher unten bei §§ 4 und 5, Pkt. 9.)

6. Schließlich ist durch geeignete gesetzgeberische Maßnahmen sicherzustellen, dass über einen Verband verhängte Geldbußen **steuerlich nicht abzugsfähig** sind.

### **G. Finanzielle Auswirkungen**

Dass Strafverfahren nun auch gegen Verbände geführt werden können, birgt das Potential eines Mehraufwandes im Bereich der Sicherheits- und Justizbehörden in sich. Allerdings sieht der Entwurf vor, dass Verfahren gegen natürliche Personen und gegen Verbände wegen derselben Straftaten grundsätzlich gemeinsam zu führen sind. Es wird daher in den meisten Fällen das Verfahren gleichsam nur gegen zusätzliche Beschuldigte, nämlich die Verbände, zu führen sein; dass ein gänzlich „neues“ Verfahren entsteht, das ohne die Einführung der Strafbarkeit von Verbänden überhaupt nicht geführt worden wäre, dazu wird es nur selten kommen.

Diesem – nicht konkret quantifizierbaren – Mehraufwand steht ein Potential an Mehreinnahmen durch Geldbußen gegenüber, die in Häufigkeit und Ausmaß ebenfalls nicht prognostizierbar sind.

Insgesamt ist nicht zu erwarten, dass die Aufwendungen die Mehreinnahmen übersteigen werden.

### **H. Kompetenzgrundlage**

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

### **I. Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens**

Keine.

## Besonderer Teil

### Zum 1. Abschnitt (Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen)

#### Zu § 1 (Verbände)

1. Die Grundsatzbestimmung des § 1 Abs. 1 umreißt in Satz 1 grob den Regelungsgehalt des vorgeschlagenen Gesetzes: Verantwortlichkeit und Sanktionierung von Verbänden sowie das Verfahren, nach dem die Verantwortlichkeit festgestellt und Sanktionen auferlegt werden.

2. § 1 Abs. 1 Satz 2 bringt zunächst zum Ausdruck, dass Verbände nach dem vorgeschlagenen Gesetz nur für Straftaten verantwortlich gemacht werden können, die **gerichtlich strafbar** sind; verwaltungsbehördlich zu ahndende Taten bleiben außerhalb des Anwendungsbereichs. Für die Umschreibung des **Begriffs „Straftat“** wurde bewusst jene aus der StPO idF des Strafprozessreformgesetzes, BGBl. I Nr. 19/2004, (§ 1 Abs. 1 Satz 2) übernommen.

Der Entwurf sieht vor, dass eine Verantwortlichkeit von Verbänden grundsätzlich in Bezug auf **jeden** (gerichtlichen) **Straftatbestand** eintreten können soll. Es wird davon abgesehen, den Kreis der Straftatbestände einzuschränken, etwa durch eine Liste oder durch grobe Kategorisierungen. Beide Möglichkeiten hätten den Nachteil, dass dadurch Lücken entstehen können; eine grobe Kategorisierung von in Betracht kommenden Tatbeständen würde überdies das Bestimmtheitsgebot verletzen. Eine Auflistung der Tatbestände wäre zwar grundsätzlich möglich, allerdings wäre das Ergebnis in Anbetracht der großen Zahl von bereits jetzt zu erfassenden Deliktstypen (oben Allgemeiner Teil, A.3.) unübersichtlich und (da die Auswahl nicht nach sachlichen Kriterien erfolgt) willkürlich; die Liste müsste überdies wegen der zu erwartenden weiteren Rechtsentwicklung in der EU und auf internationaler Ebene laufend ergänzt und erweitert werden.

Gegen die Anwendung auf alle Straftatbestände könnte eingewendet werden, dass damit auch Straftatbestände erfasst würden, bei denen eine Verantwortlichkeit von Verbänden gar nicht denkbar sei. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass es, wenn diese Annahme zutrifft, in der Praxis dann eben keinen Fall geben wird.

Wenn daher in § 3 von der „Straftat“ die Rede ist, so ist damit jede Handlung erfasst, die unter (irgend)einen gerichtlichen Straftatbestand fällt, sei es im StGB oder in den Nebengesetzen.

Dies bedeutet aber noch nicht, dass auch jeder Fall tatsächlich verfolgt werden muss: der Entwurf schlägt in gewissen Grenzen ein Verfolgungsermessen der Staatsanwaltschaft vor (dazu unten bei § 17).

3. Die zwischenstaatlichen Rechtsakte sehen vor, dass juristische Personen für Straftaten verantwortlich gemacht werden müssen. Die Bestimmungen des vorgeschlagenen Bundesgesetzes sollen daher nach § 1 Abs. 2 zunächst auf **juristische Personen des Privatrechts** anwendbar sein. Juristische Personen sind insbesondere Kapitalgesellschaften (Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Aktiengesellschaften einschließlich der Europäischen Gesellschaft aufgrund der Verordnung des Rates Nr. 2157/2001, zu der das BMJ vor kurzem ein Ausführungsgesetz im Rahmen des Begutachtungsentwurfes zu einem GesellschaftsrechtsänderungsG 2004 vorgeschlagen hat), Genossenschaften, Sparkassen, (ideelle) Vereine (im Sinn des VereinsG 2002), Sachgesamtheiten (z.B. Fonds) und Stiftungen.

Zwar wird auch der Nachlass in der Literatur überwiegend als juristische Person angesehen (vgl. *Welser* in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Rz 2 zu § 547); der Nachlass ist aber lediglich eine Konstruktion, um den Übergang zahlreicher einzelner Rechte und Pflichten von einer natürlichen Person (dem Erblasser) auf eine andere natürliche Person (den Erben) im Wege der Universalsukzession zu ermöglichen (und dadurch die für die Singularsukzession erforderlichen besonderen Erwerbs- und Schuldübernahmsakte zu ersparen: *Kralik/Ehrenzweig*, Erbrecht, 9). Eine Anwendung der vorgeschlagenen Gesetzes auf den Nachlass wäre daher nicht sinnvoll und scheint auch durch die Rechtslage nicht geboten (vgl. § 547 letzter Satz ABGB: „Vor der Annahme des Erben wird die Verlassenschaft so betrachtet, als wenn sie noch von dem Verstorbenen besessen würde“).

4. Die zwischenstaatlichen Rechtsakte sehen aber auch vor, dass bestimmte **juristische Personen des öffentlichen Rechts** unter bestimmten Umständen von der Verantwortlichkeit ausgenommen werden können, nämlich Staaten und sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts in der Ausübung ihrer hoheitlichen Rechte und der öffentlich-rechtlichen internationalen Organisationen (Art. 1 lit. d Zweites Protokoll; die Formulierung wurde in die übrigen, oben angeführten Rechtsakte unverändert übernommen).

Diese Bestimmung soll durch die vorgeschlagene Regelung in **§ 1 Abs. 3** in sachgerechter Weise umgesetzt werden. In Österreich ist auf Grund der bundesstaatlichen Struktur (Art. 2 B-VG) davon auszugehen, dass der **Bund**, die **Länder** und die **Gemeinden** den Staat repräsentieren; diese sollen daher zur Gänze, sowohl in Bezug auf hoheitliches als auch in Bezug auf privatwirtschaftliches Handeln, vom Anwendungsbereich ausgenommen werden. Eine andere Regelung würde darauf hinauslaufen, dass sich der Staat selbst bestraft (eingehend *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 368 ff). Gleiches soll für **andere Staaten** und **internationale Organisationen** gelten. Unter letzteren sind – entsprechend der üblichen Terminologie – nur zwischenstaatliche (also regelmäßig durch völkerrechtlichen Vertrag eingerichtete) Organisationen zu verstehen, also nicht die sogenannten Nichtregierungsorganisationen (Non-Governmental Organizations, NGOs).

**Andere Körperschaften des öffentlichen Rechts** sollen dagegen – entsprechend den zwischenstaatlichen Rechtsakten – nur dann vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen sein, wenn sie hoheitliche Rechte ausüben. Die Worte „in Ausübung hoheitlicher Rechte“ sollen durch den in der österreichischen Rechtssprache üblichen Begriff „in Vollziehung der Gesetze“ ersetzt werden. Die Grenzziehung soll daher jener entsprechen, die aus dem Bereich der Amtshaftung bekannt ist, vgl. Art. 23 B-VG und § 1 AHG. Dies betrifft etwa die Einrichtungen der wirtschaftlichen und beruflichen Selbstverwaltung (Kammern), die Sozialversicherungsträger, die Universitäten (UniversitätsG 2002), die Hochschülerschaft und andere Interessensgemeinschaften, öffentlich-rechtliche Stiftungen (insbesondere den ORF) und Fonds und selbstständige Anstalten (zB Österr. Nationalbank, Finanzmarktaufsicht, Statistik Austria, Arbeitsmarktservice). In ähnlicher Weise sollen auch gesetzlich anerkannte Kirchen und religiöse Bekenntnisgemeinschaften, die Rechtspersönlichkeit erworben haben (Bundesgesetz BGBl. I Nr. 19/1998), nur insoweit als Verbände im Sinne des vorliegenden Entwurfs anzusehen sein, als sie wirtschaftlich (unternehmerisch) tätig sind, nicht aber im seelsorgerischen Bereich.

5. Die zwischenstaatlichen Rechtsakte verlangen lediglich, juristische Personen verantwortlich zu machen; **Gesellschaften**, die keine juristischen Personen sind, werden von diesen Rechtsakten nicht erfasst. Allerdings ist festzuhalten, dass in zahlreichen Staaten nicht nur juristische Personen erfasst sind. In Deutschland können Geldbußen gegen juristische Personen und Personenvereinigungen verhängt werden (§ 30 OWiG); ähnlich ist die Rechtslage etwa in Italien, Dänemark, Island, Portugal, Belgien, Ungarn und den Niederlanden. In anderen Rechtsordnungen bezieht sich die Verantwortlichkeit auf Unternehmen, entweder generell, so im EG-Kartellrecht und in Norwegen, Schweden, Griechenland und in der Schweiz, oder ergänzend, so in Dänemark. Auch in der Literatur wird gefordert, insbesondere Personenhandelsgesellschaften in die Verantwortlichkeit einzubeziehen (*Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 336 ff, 378 ff; *Bauer*, Fragen der Verbandsstrafbarkeit 166 ff).

Der Entwurf schlägt vor, neben juristischen Personen auch diejenigen Gesellschaftsformen einzubeziehen, die zwar (zumindest nach herrschender Ansicht) keine juristischen Personen sind, aber diesen doch stark angenähert sind: Die **Personenhandelsgesellschaften** (OHG, KG, EWIV) und die **Eingetragenen Erwerbsgesellschaften** (EEG). Diesen Gesellschaften kommt im Außenverhältnis eine der juristischen Person ähnliche Stellung zu; insbesondere sind sie zivilrechtlich wie diese deliktstüchtig. Sie sind – unabhängig von den Gesellschaftern – Träger von Rechten und Pflichten, und es besteht ein Sondervermögen, das vom Vermögen der Gesellschafter getrennt ist. Die erwähnten Gesellschaften betreiben definitionsgemäß Unternehmen. Es schiene daher gleichheitswidrig, wollte man jene Gesellschaften, die juristische Personen sind (also insbesondere die GmbH, die AG und die Genossenschaft), für Straftaten verantwortlich machen, die Personenhandelsgesellschaften und die EEG aber nicht.

Gute Gründe sind auch dafür vorgebracht worden, das vorgeschlagene Gesetz auch auf die **Gesellschaft bürgerlichen Rechts** anwendbar zu machen: Unter dieser Rechtsform können Minderhandelsgewerbe und nichtgewerbliche Unternehmen betrieben werden, und die Wahl zwischen der Form der EEG und der GesbR steht im Einzelfall frei; die Differenzierung der Rechtsfolgen scheint daher sachlich wenig begründet (*Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 339, 380 ff). Mangels Rechtspersönlichkeit nach bürgerlichem Recht kommt eine Verantwortlichkeit für Straftaten allerdings derzeit nicht in Betracht.

Der vorgeschlagene Kreis der Adressaten ist der selbe wie jener, der zu einer Abschöpfung der Bereicherung verurteilt werden kann (§ 20 Abs. 4 StGB), sowie jener, auf den sich im Verwaltungsstrafrecht die oben (Allgemeiner Teil, C.1.) dargestellten Bestimmungen in § 9 VStG beziehen (ähnlich § 28 FinStrG; vgl. auch § 161 StGB oder § 8a ZustellG).

6. Als gemeinsamen Oberbegriff für juristische Personen und die erwähnten Gesellschaften verwendet der Entwurf den Begriff **Verband**.

### **Zu § 2 (Entscheidungsträger und Mitarbeiter)**

Bei der Umschreibung der Voraussetzungen, unter denen ein Verband für eine Straftat verantwortlich ist, wird in § 3 auf das Verhalten von Entscheidungsträgern und Mitarbeitern Bezug genommen. Die beiden zentralen Begriffe des vorgeschlagenen Gesetzes sollen in § 2 definiert werden.

1. Die Umschreibung des **Entscheidungsträgers** in § 2 Abs. 1 des Entwurfs übernimmt im Wesentlichen jenen Personenkreis, der von Art. 3 Abs. 1 des Zweiten Protokolls umfasst ist: Eine leitende Funktion, die den Entscheidungsträger ausmacht, kann aus eher formalen Kriterien, wie der Befugnis zur Vertretung nach außen oder der Mitgliedschaft in einem Organ, oder aus faktischer Einflussmöglichkeit hergeleitet werden, nämlich aus der Befugnis, Entscheidungen zu treffen, und aus der Verantwortung für einzelne Tätigkeitsbereiche, für die Aufsicht oder für die interne Kontrolle. Mit der zuletzt genannten Umschreibung wird versucht, dem unklaren dritten Kriterium im Zweiten Protokoll („Kontrollbefugnis“) unter Berücksichtigung der Ausführungen im Erläuternden Bericht (ABl. 1999 C 91, 8) mehr Kontur zu verleihen. Nicht erfasst werden sollen externe Prüfer, wie etwa Wirtschaftsprüfer. Auf Grund welchen Rechtsverhältnisses (Anstellung, Werkvertrag, Leiharbeiternehmer ...) der Entscheidungsträger für den Verband handelt, ist irrelevant.

Der Begriff des Entscheidungsträgers ist weiter als der Begriff des leitenden Angestellten, wie er im § 309 Abs. 2 StGB definiert ist: Das dort zentrale Kriterium des maßgeblichen Einflusses auf die Geschäftsführung (in

der Literatur ist von unternehmerähnlicher Position die Rede) ist wesentlich enger als die von den zwischenstaatlichen Rechtsakten geforderten Kriterien.

Jedenfalls als Entscheidungsträger anzusehen sollen die Mitglieder der Organe sein, also etwa auch Mitglieder des Aufsichtsrats und Gesellschafter. Eine Einschränkung auf die zur Vertretung nach außen berufenen Organe wäre nicht sachgerecht: Soweit dieser Personenkreis tatsächlich keinen Einfluss auf das Handeln und die innere Struktur des Verbandes hat, wird es ohnehin an den in § 3 enthaltenen Voraussetzungen mangeln.

2. Unter **Mitarbeitern** (§ 2 Abs. 2) sind alle Personen zu verstehen, die Tätigkeiten rechtlicher oder faktischer Art für das Unternehmen verrichten. Auch hier kommt es auf die Art des Rechtsverhältnisses zwischen dem Verband und dem Mitarbeiter nicht an. Der Begriff entspricht dem im Zweiten Protokoll (Art. 3 Abs. 2) und anderen Rechtsakten verwendeten Begriff „unterstellte Person“. Nicht erfasst vom Begriff Mitarbeiter ist die Vergabe eines Auftrages an ein anderes Unternehmen (z.B. an „Subunternehmer“).

## Zum 2. Abschnitt (Verbandsverantwortlichkeit – Materiellrechtliche Bestimmungen)

### Zu § 3 (Verantwortlichkeit)

1. In § 3 werden die Voraussetzungen umschrieben, unter denen eine Straftat einem Verband anzulasten ist. Die Summe dieser Voraussetzungen wird als Verantwortlichkeit bezeichnet. Die in der Literatur diskutierte Frage, ob die Verantwortlichkeit als analoges Konstrukt zur Schuld des Individualstrafrechtes anzusehen ist (vgl. *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 417 ff) oder sich auf die Umschreibung von Deliktsumrecht beschränkt (dafür zuletzt *Moos in Triffterer/Rosbaud/Hinterhofer*, StGB-Kommentar, § 4 Rz 44 ff = *Moos*, Die Strafbarkeit juristischer Personen und der Schuldgrundsatz, RZ 2004, 98 [100 ff]), kann offen bleiben, zumal einerseits auch einer als Unrechtsfolge gedachten Geldbuße (wie einer Strafe) ein sozialetischer Tadel inneohnt (so *Moos in Triffterer/Rosbaud/Hinterhofer*, StGB-Kommentar, § 4 Rz 52 = *Moos*, Die Strafbarkeit juristischer Personen und der Schuldgrundsatz, RZ 2004, 98 [104]) und andererseits „im Bereich der Verbandsverantwortlichkeit Fragen der Schuld und des Unrechts kaum sinnvoll getrennt voneinander darstellbar sind“ (so *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 333).

Die vorgeschlagene Regelung orientiert sich in wesentlichen Elementen an den Vorgaben des Zweiten Protokolls und der anderen zwischenstaatlichen Rechtsakte, ohne diese aber unbesehen zu übernehmen.

Unter einer Straftat ist nicht nur eine vollendete Tat, sondern auch eine versuchte Tat (§ 15 StGB) zu verstehen; nicht nur die Tat des unmittelbaren Täters, sondern auch jene des Anstifters oder eines sonst Beteiligten (§ 12 StGB). Dies entspricht den Verpflichtungen aus der Mehrzahl der zwischenstaatlichen Rechtsakte.

Es wird (in Übereinstimmung mit den internationalen Vorgaben) vorgeschlagen, dass eine Verantwortlichkeit des Verbandes **in zwei verschiedenen Fällen** entstehen kann: Zum einen durch eine strafbare Handlung, die von einem Entscheidungsträger begangen wird (§ 3 Abs. 1), zum anderen durch die (rechtswidrige) Verwirklichung des äußeren Tatbestandes einer strafbaren Handlung durch Mitarbeiter und den Umstand, dass diese Tat dadurch erleichtert wurde, dass die gebotenen Vorkehrungen zu ihrer Verhinderung unterlassen wurden (§ 3 Abs. 2). In beiden Fällen muss die Tat im Rahmen des Tätigkeitsbereiches des Verbandes für diesen und nicht zu seinem Nachteil begangen worden sein. Alle diese Voraussetzungen sind im Folgenden zu erläutern:

2. Eines der schwierigsten Probleme bei der Regelung einer Verantwortlichkeit von Verbänden ist die Umschreibung des Kriteriums, das die **Zurechnung einer Straftat zur Sphäre des Verbandes** und daher grundsätzlich eine Verantwortlichkeit auslösen soll.

In den zwischenstaatlichen Rechtsakten ist – der im Zweiten Protokoll gefundenen Formulierung folgend – zu meist das Kriterium enthalten, dass die Straftat „zu Gunsten“ der juristischen Person begangen wurde. Jedenfalls zu erfassen sind daher Taten, durch die der Verband bereichert wurde oder bereichert hätte werden sollen, sowie solche, durch die sich der Verband einen Aufwand erspart hat oder ersparen hätte sollen. Dieses Verständnis wird für den Bereich der Vermögensdelikte ausreichen. Für andere Deliktgruppen, bei denen die Erlangung eines Vorteils nicht vom Tatbestand umfasst ist, wie etwa bei Tötungs- oder Körperverletzungsdelikten oder bei terroristischen Straftaten einschließlich Terrorismusfinanzierung, greift dieses Verständnis jedoch zu kurz. Wird etwa in ein Fahrzeug ein falscher Ersatzteil eingebaut, und wird dadurch ein Unfall verursacht, bei dem Menschen getötet werden, so kann es nicht darauf ankommen, ob der richtige Ersatzteil teurer gewesen wäre als der tatsächlich eingebaute (sich der Verband durch den Einbau des falschen Teils also etwas erspart hat). Es würden daher wichtige Konstellationen einer Verantwortlichkeit des Verbandes entzogen, wie etwa der Verstoß gegen Sicherheitsbestimmungen oder reine Verantwortungslosigkeit (*Löschnig-Gspandl*, ÖJZ 2002, 241 [244 f]; *Bauer*, Fragen der Verbandsstrafbarkeit, 177 ff; *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 308 f, 412 f).

Darüber hinaus ist keineswegs gesichert, dass das dargestellte enge Verständnis den zwischenstaatlichen Verpflichtungen gänzlich gerecht wird. So lautet die Voraussetzung „zu Gunsten“ im französischen Text „pour le compte“ (wörtlich: „auf Rechnung“), eine Formulierung, die auch im französischen Gesetz (Art. 121-2 Nouveau Code Pénal) verwendet wird und dort nicht zuletzt im Hinblick auf Deliktgruppen, die andere Rechtsgüter als das Vermögen schützen, weit verstanden wird (vgl. *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 260 f).

Von der Verantwortlichkeit umfasst sein sollen alle Taten, die „aus dem Betrieb heraus“ begangen werden und die Rechtsgüter Dritter (einschließlich der Mitarbeiter) verletzen oder gefährden. Ob die handelnden Personen

im Rahmen der ihnen eingeräumten Befugnisse geblieben sind, darauf soll es nicht ankommen. Nicht erfasst werden sollen dagegen Taten, die von Betriebsangehörigen ausschließlich auf eigene Rechnung, etwa unter Ausnutzung der durch die Tätigkeit geschaffenen Gelegenheiten, begangen werden. Ausgeschlossen werden sollen selbstverständlich auch Taten, die sich direkt gegen die Interessen des Verbandes richten. Der Entwurf schlägt vor, diese Abgrenzung dadurch auszudrücken, dass die Tat „im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes für diesen“, aber nicht „zu seinem Nachteil“ begangen wurde; diese Kriterien finden sich übereinstimmend in beiden Fällen der Verantwortlichkeit (§ 3 Abs. 1 und 2).

3. Der **erste Fall der Verantwortlichkeit** von Verbänden besteht darin, dass ein Entscheidungsträger in seiner leitenden Funktion (vgl. die Begriffsbestimmung in § 2 Abs. 1) eine Straftat für den Verband begeht (§ 3 Abs. 1). Für die Zurechnung zum Verband ist erforderlich, dass die strafbare Handlung rechtswidrig und schuldhaft begangen worden ist; der Entscheidungsträger muss also tatbestandsmäßig gehandelt haben (sowohl den äußeren wie den inneren Tatbestand erfüllt haben), und es dürfen weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschluss- oder Entschuldigungsgründe vorliegen. Hat der Entscheidungsträger ein Vorsatzdelikt begangen, ist auch der Verband wegen des Vorsatzdeliktes verantwortlich; hat er ein Fahrlässigkeitsdelikt begangen, ist auch der Verband wegen des Fahrlässigkeitsdeliktes verantwortlich.

Der Kern des den Verband treffenden Vorwurfs (und der Grund für dessen Sanktionierung) besteht zwar – wie beim zweiten Fall (unten 4.) – nicht darin, dass ein für ihn Tätiger (hier: der Entscheidungsträger) die Tat begangen hat, sondern darin, dass der Verband die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen, insbesondere Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen hat. Da aber ein Verband nur dadurch handeln kann, dass ihm das Handeln oder Unterlassen seiner Entscheidungsträger zugerechnet wird, ist die Begehung einer Straftat für den Verband durch einen solchen Entscheidungsträger quasi unwiderleglich als Ausdruck mangelnder Sorgfalt zur Verhinderung solcher Taten anzusehen (vgl. *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 423).

4. Für den **zweiten Fall der Verantwortlichkeit** (§ 3 Abs. 2) müssen zwei Voraussetzungen erfüllt sein.

4.1. Zum Einen müssen **Mitarbeiter** (vgl. § 2 Abs. 2) einen „Sachverhalt rechtswidrig verwirklichen, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht“; durch diese – aus § 5 Abs. 1 StGB entlehnte – Formulierung soll zunächst ausgedrückt werden, dass der **Tatbestand** eines Deliktstypus **erfüllt** sein muss. Es soll genügen, dass mehrere Mitarbeiter Teilhandlungen setzen, die in Summe das Tatbild erfüllen; sie müssen auch nicht namentlich feststehen. Dadurch soll der arbeitsteiligen Organisation von Verbänden (bzw. der diesen zugeordneten Unternehmen) Rechnung getragen werden. Darüber hinaus dürfen keine Rechtfertigungsgründe vorliegen, während es nicht darauf ankommen soll, ob die Mitarbeiter auch schuldhaft gehandelt haben; für die Berücksichtigung von Entschuldigungsgründen ist im Rahmen der zweiten Voraussetzung (Unterlassung der gebotenen und zumutbaren Vorkehrungen, dazu sofort) genug Raum.

Zur Frage, ob es auch auf die innere Tatseite des Mitarbeiters ankommen soll, schlägt der Entwurf vor, zwischen Vorsatzdelikten und Fahrlässigkeitsdelikten zu unterscheiden: Um den Verband für ein Fahrlässigkeitsdelikt verantwortlich zu machen, soll die Verwirklichung des Tatbestandes durch Mitarbeiter genügen, weil die zweite Voraussetzung (dazu sofort) ohnehin einen Sorgfaltsverstoß (des Verbandes selbst) beinhaltet. Um dagegen eine Verantwortlichkeit des Verbandes für ein Vorsatzdelikt rechtfertigen zu können, scheint es unabdingbar, dass ein Mitarbeiter vorsätzlich gehandelt hat (d.h. es muss zumindest ein Mitarbeiter sämtliche im Deliktstypus enthaltenen Vorsatzelemente in sich vereinen). Auch hier muss der betreffende Mitarbeiter nicht unbedingt namentlich feststehen; im Einzelfall kann es etwa genügen, dass von mehreren in Betracht kommenden Mitarbeitern jedenfalls einer vorsätzlich gehandelt hat.

Zuzugestehen ist, dass die vorgeschlagene Lösung zur Unterscheidung zwischen Vorsatz- und Fahrlässigkeitsdelikten (nämlich an den Vorsatz von Mitarbeitern anzuknüpfen) insofern nicht ganz konsequent ist, als ja der Kern des den Verband treffenden Vorwurfs nicht in der Begehung der Tat liegt, sondern darin, dass der Verband die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen hat. Tatsächlich ist auch ein Modell vorgeschlagen worden, bei dem sich Vorsatz und Fahrlässigkeit in Bezug auf die Unterlassung der Vorkehrungen ergeben (vgl. *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 424 ff). Allerdings scheint es zweifelhaft, ob in Bezug auf die Unterlassung der Vorkehrungen eine Abgrenzung zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit in der Praxis möglich wäre. Die im Entwurf vorgeschlagene Lösung scheint daher in der Praxis leichter handhabbar zu sein. Im Ergebnis sind die Unterschiede zwischen der hier vorgeschlagenen Lösung und dem Modell von *Löschnig-Gspandl* aber gering.

4.2. Die zweite Voraussetzung soll darin bestehen, dass der Verband die nach den Umständen **gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen** hat, insbesondere indem er wesentliche technische, organisatorische oder personelle **Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen** hat; damit wird das in Art. 3 Abs. 2 des Zweiten Protokolls enthaltene Kriterium der „mangelnden Überwachung oder Kontrolle“ präzisiert. Welche Vorkehrungen im Einzelnen geboten sind, kann abstrakt nicht beantwortet werden; dies wird im Einzelfall je nach Größe und Struktur des Verbandes, den von dessen Tätigkeiten ausgehenden Gefahren, dem Ausbildungsstand und der Verlässlichkeit der Mitarbeiter usw. festzustellen sein. Maßstab für die gebotene Sorgfalt kann eine Rechtsnorm, eine Verkehrsnorm oder (in deren Ermangelung) das hypothetische Verhalten eines gewissenhaften und vorsichtigen Verbandes sein – analog zur objektiven Sorgfaltswidrigkeit im Individualstrafrecht (vgl. z.B. *Fuchs*, AT 1<sup>6</sup>, 12. Kap. Rz 12 ff); die Formulierung „nach den Umständen gebotene Sorgfalt

außer Acht lassen“ ist die aus § 6 Abs. 1 StGB bekannte Umschreibung der objektiven Sorgfaltswidrigkeit. Das Kriterium der „gebotenen Sorgfalt“ beinhaltet, dass Maßnahmen überhaupt möglich sind; mit anderen Worten: sind die Maßnahmen nicht möglich, nicht geboten oder nicht zumutbar, so ist der Verband von der Verantwortlichkeit frei (vgl. *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 423). Ein bestimmter Entscheidungsträger, der die Maßnahmen unterlassen hat, muss nicht feststehen (vgl. *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 423); daher ist ebensowenig von Bedeutung, ob dieser die Maßnahmen vorsätzlich, fahrlässig oder nicht schuldhaft unterlassen hat: Maßstab für die Frage, was sorgfältiges Verhalten ist bzw. welche Maßnahmen zu treffen sind, ist der Verband selbst, nicht der einzelne Entscheidungsträger. Durch das Attribut „wesentlich“ soll zum Ausdruck gebracht werden, dass die Nichtbefolgung bloßer Formalvorschriften noch keinen Sorgfaltsverstoß im Sinn der Bestimmung darstellt.

Das Außer-Acht-Lassen der Sorgfalt muss weiters die Begehung der Tat durch den Mitarbeiter ermöglicht oder zumindest wesentlich erleichtert haben (Risikoerhöhung); nicht gefordert werden soll der Nachweis, dass die gebotene Sorgfalt die Tat verhindert hätte. Damit soll den Erfahrungen in Deutschland Rechnung getragen werden (der deutsche Gesetzgeber ist 1994 zum Prinzip der Risikoerhöhung übergegangen, indem er in § 130 OWiG die Worte „hätte verhindert werden können“ durch die Worte „verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre“ ersetzt hat). Auch hier soll es auf die subjektive Erwartung des Entscheidungsträgers nicht ankommen; es ist also irrelevant, ob der Entscheidungsträger damit gerechnet hat (oder damit rechnen hätte müssen), dass die Unterlassung der Vorkehrungen die Tat erleichtert hat.

5. Der Verband wird also wegen eines Vorwurfs verantwortlich gemacht, der von einem Schuldvorwurf gegenüber natürlichen Personen verschieden ist. Es muss daher wegen der selben Tat sowohl eine Verantwortlichkeit eines Verbandes als auch eine Strafbarkeit einer natürlichen Person möglich sein. Dies wird auch in zahlreichen zwischenstaatlichen Rechtsakten ausdrücklich gefordert. § 3 Abs. 3 sieht daher vor, dass ein **Verband neben natürlichen Personen sanktioniert** werden kann. Eine Doppelbestrafung liegt darin nicht, weil unterschiedliche Subjekte wegen eines sie treffenden, je unterschiedlichen Vorwurfs sanktioniert werden.

Theoretisch wäre es denkbar, den Verband nur subsidiär verantwortlich zu machen, also nur dann, wenn keine natürliche Person bestraft werden kann (so in Teilbereichen das Schweizer Gesetz). Dies würde aber nicht nur den zwischenstaatlichen Rechtsakten widersprechen, sondern es wäre auch ungerecht (weil dann die Verantwortlichkeit des Verbandes von sachfremden Umständen abhängen kann) und kriminalpolitisch kontraproduktiv (weil es der Verband in der Hand hätte, durch Präsentation eines Schuldigen der eigenen Bestrafung zu entgehen, in der Literatur kritisch als „Sitzdirektor“ oder „Frühstücksdirektor“ apostrophiert, vgl. *Pieth*, Internationale Anstöße zur Einführung einer strafrechtlichen Unternehmenshaftung in der Schweiz, ZStrR 2001, 1 [15 f], *Heine*, Unternehmen, Strafrecht und europäische Entwicklungen, ÖJZ 2000, 871 [875]).

#### **Zu § 4 (Verbandsgeldbuße) und § 5 (Bemessung der Verbandsgeldbuße)**

Die zwischenstaatlichen Rechtsakte fordern, dass „wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen“ gegen juristische Personen verhängt werden können; verpflichtend ist die Verhängung von Geldsanktionen, die Einführung anderer Sanktionen ist fakultativ (zu diesen unten 9.).

1. Um den Unterschied zur Geldstrafe des Individualstrafrechts zu verdeutlichen, schlägt der Entwurf vor, die über den Verband zu verhängende Sanktion als **Geldbuße** zu bezeichnen. Der vorzusehenden Sanktion soll sowohl general- als auch spezialpräventive Wirkung zukommen, es soll durch sie auch ein sozialetischer Tadel zum Ausdruck gebracht werden, aber im Unterschied zur Strafe des Individualstrafrechts kein individualetischer Tadel (insoweit übereinstimmend *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 430, und *Moos* in *Triffierer/Rosbaud/Hinterhofer*, StGB-Kommentar, § 4 Rz 50 ff = *Moos*, Die Strafbarkeit juristischer Personen und der Schuldgrundsatz, RZ 2004, 98 [103 ff]).

2. Die konkrete Ausgestaltung der Regelungen über Geldstrafen bzw. Geldbußen in **europäischen Rechtsordnungen** ist sehr unterschiedlich. In einigen Staaten wird die höchstens auszusprechende Geldstrafe betragsmäßig fixiert, etwa in Finnland (ca. 840 000 Euro), in Schweden (3 Mio. Kronen – ca. 330 000 Euro) oder in der Schweiz (5 Mio. SFr); ebenso in Deutschland (rund 500 000 Euro), wo dieser Betrag allerdings überschritten werden kann, damit die Geldbuße den wirtschaftlichen Vorteil aus der Tat übersteigt (§ 30 Abs. 3 in Verbindung mit § 17 Abs. 4 OWiG). Ähnlich die Regelung in Slowenien, wo die Geldstrafe einerseits mit 150 Mio. Tolar (ca. 660 000 Euro) begrenzt ist, andererseits aber bis zum Zweihundertfachen des Gewinns aus der Straftat oder des durch diese verursachten Schadens bemessen werden kann. Umgekehrt ist in Griechenland primär eine Strafe bis zum Fünffachen des Gewinns aus der Straftat zu verhängen; nur wenn dieser nicht festgestellt werden kann, kann die Strafe mit bis zu 2,9 Mio. Euro bemessen werden. In Ungarn kann die Geldstrafe bis zum Dreifachen des Gewinns verhängt werden. In Frankreich ist die Höchststrafe das Fünffache des für natürliche Personen vorgesehenen Strafrahmens (für Geldstrafen), sodass beispielsweise die Höchststrafe für aktive Bestechung rund 760 000 Euro, für Betrug rund 1,1 Mio. Euro und für Drogenhandel rund 38 Mio. Euro beträgt. Zwei Staaten kennen ein Tagessatzsystem: In Italien können 100 bis 1000 Tagessätze verhängt werden; die maximale Höhe der Geldstrafe beträgt rund 1,5 Mio. Euro. In Portugal richtet sich die Anzahl der Tagessätze nach der im Gesetz vorgesehenen Freiheitsstrafdrohung; der für Wirtschaftsstraftaten üblichen höchsten Freiheitsstrafe von acht Jahren entsprechen 2920 Tagessätzen, wodurch die Geldbuße bis zu rund 13 Mio. Euro betragen kann.



Im EG-Kartellstrafrecht kann, wie oben bereits dargestellt, die Geldbuße bis zu 10 % des Vorjahresumsatzes betragen; es wurden bereits Geldbußen in Höhe von mehreren hundert Millionen Euro verhängt. Die im Prinzip gleiche Lösung gilt auch in Polen und im österreichischen Kartellrecht.

Dieser kurze Querschnitt, der keinerlei Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, zeigt die große Bandbreite an Möglichkeiten, eine Verbandsgeldsanktion auszugestalten.

3. Für die in Österreich zu treffende Regelung ist zunächst festzuhalten, dass eine Anknüpfung an die im Gesetz (natürlichen Personen) angedrohte Geldstrafe nicht in Betracht kommt, weil im österreichischen Strafrecht bei schwereren Delikten lediglich Freiheitsstrafe angedroht wird. Wenig zweckmäßig scheint es auch, unmittelbar an den Gewinn aus der strafbaren Handlung oder den dadurch verursachten Schaden anzuknüpfen, weil es Fälle gibt, in denen kein Schaden, kein Gewinn oder keines von beiden vorliegt; diese Anknüpfung wäre auch deshalb inkonsequent, weil es der Entwurf auch bei der Begründung der Verantwortlichkeit (§ 3) vermeidet, auf Schaden oder Gewinn abzustellen. Die Festlegung eines für alle Straftatbestände gleichen Höchstbetrages der Geldbuße ist (jedenfalls für die Fälle des § 3 Abs. 1, vgl. unten Pkt. 7.) inadäquat, weil dadurch die vom Gesetzgeber durch die unterschiedliche Höhe der angedrohten Freiheitsstrafe zum Ausdruck gebrachte Abstufung nach der Schwere (Sozialschädlichkeit) des Deliktstypus verloren ginge. Dem österreichischen Strafrecht entspricht es daher am besten, an die abgestuften Freiheitsstrafdrohungen im Besonderen Teil anzuknüpfen.

Weiters bietet es sich an, auch bei Verbänden eine Art Tagessatzsystem anzuwenden: Auch bei Verbänden kann zwischen der Schwere des Vorwurfs, die mit der Anzahl der „Tagessätze“ (also einer an die Besonderheiten des Verbandes angepassten Rechengröße) zum Ausdruck gebracht wird, und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit unterschieden werden, nach der die Höhe dieser Rechengröße festgelegt wird. Die Bemessung der Höhe der Buße ist dadurch transparenter als bei einer Geldsummenstrafe (ebenso *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 444 f).

Der Entwurf schlägt daher vor, ein **dem Tagessatzsystem analoges System** zu schaffen.

4. Die **Höchstzahl der Rechengrößen** soll entsprechend der im österreichischen Strafrecht bestehenden Staffelfestlegung der Höchst(freiheits)strafen festgesetzt werden (§ 4 Abs. 4), allerdings ohne die „Progression“ unverändert zu übernehmen. Dabei wird an die im StGB primäre Strafdrohung, nämlich die Androhung einer Freiheitsstrafe, angeknüpft; sieht ein Tatbestand ausnahmsweise nur Geldstrafe vor, so kommt der niedrigste Strafrahmen (500 Rechengrößen) zur Anwendung.

5. Zur **Bemessung der Höhe der Rechengröße** wird vorgeschlagen, auf jenes Modell aufzubauen, das sich im EG-Kartellrecht seit Jahrzehnten bewährt hat und das vom österreichischen Gesetzgeber kürzlich für den Bereich des österreichischen Kartellrechts übernommen wurde: nämlich grundsätzlich vom Umsatz auszugehen. Der Umsatz ist diejenige Messgröße, die am ehesten – „wenn auch nur annähernd und unvollständig – etwas über die Größe und Wirtschaftskraft eines Unternehmens aussagt“ (so der EuGH im Urteil *Pioneer*, Slg. 1983, 1825 Rz 119 ff). Der Entwurf sieht daher vor, zur Bemessung der Höhe der Rechengröße **vom Umsatz** des vorangegangenen Jahres **auszugehen**.

Bei den Vorberatungen wurde von Vertretern der Wirtschaft darauf hingewiesen, dass in Österreich sehr große Unterschiede zwischen einzelnen Branchen bestehen, was das Verhältnis von Umsatz und Gewinn (Umsatzrentabilität) anlangt; die Bandbreite liege zwischen 1,5 und 30 Prozent. Um diesen Aspekt umfassend berücksichtigen zu können, wird vorgeschlagen, dass die Rechengröße innerhalb einer Bandbreite zwischen 0,0005 bis 0,01 Prozent des Jahresumsatzes festzulegen sein soll; die Ober- steht daher zur Untergrenze im Verhältnis 20 : 1. Damit soll gewährleistet werden, dass die Gerichte einen hinreichend weiten Spielraum bei der Festlegung der Strafe haben und insbesondere auch berücksichtigen können, dass durch die Verbandsgeldbuße nicht in unverhältnismäßiger Weise der Bestand des Unternehmens oder Arbeitsplätze gefährdet werden.

5.1. Innerhalb dieser Bandbreite soll die **Bemessung der Höhe der Rechengröße primär nach der Ertragslage** erfolgen (§ 5 Abs. 1); der Entwurf schlägt daher vor, die Rechengröße **Ertragsäquivalent** zu nennen. Ziel ist es, dem Verband (in analoger Anwendung der für die Bemessung der Höhe der Tagessätze im Individualstrafrecht geläufigen Grundsätze) Überschüsse zu entziehen, ohne dass die Betriebsgrundlage gefährdet wird. Orientierungsgröße ist daher jener Zahlungsüberschuss des Verbandes, welcher nach Berücksichtigung notwendiger Investitionen und Fremdfinanzierungsaufwendungen grundsätzlich für Ausschüttungszwecke an die Eigentümer zur Verfügung stehen würde. Dies ist nämlich jener Betrag, über den der Verband frei disponieren könnte, ohne dass seine betriebliche Tätigkeit gefährdet wird oder eingeschränkt werden muss. Bei Unternehmen, welche in diesem Sinne keine Überschüsse produzieren, wird regelmäßig die Mindesthöhe zur Anwendung kommen (dazu sogleich). Durch die Beschränkung auf an die Eigentümer ausschüttbare Überschüsse wird nicht nur erreicht, dass die betriebliche Tätigkeit des Verbandes grundsätzlich nicht eingeschränkt werden muss, sondern es wird auch eine „indirekte Bestrafung“ von Arbeitnehmern, Gläubigern, Lieferanten etc. des Verbandes vermieden.

5.2. Nach den gleichen Grundsätzen soll bei der Beurteilung vorzugehen sein, inwieweit die **sonstige wirtschaftliche Leistungsfähigkeit** des Verbandes in die Bemessung des Umsatzäquivalents einfließen soll. Zunächst ist festzuhalten, dass damit keinesfalls beabsichtigt ist, auf betriebsnotwendiges Vermögen (Anlage- und Umlaufvermögen) zu greifen. Dagegen schient es sachgerecht, **nicht betriebsnotwendiges Vermögen** einzubeziehen, dessen Verwertung auch keinen negativen Einfluss auf die Ertragslage hätte. Wird z.B. eine nicht betriebsnotwendige Liegenschaft vermietet, so werden die entsprechenden Mieterträge bereits in den für die Be-

messung primär heranzuziehenden Erträgen enthalten sein, und es würde eine zusätzliche Berücksichtigung eines potentiellen Veräußerungserlöses dieser Liegenschaft zu einer ungerechtfertigten Doppelberücksichtigung führen. Handelt es sich hingegen um eine nicht betriebsnotwendige, brachliegende Liegenschaft, so würde deren Veräußerung (mangels vorliegender Erträge) die Ertragslage des Verbandes insgesamt nicht beeinflussen und in diesem Fall wäre die Berücksichtigung gerechtfertigt.

Der bloße Umstand einer Konzernzugehörigkeit des Verbandes bedeutet noch nicht, dass dieser wirtschaftlich leistungsfähiger ist; daraus allein kann daher keine höhere Bemessung des Ertragsäquivalents im Vergleich zu einem unabhängigen Verband resultieren. Im Einzelfall wäre es allerdings denkbar, unterlassene Gewinnausschüttungen von Unternehmen, an denen der Verband beteiligt ist, zu berücksichtigen.

Durch diese Grundsätze ist gewährleistet, dass Unternehmen in ihrer Vermögensbildung nicht behindert werden.

Im Rahmen der sonstigen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit kann in die Entscheidung auch der Umstand einfließen, dass Einkünfte oder Vermögenswerte des Verbandes gemeinnützigen Zwecken dienen, etwa aus zweckgewidmeten Spenden Dritter stammen.

5.3. Bei Verbänden, die Verluste schreiben und auch sonst eine schlechte Vermögenslage aufweisen, könnte nach diesen Kriterien keine Geldbuße festgesetzt werden. Dies wäre aber unbefriedigend. Der Entwurf schlägt daher vor, analog zur Mindesthöhe des Tagessatzes (§ 19 Abs. 2 StGB, 2 €) ein **Mindestertragsäquivalent** vorzusehen. Dieses kann auch bei Verbänden zur Anwendung kommen, die keinen Umsatz kennen (z.B. gemeinnützige Vereine).

Dagegen wird vorgeschlagen, (anders als im Individualstrafrecht) darauf zu verzichten, die Höhe der Rechengröße mit einem Höchstbetrag zu begrenzen. Denn eine solche Höchstgrenze müsste sehr hoch angesetzt werden, um auch gegenüber den größten und wirtschaftlich potentesten Verbänden eine glaubwürdige Abschreckung zu bewirken. Es scheint daher zweckmäßiger, keine Obergrenze vorzusehen (ebenso *Löschnig-Gspandl*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit, 446).

5.4. Im Ergebnis bedeutet die vorgeschlagene Regelung beispielsweise, dass die Verbands Geldbuße für ein schweres Vermögensdelikt (etwa Betrug mit einem Schaden von mehr als 40 000 €), das mit Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren bedroht ist, bis zu 12 Prozent des Umsatzes betragen kann ( $1200 \times 0,01$ ) – besonders schwerer Tatvorwurf und daher höchste Anzahl von Ertragsäquivalenten sowie beste Ertragslage vorausgesetzt. Die nach dem System des Entwurfs maximal zulässige Geldbuße (15 Prozent des Umsatzes) kommt freilich nur in ausgesprochenen Extremfällen in Betracht (schwerstes Delikt wie Mord oder führende Tätigkeit im internationalen Drogenhandel, keine Milderungsgründe, höchst ertragreiches Unternehmen, keine Schmälerung der Betriebsgrundlage durch die hohe Geldbuße).

6. Zur **Bemessung der Anzahl der Ertragsäquivalente** im Einzelfall wird vorgeschlagen, in das Gesetz allgemeine Kriterien aufzunehmen (§ 5 Abs. 2). Die Regelung ist § 32 Abs. 2 und 3 StGB nachempfunden, führt aber auch einzelne aus der Aufzählung der Milderungsgründe in § 34 StGB bekannte Umstände an. Als Gründe, die zur Verhängung einer schweren Buße führen, kommen primär die Umstände und Folgen der Tat in Betracht (Schaden, Gefährdung, Vorteil), wobei entsprechend den in § 3 umschriebenen Voraussetzungen der Verantwortlichkeit dem Umstand besonderes Gewicht zukommen soll, inwieweit der Verband Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten getroffen hat und inwieweit er das Verhalten seiner Mitarbeiter in positiver oder negativer Weise beeinflusst hat. Berücksichtigt werden soll aber auch das Verhalten des Verbandes nach der Tat, namentlich ob der Verband die Ermittlungen unterstützt oder behindert hat und ob er Schritte zur Wiedergutmachung von Tatfolgen sowie zur zukünftigen Verhinderung ähnlicher Taten unternommen hat.

Der mildernde Umstand, dass die Tat bereits gewichtige rechtliche Nachteile für den Verband oder seine Eigentümer nach sich gezogen hat, ist dem letzten Fall des § 34 Abs. 1 Z 19 StGB nachempfunden; damit soll insbesondere in jenen Fällen eine mildere Bemessung der Buße ermöglicht werden, in denen eine natürliche Person aufgrund ihrer Doppelstellung als Geschäftsführer und Eigentümer Gefahr läuft, zunächst als Täter der (die Verantwortlichkeit des Verbandes auslösenden) Straftat bestraft und dann nochmals indirekt durch die Verhängung einer Geldbuße über den Verband sanktioniert zu werden (z.B. sog. „Einmann-GmbH“).

Hingewiesen sei hier darauf, dass der Entwurf vorschlägt, der bedingten Nachsicht eines Teils der Geldbuße einen wesentlich weiteren Anwendungsbereich zu geben als derzeit für natürliche Personen vorgesehen (siehe unten § 7); dies wird zur Folge haben, dass die tatsächlich zu zahlenden Verbands Geldbußen geringer ausfallen werden als die ausgesprochenen.

7. Das hier vorgeschlagene tagessatzähnliche System hat zwar den Vorzug, dass auf die Besonderheiten des Einzelfalls in transparenter – und damit nachvollziehbarer und überprüfbarer – Weise eingegangen werden kann. Nachteil dieses Systems ist sicher seine Komplexität; in der Praxis wird seine Anwendung doch einen gewissen Aufwand mit sich bringen.

Es wird daher ausdrücklich **zur Diskussion gestellt**, anstatt des tagessatzähnlichen Systems ein System mit einer betragsmäßigen Höchstgeldbuße, allenfalls ergänzt um eine Überschreitungsmöglichkeit bei besonders hohem Gewinn oder besonders hohem Schaden, einzuführen.

Es wäre auch denkbar, das vorgeschlagene System nur auf die Fälle des § 3 Abs. 1 anzuwenden, für die Fälle des § 3 Abs. 2 aber eine für alle Tatbestände einheitliche Höchstgeldbuße vorzusehen; dies könnte damit begründet

werden, dass bei der Verantwortlichkeit nach § 3 Abs. 2 die Schwere (Sozialschädlichkeit) des einzelnen Deliktstypus in den Hintergrund und der Sorgfaltsverstoß – der im Einzelfall ganz anders zu bewerten sein kann als die Schwere des Deliktstypus – in den Vordergrund tritt.

Die **begutachtenden Stellen** werden daher **zum Ausdruck ihrer Präferenz eingeladen**.

8. Im Individualstrafrecht ist für den Fall der **Uneinbringlichkeit** einer Geldstrafe die Festsetzung und Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe vorgesehen. Es wird jedoch davon abgesehen, für den Fall der Uneinbringlichkeit einer Geldbuße eine Ersatzsanktion vorzusehen: Ist ein Verband zahlungsunfähig, so wird dies letztlich zum Konkurs oder Ausgleich führen. Nach § 58 Z 2 KO und § 28 Z 2 AO können jedoch „Geldstrafen wegen strafbarer Handlungen jeder Art“ im Konkurs- bzw. Ausgleichsverfahren nicht geltend gemacht werden. Diese Wertung des Gesetzgebers, dass der staatliche Strafanspruch gegenüber einer (ohnehin nur teilweisen) Befriedigung von Gläubigern zurücktritt, ist auch auf die Verbandsgeldbuße zu übertragen. Eine Ersatzsanktion ist daher entbehrlich.

9. Neben der Verhängung von Geldsanktionen sehen die zwischenstaatlichen Rechtsakte fakultativ die Einführung **anderer Sanktionen** vor. Als solche Sanktionen führt etwa das Zweite Protokoll an (Art. 4): Maßnahmen des Ausschlusses von öffentlichen Zuwendungen oder Hilfen; Maßnahmen des vorübergehenden oder ständigen Verbots der Ausübung einer Handelstätigkeit; richterliche Aufsicht; richterlich angeordnete Auflösung.

Die in anderen europäischen Rechtsordnungen vorgesehenen (strafrechtlichen) Sanktionen sind kaum überblickbar; neben den im Zweiten Protokoll angeführten werden etwa der Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge oder die Veröffentlichung der Entscheidung angedroht.

Der österreichischen Strafrechtsordnung sind allerdings Nebenstrafen, wie der Entzug von Berechtigungen (z.B. des Führerscheins), weitgehend fremd; diese Entscheidungen sind dem Materiengesetzgeber bzw. der sachlich in Betracht kommenden Verwaltungsbehörde überlassen. Es spricht viel dafür, von dieser Aufgabenverteilung zwischen Strafrecht und Verwaltungsrecht nicht grundsätzlich abzugehen. Bei der Einführung von Nebenstrafen ist daher Zurückhaltung angezeigt.

Andererseits ist darauf hinzuweisen, dass für natürliche Personen zwei Arten von Strafen zur Verfügung stehen, die Freiheitsstrafe und die Geldstrafe. Es könnte sich daher empfehlen, auch für Verbände etwas Ähnliches wie eine Freiheitsstrafe einzuführen.

Das Bundesministerium für Justiz hat in diesem Sinn erwogen, eine Sanktion vorzuschlagen, die in dem Verbot der Führung eines bestimmten Betriebes oder einer bestimmten Betriebsstätte oder der Ausübung einer bestimmten Geschäftstätigkeit besteht. Ein solches Verbot hätte etwa für einen Zeitraum von höchstens fünf Jahren unter strengen Voraussetzungen verhängt werden können. So wurde überlegt, folgende drei Voraussetzungen, die kumulativ vorliegen müssen, vorzusehen: Erstens die Verurteilung des Verbandes wegen einer Straftat im Zusammenhang mit dem Betrieb oder der Geschäftstätigkeit zu einer Geldbuße einer gewissen Anzahl von Ertragsäquivalenten; zweitens, dass der Verband in den der Straftat vorangehenden fünf Jahren schon einmal wegen der Verantwortlichkeit für eine gegen dasselbe Rechtsgut gerichteten Straftat verurteilt worden ist; und drittens, dass die Straftat Folge besonderer Unzuverlässigkeit der Entscheidungsträger oder besonders mangelhafter Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten war. Die Sanktion hätte auch einer bedingten Nachsicht zugänglich gemacht werden sollen.

Es wurde aber schließlich davon abgesehen, solche Bestimmungen in den Entwurf aufzunehmen, einerseits im Hinblick auf starke Bedenken der Vertreter der Wirtschaft gegen eine solche als „Todesstrafe“ apostrophierte Sanktion, andererseits auch deshalb, weil die Beurteilung der Zweckmäßigkeit einer solchen Sanktion wie ihre Durchführung entsprechend der angesprochenen Aufgabenverteilung zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden doch besser letzteren überlassen bleiben soll.

Allerdings wird durch entsprechende flankierende Gesetzgebung sicherzustellen sein, dass die zuständigen Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörden über die erforderlichen Rechtsgrundlagen verfügen. In zahlreichen Materien des Verwaltungsrechtes ist vorgesehen, dass Verurteilungen natürlicher Personen deren Ausschluss von bestimmten Berechtigungen zur Folge haben (so z.B. nach § 13 GewO den Ausschluss von der Ausübung bestimmter oder aller Gewerbe, der nach § 87 GewO den Entzug der Gewerbeberechtigung nach sich ziehen kann). Solche Bestimmungen werden auf adäquate Rechtsfolgen einer Verurteilung des Verbandes zu erweitern sein.

#### Zu §§ 6 und 7 (Bedingte Nachsicht der bzw. eines Teiles der Verbandsgeldbuße)

Der Entwurf schlägt vor, dass gegen Verbände ausgesprochene Geldbußen unter bestimmten Voraussetzungen zur Gänze oder zum Teil bedingt nachgesehen werden können; die Bestimmungen sind weitgehend den §§ 43, 43a StGB nachempfunden.

Allerdings soll Weisungen im Verbandsstrafrecht eine größere Bedeutung zukommen als im Individualstrafrecht, weil durch diese eine Steuerung des zukünftigen Verhaltens des Verbandes besonders wahrscheinlich ist. Während im Individualstrafrecht eine bedingte Nachsicht auch nur eines Teils der Strafe nicht zulässig ist, wenn die verhängte Freiheitsstrafe höher als drei Jahre ist, schlägt der Entwurf in § 7 für eine bedingte Nachsicht eines Teils der Verbandsgeldbuße keinerlei Höchstgrenze vor: Geldbußen gegen Verbände sollen also **immer**, unabhängig von ihrer Höhe, **zum Teil bedingt** nachgesehen werden können. Damit soll ein Anreiz geschaffen werden, die vom Gericht gleichzeitig zu erteilenden Weisungen zu befolgen (zu den Weisungen im Einzelnen siehe

unten bei § 8). Überdies sollen nicht nur bis zu zwei Drittel der Strafe (wie in § 43a StGB), sondern bis zu vier Fünftel der Buße bedingt nachgesehen werden können.

Eine völlige Loslösung der Weisungen von der bedingten Nachsicht (zumindest) eines Teils der Buße (dies befürwortet *Löschnig-Gspandl*, Die Strafbarkeit von Unternehmen, in: BMJ (Hg), Strafrechtliche Probleme der Gegenwart 31 (2003), 187 [255]) scheint dagegen wenig zweckmäßig, weil dann der Anreiz zur Befolgung der Weisung wegfiel.

#### **Zu § 8 (Weisungen)**

Wie bereits erwähnt, soll Weisungen im Verbandsstrafrecht eine besonders große Bedeutung zukommen. Der Entwurf unterscheidet grundsätzlich zwischen zwei Arten von Weisungen. Zum einen soll dem Verband jedenfalls Schadensgutmachung (soweit diese noch nicht erfolgt ist) aufgetragen werden. Zum anderen sollen Weisungen erteilt werden, die die Ursachen der Straftat beseitigen und auf diese Weise rechtstreu Verhalten des Verbandes in der Zukunft sicherstellen sollen. Da solche Maßnahmen einen tiefgreifenden Eingriff in die Unternehmensführung darstellen und überdies häufig von der Genehmigung durch Verwaltungsbehörden abhängen werden, sollen sie nur erteilt werden können, wenn der Verband ihnen zustimmt. Die hier vorgeschlagenen Weisungen verfolgen keine anderen rechtspolitischen Zielsetzungen als jene des Individualstrafrechts (§§ 50, 51 StGB).

#### **Zu § 9 (Widerruf der bedingten Nachsicht der Verbandsgeldbuße)**

Analog zum Individualstrafrecht (§ 53 StGB) soll die bedingte Strafnachsicht widerrufen werden können, wenn der Verband neuerlich verurteilt wird oder Weisungen nicht befolgt.

#### **Zu § 10 (Rechtsnachfolge)**

Der staatliche Strafanspruch gegen natürliche Personen erlischt mit deren Tod.

Wesentlich komplizierter stellt sich die Situation bei Verbänden dar, bei juristischen Personen wie bei Personengesellschaften. Diese können zwar beendet werden; in vielen Fällen gibt es aber einen neuen (oder anderen) Verband, der Gesamtrechtsnachfolger ist. Zu denken ist hier etwa an die Umwandlung, Verschmelzung, Spaltung, Übernahme nach § 142 HGB, Einbringung nach § 61a VAG oder § 92 Abs. 4 BWG.

In diesen Fällen sollen zunächst Verurteilungen eines Gesamtrechtsvorgängers dem Nachfolger zugerechnet werden (Abs. 1), wenn im Gesetz daran Rechtsfolgen geknüpft sind (vgl. § 5).

Weiters sollen die nach den §§ 4 bis 9 des Entwurfs möglichen Maßnahmen – Geldbußen, Weisungen, Widerruf von bedingter Nachsicht – auch gegen den Gesamtrechtsnachfolger ausgesprochen werden können (Abs. 2 Satz 2). Es soll also grundsätzlich die selbe Regelung gelten, die im geltenden Recht bei der Abschöpfung der Bereicherung anzuwenden ist (§ 20 Abs. 5 StGB). Zur Vermeidung von Unklarheiten soll ausdrücklich festgehalten werden, dass gegen einen Verband ausgesprochene Geldbußen, Weisungen und Probezeiten auch für den Gesamtrechtsnachfolger gelten (Abs. 2 Satz 1). Ob das Ereignis, das die Verhängung einer der genannten Maßnahmen auslöst (also insbesondere Begehung einer strafbaren Handlung oder Nichtbefolgung einer Weisung), vor oder nach dem Rechtsübergang stattfindet, ist ohne Bedeutung. Die verfahrensrechtliche Absicherung dieser Bestimmung findet sich in § 15 Abs. 2.

Neben diesen Fällen der gesellschaftsrechtlichen Rechtsnachfolge ist aber auch denkbar, dass ein Betrieb durch schuldrechtlichen Vertrag, etwa durch Kauf, Pacht, Leasing etc., übertragen wird. Durch diese Arten der Übertragung sollen die erwähnten Maßnahmen nicht umgangen werden können. Der Entwurf schlägt daher vor (Abs. 3), dass auch in Fällen der Einzelrechtsnachfolge gegen den „neuen“ Verband vorgegangen werden kann, wenn der Betrieb oder die Geschäftstätigkeit im Wesentlichen fortgeführt wird und im Wesentlichen die gleichen Eigentumsverhältnisse bestehen.

#### **Zu § 11 (Anwendbarkeit der allgemeinen Strafgesetze)**

1. Die im zweiten Abschnitt vorgeschlagenen Bestimmungen (namentlich die §§ 3 bis 9) verdrängen die entsprechenden Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches, namentlich die §§ 4, 12 bis 16, 19, 43, 43a, 50, 51 und 53 StGB. Im Übrigen sollen aber, ähnlich wie im Jugendstrafrecht (vgl. § 5 JGG), die Bestimmungen des Allgemeinen Teils des StGB auch im Verfahren gegen Verbände angewendet werden (§ 11 Abs. 1). Dass etliche dieser Bestimmungen ausschließlich auf natürliche Personen zugeschnitten und daher auf Verbände unanwendbar sind, wie etwa die Bestimmungen über Freiheitsstrafen und freiheitsentziehende vorbeugende Maßnahmen, Amtsverlust oder Berauschung, versteht sich von selbst.

So werden einzelne der in den §§ 33 und 34 StGB angeführten Erschwerungs- und Milderungsgründe auf Verbände nicht passen, andere werden sinngemäßer Anwendung zugänglich sein. Eine nachträgliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit eines zu einer Geldbuße verurteilten Verbandes wird in sinngemäßer Anwendung von § 31a Abs. 2 StGB zu einer entsprechenden Neubemessung des Ertragsäquivalents führen können.

Der Verweis auf die allgemeinen Strafgesetze bedeutet etwa, dass neben der im Entwurf vorgesehenen Verbandsgeldbuße eine **Abschöpfung der Bereicherung** nach § 20 StGB ausgesprochen werden kann. Wie im Strafrecht natürlicher Personen dient die Abschöpfung der Wegnahme des durch die Tat erlangten Vorteils, die Geldbuße dagegen der Sanktionierung eines Vorwurfs (Schuld bei natürlichen Personen, Verantwortlichkeit bei

Verbänden). Geldbuße und Abschöpfung können daher nebeneinander und unabhängig voneinander verhängt werden.

2. Anzuwenden sind auch die Bestimmungen des Individualstrafrechts über die **inländische Gerichtsbarkeit** (§§ 62 ff StGB). Eine österreichische Gerichtsbarkeit für Verbände wird immer dann vorliegen, wenn die Anlasstat (also die Tat des Entscheidungsträgers im Sinn von § 3 Abs. 1 oder der durch Mitarbeiter verwirklichte Sachverhalt im Sinn von § 3 Abs. 2) nach den Regeln der §§ 62 bis 65 und 67 Abs. 2 StGB den österreichischen Strafgesetzen unterliegt. Theoretisch wäre es zwar denkbar, auch in der Unterlassung der nach den Umständen gebotenen und zumutbaren Vorkehrungen durch einen Entscheidungsträger (§ 3 Abs. 2) einen territorialen Anknüpfungspunkt zu sehen. Da aber die soziale Störung primär in der Tatbestandsverwirklichung liegt, kann darauf wohl verzichtet werden. Insoweit scheinen gesonderte Regelungen entbehrlich.

Einer ausdrücklichen Regelung bedürfen jedoch jene Anknüpfungstatbestände der inländischen Gerichtsbarkeit, die spezifisch auf natürliche Personen zugeschnitten sind, also Wohnsitz und Aufenthalt des Täters im Inland sowie dessen österreichische Staatsbürgerschaft. Für Verbände soll nach § 11 Abs. 2 statt dessen an den Sitz oder den Ort des Betriebes oder der Niederlassung angeknüpft werden.

Festzuhalten ist, dass zwischenstaatliche Rechtsakte bisher keine Regelungen über Gerichtsbarkeit in Bezug auf Verbände enthalten.

### **Zum 3. Abschnitt (Verfahren gegen Verbände)**

#### **Zu § 12 (Einleitung des Verfahrens)**

1. Es wird vorgeschlagen, für den **Zeitpunkt** der Einleitung des Verfahrens und damit zugleich auch für den Zeitpunkt, ab dem dem Verband die Rechte des Beschuldigten zustehen, einen Vorgriff auf die StPO idF des Strafprozessreformgesetzes, BGBl. I Nr. 19/2004, zu machen und den dort vorgesehenen materiellrechtlichen Beschuldigtenbegriff (§ 48 Abs. 1 Z 1 StPO idF StPRG) auf die Verbandsverantwortlichkeit zu übertragen: Die Stellung als „beteiligter Verband“ soll einem Verband demnach ab dem Zeitpunkt zukommen, ab dem er **auf Grund bestimmter Tatsachen verdächtig** ist, für eine Tat verantwortlich im Sinn des § 3 zu sein (Abs. 1).

Wie bereits in den Erläuterungen zu § 3 ausgeführt, unterscheidet sich das vorgeschlagene Modell der Verantwortlichkeit von der Schuld des Individualstrafrechtes. Es scheint daher unpassend, im Verfahrensrecht den Begriff „Beschuldigter“ auf den Verband anzuwenden. Der Entwurf schlägt als neutralere Umschreibung den Terminus „**beteiligter Verband**“ vor.

Analog zum Individualstrafverfahren, in dem der Staatsanwalt die Wahl hat, ob er unmittelbar einen Strafantrag einbringt oder zunächst Ermittlungen beantragt, soll diese Wahl dem Staatsanwalt auch hier offen stehen.

Wie Zweck des Strafverfahrens gegen eine natürliche Person, ist es aber auch Zweck des Verfahrens gegen einen Verband, eine Entscheidung über einen den Verband treffenden Verdacht (für eine Straftat verantwortlich zu sein) herbeizuführen. Es kann daher kein Zweifel daran bestehen, dass der Vorwurf einer Verantwortlichkeit nach dem vorgeschlagenen Bundesgesetz als **strafrechtliche Anklage im Sinn des Art. 6 EMRK** angesehen werden muss. Dem beteiligten Verband sollen (und müssen) daher die in der StPO vorgesehenen Verteidigungsrechte des Beschuldigten zustehen.

2. Der vorgeschlagene Abs. 2 enthält eine von § 46 StPO abweichende, den Besonderheiten des Verfahrens gegen Verbände Rechnung tragende Regelung über den Beginn der Frist, innerhalb der eine zur Privatanklage berechnete Person einen Verfolgungsantrag stellen muss. Im Übrigen gelten für Privatanklagen die Bestimmungen der StPO (dazu sofort bei § 13).

#### **Zu § 13 (Anwendung der Bestimmungen über das Strafverfahren)**

Es ist ein Grundanliegen des vorliegenden Entwurfes, dass der gegen einen Verband gerichtete Vorwurf im Zusammenhang mit einer gerichtlich strafbaren Handlung („Verantwortlichkeit“) nach dem selben Verfahren behandelt wird wie ein Vorwurf gegen eine natürliche Person wegen derselben strafbaren Handlung. Abgesehen von einigen Sonderbestimmungen, auf die sogleich einzugehen sein wird, sollen daher die allgemeinen Regeln über das Strafverfahren, also insbesondere die StPO, auch für das Verfahren gegen Verbände gelten (Abs. 1). Beispielsweise wird auch im Verfahren gegen Verbände in Anwendung des § 46 StPO eine Privatanklage möglich sein (was in der Praxis eine gewisse Bedeutung haben könnte, weil einige Tatbestände des Wirtschaftsstrafrechts Privatanklagedelikte sind).

Gleiches gilt für das Institut der Privatbeteiligung (§§ 47 ff StPO); kann aus der Verantwortlichkeit des Verbandes ein privatrechtlicher Anspruch abgeleitet werden, so kann sich der Verletzte auch dem Verfahren wegen der Verantwortlichkeit des Verbandes anschließen.

Juristische Personen und Gesellschaften sind nicht prozessfähig, bedürfen also eines Vertreters. Der Entwurf geht davon aus, dass die – nach Gesetz oder Satzung – zur Vertretung nach außen berufenen Organe auch zur Vertretung des Verbandes in einem gegen diesen geführten Strafverfahren berufen sind; einer gesonderten Bestimmung bedarf es daher nicht. Selbstverständlich steht es dem Verband frei, einen oder mehrere Verteidiger zu bestellen.

Wie im materiellen Recht gibt es allerdings auch im Verfahrensrecht Bestimmungen, die ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind (z.B. über Verhaftung und Untersuchungshaft) und die daher auf Verbände nicht angewendet werden können.

Ein Verfahren gegen einen Verband ist als Strafsache im Sinn der Organisationsgesetze, die die Gerichte und die Staatsanwaltschaften betreffen, anzusehen (Abs. 2).

Soweit in der StPO oder in Organisationsgesetzen die Begriffe „strafbare Handlung“, „Vergehen“ oder „Verbrechen“ verwendet werden, sind diese im Hinblick auf Verbände als Bezugnahme auf Taten zu verstehen, für die der Verband verantwortlich gemacht werden könnte (Abs. 3). Desgleichen sollen Bestimmungen, in denen vom Verdächtigen, vom Beschuldigten oder vom Angeklagten die Rede ist, so verstanden werden, dass sie sich auf den beteiligten Verband beziehen, wie er in § 12 Abs. 1 umschrieben ist. Schließlich sind Bestimmungen, die sich auf die Strafe beziehen, in der Weise zu verstehen, dass sie sich auf die Verbandsgeldbuße beziehen.

#### **Zu § 14 (Zuständigkeit)**

Wie bereits im Allgemeinen Teil der Erläuterungen dargestellt, soll das Verfahren gegen einen Verband grundsätzlich gemeinsam mit dem Strafverfahren gegen Mitarbeiter oder Entscheidungsträger geführt werden. Abs. 1 sieht daher zunächst vor, dass für das Verfahren gegen einen Verband jenes Gericht sachlich, funktionell und örtlich zuständig sein soll, das für das Strafverfahren gegen eine natürliche Person wegen derselben Tat zuständig ist. Die Verfahren sollen „in der Regel“ (vgl. § 56 Abs. 1 StPO) **gemeinsam zu führen** sein; es wird auch das Endurteil gegen die natürlichen Personen und den Verband gemeinsam zu fällen sein (vgl. unten §§ 20 und 21). Unter den Voraussetzungen des § 57 StPO ist aber eine getrennte Führung zulässig.

Ausdrücklich klargestellt wird, dass dem Verband auch im Verfahren gegen die natürliche Person die Rechte des Beschuldigten zustehen (dies bedeutet, dass der Verband jedenfalls auch Rechtsmittel gegen die Verurteilung der natürlichen Person einlegen kann, soweit daraus eine Voraussetzung seiner Verantwortlichkeit abgeleitet wird; Berufung wegen Strafe zu Gunsten des Beschuldigten/Angeklagten wird dem Verband daher nicht zustehen).

Kann keine natürliche Person verfolgt werden (etwa weil diese flüchtig oder verstorben ist oder kein bestimmter Mitarbeiter ermittelt werden kann, der den Sachverhalt verwirklicht hat), so ist nur der Verband zu verfolgen (siehe § 20 Abs. 3).

Bei **getrennter Führung** richtet sich die Zuständigkeit nach den allgemeinen Zuständigkeitsregeln der StPO (§§ 8 ff., 51 ff.), die nach § 13 Abs. 1 anzuwenden sind. Eine Modifizierung dieser Regeln ist nur insofern erforderlich, als die örtliche Zuständigkeit in gewissen Fällen an den Wohnsitz oder Aufenthalt des Beschuldigten anknüpft (§§ 52, 54 StPO). In diesen Fällen soll nach § 14 Abs. 2 an den Sitz des beteiligten Verbandes anknüpft werden, besteht ein solcher im Inland aber nicht, an den Ort des Betriebes oder der Niederlassung. Ähnliche Bestimmungen kennen das deutsche (§ 444 Abs. 3 dStPO, § 88 Abs. 2 OWiG), französische und belgische Recht; vgl. auch § 75 JN. Subsidiär soll das Landesgericht für Strafsachen Wien zuständig sein.

#### **Zu § 15 (Zustellung)**

Wie die Vertretung (vgl. Erl. zu § 13), wird sich auch die Befugnis zur Empfangnahme von an den Verband zuzustellenden Schriftstücken aus Gesetz oder Satzung ergeben.

Ob zu eigenen Händen (§ 21 ZustellG) zuzustellen ist, wird grundsätzlich nach den Bestimmungen der StPO (§ 79 Abs. 1) zu entscheiden sein. Dem Verband sollen aber jedenfalls die Verständigung von der Einleitung des Verfahrens, der Antrag auf Verhängung einer Geldbuße (§ 20, als Pendant zur Anklageschrift und zum Strafantrag), die Ladung zur Hauptverhandlung und ein Abwesenheitsurteil zu eigenen Händen zugestellt werden (Abs. 1).

Nach § 10 Abs. 2 gelten bestimmte gegen einen Verband ausgesprochene Maßnahmen (Geldbußen, Verbote, Weisungen, Probezeiten) auch gegen den Rechtsnachfolger. Nach dem Vorbild von § 97 Abs. 2 BAO sieht Abs. 2 vor, dass die Zustellung der die Maßnahme treffenden Verfügung auch gegen den Rechtsnachfolger wirkt.

#### **Zu § 16 (Vernehmung als Beschuldigter)**

Im Strafverfahren kommt der Unterscheidung, ob jemand als **Zeuge** oder als **Beschuldigter** vernommen werden soll, zentrale Bedeutung zu. Für das Verfahren gegen Verbände muss daher geregelt werden, welcher der beiden Gruppen die für das Unternehmen tätigen Personen zuzuordnen sind.

Der Entwurf schlägt vor, als Beschuldigte jene Entscheidungsträger und Mitarbeiter zu vernehmen, die der Straftat im Sinn von § 3 Abs. 1 und 2 des Entwurfs verdächtig sind oder bereits verurteilt wurden. Konsequenterweise sind diese Personen auch als Beschuldigte zu laden (§ 173 StPO), gegebenenfalls auch vorzuführen. Ist eine solche Personen auch Beschuldigter in einem gegen sie selbst geführten Strafverfahren, so wird die Vernehmung unter Einem stattfinden können.

Es soll in das Ermessen des Gerichts gestellt werden, ob es die Vertretung durch einen Machthaber zulässt: die nur im bezirksgerichtlichen Verfahren anwendbare Bestimmung des § 455 Abs. 2 StPO soll im Verfahren gegen Verbände immer anwendbar sein.

Alle anderen für den Verband handelnden Personen sollen nach dem Vorschlag des Entwurfs als Zeugen zu vernehmen sein (ähnlich im deutschen Recht). Dieser Personenkreis ist durch Entschlagungsrechte (§§ 152 f StPO) hinreichend geschützt.

Die in Abs. 2 vorgeschlagene **Belehrung** orientiert sich an der in der StPO idF des Strafprozessreformgesetzes, BGBl. I Nr. 19/2004, vorgesehenen Belehrung anlässlich der Vernehmung des Beschuldigten (§ 164 Abs. 1 StPO idF StPRG).

### Zu § 17 (Verfolgungsermessen)

Die Einführung einer Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten ist eine tiefgreifende Neuerung im österreichischen Strafrecht und bedeutet Neuland für die Verfolgungsbehörden, aber auch für die Wirtschaft. Obwohl sich die Verantwortlichkeit von Verbänden am Individualstrafrecht orientiert, unterscheidet sie sich von diesem doch insoweit, als Aspekten der Prävention eine noch größere Bedeutung zukommt als dort: Einerseits kann von Verbänden erwartet werden, dass sie aktiv Maßnahmen ergreifen, um der Begehung von Taten entgegenzuwirken, für die sie verantwortlich gemacht werden könnten. Andererseits sind auch die vorgeschlagenen Sanktionsmöglichkeiten (Weisungen, Diversion) noch stärker zukunftsorientiert (und damit präventiv) ausgerichtet als im Individualstrafrecht.

Vor diesem Hintergrund bietet es sich an, im Verfahren gegen Verbände von dem im Individualstrafrecht in Österreich traditionellen Anklagezwang abzugehen und der Anklagebehörde – innerhalb gewisser Grenzen – die Befugnis einzuräumen, **Opportunitätsabwägungen** in die Entscheidung einfließen zu lassen, ob ein Verband verfolgt werden soll. Ein solcher Schritt verstößt auch nicht gegen die zwischenstaatlichen Verpflichtungen, zumal die meisten EU-Mitgliedstaaten auch im Individualstrafrecht das Opportunitätsprinzip kennen (und daher alle Maßnahmen der Angleichung materiellrechtlicher Bestimmungen in der EU unter der Prämisse zu sehen sind, dass die Möglichkeit, im Einzelfall von der Verfolgung abzusehen, der Normalfall ist).

Es wird daher vorgeschlagen, die Ermessensentscheidung der Staatsanwaltschaft davon abhängig zu machen, ob der Ermittlungs- und Verfolgungsaufwand zur Bedeutung der Sache oder zu der zu erwartenden Sanktionen außer Verhältnis steht. Bei der Beurteilung der „**Bedeutung der Sache**“ wird auf alle Umstände der Tat zu achten sein, insbesondere auf deren Folgen und die dadurch entstandene Sozialstörung, aber etwa auch auf die Schwere der Sorgfaltsverstöße. Im Rahmen der **Abschätzung der Sanktionen** kann auch berücksichtigt werden, ob zu erwarten ist, dass eine Geldbuße einbringlich sein wird; ist der Verband etwa weitgehend mittellos (oder in Konkurs) und ist auch kein Rechtsnachfolger vorhanden (§ 10), bei dem eine Einbringung zu erwarten ist, so könnte es sich empfehlen, auf die Verfolgung zu verzichten.

Vor allem im bezirksgerichtlichen Verfahren wird diese Unverhältnismäßigkeit häufig gegeben sein, sodass dort nur selten eine Verfolgung eines Verbandes angezeigt sein wird.

In bestimmten Fällen soll ein Absehen von der Verfolgung jedoch ausgeschlossen sein: Die in Z 1 und 2 angeführten Ausnahmetatbestände entsprechen den aus dem Individualstrafrecht wohlbekannten spezial- und generalpräventiven Gründen, die keiner näheren Erläuterung bedürfen.

Der in Z 3 angeführte Ausnahmetatbestand des **besonderen öffentlichen Interesses** macht den Kern des Verfolgungsermessens aus: denn welche öffentlichen Interessen im Einzelfall die Verfolgung angezeigt erscheinen lassen, kann abstrakt nicht umschrieben werden. Ein Anwendungsfall des öffentlichen Interesses könnte ein in die Zuständigkeit des Bezirksgerichtes fallendes Delikt sein, bei dem aber eine zwischenstaatliche Verpflichtung besteht, eine Verantwortlichkeit von Verbänden (bzw. von juristischen Personen) vorzusehen. Bei einem solchen Delikt wäre es nicht erstrebenswert, würde quasi routinemäßig jedes Verfahren gegen einen Verband eingestellt.

### Zu § 18 (Diversion)

Das im Individualstrafrecht bewährte Instrument der Diversion (§§ 90a ff StPO) soll auch im Verfahren gegen Verbände nutzbringend angewendet werden können. Allerdings scheinen nicht alle Formen der Diversion für Verbände geeignet. Von den in § 90a Abs. 1 StPO angeführten vier Formen der Diversion sollen daher nur zwei auf Verbände angewendet werden können, nämlich die Zahlung eines Geldbetrages und die Bestimmung einer Probezeit in Verbindung mit der Erfüllung bestimmter Pflichten; die Erbringung gemeinnütziger Leistungen sowie der außergerichtliche Tatausgleich sind spezifisch auf natürliche Personen zugeschnitten und sollen daher hier nicht übernommen werden.

Eine Beendigung des Verfahrens gegen Verbände soll grundsätzlich unter den gleichen **allgemeinen Voraussetzungen** wie im Verfahren gegen natürliche Personen stattfinden: Es muss der Sachverhalt hinreichend geklärt sein; eine Einstellung nach § 90 StPO (oder nach § 17 des Entwurfes) kommt nicht in Betracht; die strafbare Handlung fällt nicht in die Zuständigkeit des Schöffengerichtes oder des Geschworenengerichtes; die Tat hat nicht den Tod eines Menschen zur Folge gehabt; general- und spezialpräventive Vertretbarkeit. Im Übrigen soll aber auf eine weitere im Individualstrafrecht enthaltene Voraussetzung hier verzichtet werden, nämlich auf das Kriterium der nicht schweren Schuld (§ 90a Abs. 2 Z 2 stopp). Dieses kann auf die Verantwortlichkeit von Verbänden kaum übertragen werden.

Als Ausgleich für diesen erleichterten Zugang zur Diversion ist der Entwurf bei den zu erbringenden Leistungen, die eine Einstellung zulässig machen, in zweierlei Hinsicht strenger als bei natürlichen Personen: Zum Einen soll (ähnlich wie schon bei den Weisungen, vgl. § 8 Abs. 1) die **Gutmachung des** durch die Straftat entstandenen

**Schadens und die Beseitigung anderer Tatfolgen unabdingbar** sein, während von dieser Voraussetzung bei natürlichen Personen ganz oder teilweise abgesehen werden kann. Zum Anderen soll auch eine bloße Einstellung unter Bestimmung einer Probezeit nicht möglich sein, es müssen vom Verband jedenfalls zusätzliche Verpflichtungen übernommen werden (dazu sogleich).

Die erste der beiden vorgeschlagenen Formen der Diversion ist (analog zu § 90 Abs. 1 Z 1 StPO) die **Zahlung eines Geldbetrages** (§ 18 Abs. 1 Z 1). Bei dessen Festsetzung wird (zufolge § 13 Abs. 1) § 90c StPO sinngemäß anzuwenden sein. Unanwendbar ist allerdings jene Bestimmung, die die Höhe des Geldbetrages mit dem einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen entsprechenden Betrag begrenzt (§ 90c Abs. 2 Satz 1 StPO). Statt dessen soll sich die Festlegung des Geldbetrages an der in den §§ 4 und 5 geregelten Bemessung von Geldbußen orientieren; es wird vorgeschlagen, dass der Geldbetrag mit bis zu 500 Ertragsäquivalenten bemessen werden können soll.

Die zweite Form der Diversion (§ 18 Abs. 1 Z 2) besteht in der Bestimmung einer **Probezeit** in Verbindung damit, dass sich der Verband einer oder mehrerer jener **Maßnahmen** unterzieht, die nach § 10 Abs. 2 Gegenstand einer Weisung sein können. In diesem Fall werden die Bestimmungen des § 90f StPO sinngemäß anzuwenden sein.

Dass auch das **Gericht** ein Verfahren durch Diversion beenden kann (§ 90b StPO), ergibt sich zwar schon über § 13 Abs. 1, soll aber in Abs. 2 ausdrücklich festgehalten werden.

Im Übrigen sind die Bestimmungen des IXa. Hauptstücks der StPO (insbesondere die §§ 90b, 90h bis 90m) sinngemäß anzuwenden (§ 13 Abs. 1).

#### **Zu § 19 (Einstweilige Verfügungen)**

Nach § 144a StPO ist die Erlassung einstweiliger Verfügungen zulässig, um eine Abschöpfung der Bereicherung oder einen Verfall zu sichern. In Anlehnung an diese Bestimmung schlägt der Entwurf vor, dass gegen einen Verband eine einstweilige Verfügung **zur Sicherung einer Geldbuße** erlassen werden kann, wenn dieser dringend verdächtig ist, für eine Tat verantwortlich zu sein. Es sollen dieselben Sicherungsmittel zur Anwendung kommen, die in der StPO (§ 144a Abs. 2) vorgesehen sind. Auch die übrigen Bestimmungen der StPO (§ 144a Abs. 3 bis 7) sollen anwendbar sein; subsidiär gilt (wie nach § 144a Abs. 1 letzter Satz StPO) die Exekutionsordnung.

#### **Zu § 20 (Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße)**

1. Im Individualstrafrecht beginnt das Hauptverfahren mit der Anklage: vor dem Geschworenen- und Schöffengericht mit Anklageschrift (§§ 207 ff StPO), vor dem Einzelrichter und dem Bezirksgericht dagegen mit bloßem Strafantrag (§§ 451 Abs. 1, 483 f StPO).

Der Entwurf schlägt vor, dass im Verfahren gegen einen Verband der Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße **in allen Fällen**, also auch vor dem Einzelrichter und dem Bezirksgericht, die **Form einer Anklageschrift** haben soll (Abs. 1), also insbesondere mit einer Begründung zu versehen ist. Dadurch soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Feststellung der Verantwortlichkeit eines Verbandes regelmäßig die Lösung komplexer Rechts- und Tatsachenfragen voraussetzen wird.

2. Entsprechend dem bereits mehrfach angesprochenen Ziel, das Strafverfahren gegen natürliche Personen und das Verfahren gegen den Verband gemeinsam zu führen, müssen die Anklagen gegen natürliche Personen und der Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße gegen einen Verband **verbunden** werden, wenn dies nach § 14 möglich ist (Abs. 2).

Nur wenn dies ausnahmsweise nicht möglich ist, ist ein **selbstständiger Antrag** auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße zu stellen (Abs. 3). Über einen solchen Antrag hat das Gericht in einem selbstständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung durch Urteil zu entscheiden; gegen ein solches Urteil sind dieselben Rechtsmittel zulässig wie gegen ein Urteil, das im verbundenen Verfahren ergangen ist (§ 23).

3. Hat der Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße in allen Fällen die Form einer Anklageschrift, so muss dem Verband in allen Fällen **Einspruch** gegen den Antrag zustehen (Abs. 4). Über den Einspruch soll der Gerichtshof zweiter Instanz entscheiden, lediglich im bezirksgerichtlichen Verfahren der Gerichtshof erster Instanz (allerdings ist zu erwarten, dass es nur selten zu einem Antrag auf Verhängung einer Geldbuße vor dem Bezirksgericht kommen wird, vgl. oben Erl. zu § 17).

**Gründe** für den Einspruch sind die in der Strafprozessordnung vorgesehenen (§§ 211a bis 213).

#### **Zu § 21 (Hauptverhandlung und Urteil)**

1. Wurden die Anklagen gegen natürliche Personen und der Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße verbunden und daher auch das Beweisverfahren im Rahmen der Hauptverhandlung gemeinsam geführt (dies wird der Normalfall sein), so soll nach dem Entwurf ein **besonderes Verfahren der Urteilsfällung** stattfinden (Abs. 1 bis 3). Ähnlich wie § 256 Abs. 2 StPO eine – in das Ermessen des Vorsitzenden gestellte – Trennung der Schlussvorträge und der Urteilsverkündung in die Schuldfrage einerseits und die Straffrage (einschließlich Privatbeteiligtenansprüche und Kosten) andererseits vorsieht, soll – allerdings zwingend – eine Trennung von Schlussvorträgen und Urteilsverkündung in jene betreffend die natürlichen Personen und jene betreffend den Verband stattfinden. Das vorangehende Beweisverfahren ist davon nicht betroffen, findet also gemeinsam statt.



Im Rahmen des **ersten Abschnitts** sollen also zunächst die Schlussvorträge zu Schuld und Strafe der natürlichen Personen und die Verkündung des diesbezüglichen Urteils stattfinden.

Im daran anschließenden **zweiten Abschnitt** sollen die Schlussvorträge und die Urteilsverkündung zu den Voraussetzungen der Verantwortlichkeit des Verbandes, also etwa zur Frage, ob gebotene und zumutbare Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen wurden, und zu den gegen den Verband auszusprechenden Sanktionen stattfinden.

Hat der erste Abschnitt mit Schuldsprüchen der natürlichen Personen geendet, so soll die Hauptverhandlung ohne weiteres mit dem zweiten Abschnitt fortgesetzt werden (Abs. 2). Hat dagegen der erste Abschnitt mit Freisprüchen (aller) natürlichen Personen geendet, so bedarf es zur Fortsetzung der Hauptverhandlung gegen den Verband einer besonderen Erklärung des öffentlichen Anklägers, die dieser binnen drei Tagen abzugeben hat (Abs. 3). Gibt er diese Erklärung nicht ab, so kommt dies einer Zurückziehung der Anklage gleich, und das Gericht wird auch den Verband freizusprechen haben (§ 259 Z 2 StPO). Andernfalls wird die Hauptverhandlung im zweiten Abschnitt mit Schlussvorträgen und Urteilsverkündung gegenüber dem Verband fortgesetzt.

2. Die Abs. 4 und 5 enthalten Bestimmungen, die jene der StPO über den **Inhalt von Urteilen und Urteilsausfertigungen** ergänzen sollen.

Unabhängig davon, ob die Verfahren gemeinsam geführt wurden, hat jedes gegen einen Verband verkündetes Urteil bei sonstiger Nichtigkeit (analog zu § 260 Abs. 1 Z 1 und 2 StPO) auszusprechen, für welche Tat der Verband auf Grund welcher Umstände für verantwortlich befunden wird; daneben hat es die in § 260 Abs. 1 Z 3 bis 5 StPO angeführten Inhalte (Sanktion, Bezeichnung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, Privatbeteiligtenansprüche, Kosten) aufzuweisen (Abs. 4).

Für den Inhalt der Urteilsausfertigung kann weitestgehend auf § 270 Abs. 2 StPO verwiesen werden (Abs. 5); der in dieser Bestimmung enthaltene Verweis auf § 260 StPO ist so zu verstehen, dass dessen durch Abs. 4 modifizierter Inhalt gemeint ist. Anstatt der in § 270 Abs. 2 Z 5 erwähnten Umstände für die Bemessung des Tagesatzes hat das Urteil die für die Bemessung der Höhe und der Anzahl der Ertragsäquivalente maßgebenden Umstände anzugeben.

#### **Zu § 22 (Hauptverhandlung und Urteil in Abwesenheit)**

Die Strafprozessordnung (§§ 427, 459) sieht vor, dass unter bestimmten Voraussetzungen in Abwesenheit des Beschuldigten die Hauptverhandlung durchgeführt und das Urteil gefällt werden kann.

Der Entwurf schlägt vor, dass auch dann, wenn der Verband in der Hauptverhandlung nicht vertreten ist, also weder durch vertretungsbefugte Organe noch durch einen Verteidiger, das Gericht die Hauptverhandlung durchführen, die Beweise aufnehmen und das Urteil verkünden kann. Voraussetzung dafür ist allerdings bei sonstiger Nichtigkeit (wie auch nach § 427 StPO), dass die Vorladung zur Hauptverhandlung wirksam, also zu eigenen Händen (§ 15 Abs. 1), zugestellt wurde und in der Ladung diese Rechtsfolgen angedroht wurden.

Es soll dem Gericht freistehen, ob es die Hauptverhandlung durchführt und das Urteil fällt („kann“). Kann daher mangels Beteiligung des Verbandes der Sachverhalt nicht hinreichend geklärt werden, so wird eine Urteilsfällung nicht in Betracht kommen.

Das Urteil ist dem Verband zuzustellen (§ 22 Satz 2), und zwar zu eigenen Händen (§ 15 Abs. 1); durch die Zustellung werden die Rechtsmittelfristen ausgelöst. Als Rechtsmittel kommt neben der Nichtigkeitsbeschwerde und der Berufung der Einspruch gegen das Abwesenheitsurteil (§ 427 Abs. 3 StPO) in Betracht.

#### **Zu § 23 (Rechtsmittel)**

Die StPO sieht gegen Urteile der Schöffen- und der Geschworenengerichte Nichtigkeitsbeschwerde und (Straf)Berufung (§§ 280, 344 StPO), gegen Urteile des Einzelrichters und des Bezirksgerichtes (volle) Berufung vor (§§ 463, 489 StPO), gegen Abwesenheitsurteile schließlich den Einspruch (§ 427 Abs. 3 StPO). Dieselben Rechtsmittel sollen auch gegen Urteile über Verbände ergriffen werden können. Dies soll unmissverständlich klargestellt werden, auch wenn es sich schon aus § 13 Abs. 1 erschließt. Klargestellt werden soll auch, dass kein Unterschied besteht, ob das Urteil gegen den Verband im verbundenen (§ 20 Abs. 2) oder im selbstständigen Verfahren (§ 20 Abs. 3) ergangen ist (anders als im selbstständigen Verfahren nach § 445 StPO).

#### **Zu § 24 (Verfahren beim Widerruf einer bedingten Nachsicht)**

Steht ein Widerruf einer bedingten Nachsicht einer Buße wegen neuerlicher Verurteilung des Verbandes während der Probezeit an, so wird schon nach § 13 das in § 494a StPO geregelte Verfahren anzuwenden sein. Diese Bestimmungen bedürfen aber insofern einer Anpassung an die Besonderheiten des vorgeschlagenen Gesetzes, als die sachliche Zuständigkeit an ein bestimmtes Ausmaß von Freiheitsstrafen anknüpft (§ 494a Abs. 2 StPO). Im Verfahren gegen Verbände soll statt dessen an die Anzahl der Ertragsäquivalente angeknüpft werden: der Widerruf von Bußen oder Teilen einer Buße von mehr als 600 Ertragsäquivalenten soll dem Gerichtshof, von mehr als 1050 Ertragsäquivalenten dem Schöffen- oder Geschworenengericht vorbehalten sein.

#### **Zu § 25 (Verständigung der zuständigen Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörde)**

Die in § 25 vorgeschlagenen Bestimmungen sollen vor allem eine ausreichende Information der zuständigen Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörde sicherstellen; bei dieser Behörde wird es sich zumeist um die Gewerbebe-

hörde handeln; bei bestimmten Unternehmensbereichen werden aber andere Behörden in Betracht kommen (z.B. die Finanzmarktaufsicht).

Zunächst soll diese Behörde vom Gericht von der Einleitung und der Beendigung eines Verfahrens gegen einen Verband zu verständigen sein, wobei die Verständigung von der Beendigung durch Übermittlung einer Ausfertigung des Urteils oder des Einstellungsbeschlusses zu geschehen hat (Abs. 1).

Die Regelung in § 25 Abs. 2, nach der das Gericht die Behörde ersuchen kann, an der Überwachung der Einhaltung einer Weisung oder einer Maßnahme im Rahmen der Diversion nach § 18 Abs. 1 Z 2 mitzuwirken, hat im Wesentlichen deklaratorischen Charakter (Amtshilfe, Art. 22 B-VG). Gleiches gilt für die analoge Bestimmung für die Staatsanwaltschaften in § 25 Abs. 3.

Die vorgeschlagenen Bestimmungen lassen es den Strafverfolgungsbehörden, insbesondere der Staatsanwaltschaft, unbenommen, in jeder Lage des Verfahrens die Unterstützung der zuständigen Verwaltungsbehörde in Anspruch zu nehmen, wenn dies zweckmäßig erscheint, etwa zur Aufklärung über dem Verband im Verwaltungsverfahren erteilte Auflagen oder zur Frage, ob der Verband in der Vergangenheit Auflagen eingehalten hat.

#### **Zu § 26 (Vollstreckung von Verbandsgeldbußen)**

Der Einbringung von über natürliche Personen nach dem StGB (oder nach Nebengesetzen) verhängte Geldstrafen wird dadurch Nachdruck verliehen, dass der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe angedroht wird.

Diese Möglichkeit kommt bei gegen Verbände verhängten Geldbußen nicht in Betracht (siehe oben Erläuterungen zu §§ 4 und 5, Pkt. 8.). Der Entwurf schlägt daher in § 26 Abs. 1 vor, dass der Verband zur Zahlung binnen 14 Tagen aufzufordern ist; zahlt er nicht, so ist die Geldbuße nach dem Gerichtlichen Einbringungsgesetz 1962 einzubringen (vgl. § 409 Abs. 1 und 2 StPO).

In Anlehnung an § 409a StPO wird weiters vorgeschlagen, dass das Gericht Zahlungsaufschub durch **Ratenzahlung** gewähren kann (Abs. 2). Der letzte Teilbetrag ist spätestens nach zwei Jahren zu zahlen; bei Verzug mit zwei Raten soll Terminverlust eintreten.

#### **Zum 4. Abschnitt (Schlussbestimmungen)**

##### **Zu § 27 (In-Kraft-Treten)**

In Hinblick auf die Notwendigkeit, dass sich die Normadressaten – juristische Personen und Personengesellschaften – auf die neue Rechtslage einstellen, scheint eine gewisse Legisvakanz geboten. Andererseits sollte diese aber nicht zu lange sein, weil Österreich bereits mit der Erfüllung internationaler Verpflichtungen im Verzug ist. Es wird daher ein Inkrafttreten am 1.1.2005 vorgeschlagen.

##### **Zu § 28 (Verweisungen) und § 29 (Vollziehung)**

Hier werden die üblichen Bestimmungen über Verweisungen und geschlechtsspezifische Sprachformen sowie die Vollzugsklausel vorgeschlagen.

**ANHANG**

**RELEVANTER**

**EU-RECHTSAKT**

**Zweites Protokoll zum Übereinkommen über den  
Schutz der finanziellen Interessen der  
Europäischen Gemeinschaften**

**Erläuternder Bericht**

## RECHTSAKT DES RATES

vom 19. Juni 1997

über die Ausarbeitung des zweiten Protokolls zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften

(97/C 221/02)

DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION —

gestützt auf den Vertrag über die Europäische Union, insbesondere auf Artikel K.3 Absatz 2 Buchstabe c),

in Erwägung nachstehender Gründe:

Die Mitgliedstaaten betrachten zur Verwirklichung der Ziele der Union die Bekämpfung der Kriminalität zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften als Angelegenheit von gemeinsamem Interesse, die unter die in Titel VI des Vertrags verankerte Zusammenarbeit fällt.

Der Rat hat mit Rechtsakt vom 26. Juli 1995 <sup>(1)</sup> als ein erstes Vertragswerk das Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften ausgearbeitet, das insbesondere auf die Bekämpfung des Betrugs zum Nachteil dieser Interessen abzielt.

Der Rat hat mit Rechtsakt vom 27. September 1996 <sup>(2)</sup> in einem zweiten Schritt ein Protokoll zu diesem Übereinkommen ausgearbeitet, das insbesondere auf die Bekämpfung von Bestechungshandlungen abzielt, an denen nationale oder Gemeinschaftsbeamte beteiligt sind und wodurch die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften geschädigt werden bzw. geschädigt werden können.

Das Übereinkommen bedarf einer weiteren Ergänzung durch ein zweites Protokoll, das insbesondere die Verantwortlichkeit der juristischen Personen, die Einziehung, die Geldwäsche sowie die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zum Schutz der diesbezüglichen personenbezogenen Daten betrifft —

BESCHLIESST, daß die Ausarbeitung des zweiten Protokolls, das heute von den Vertretern der Regierungen der Mitgliedstaaten der Union unterzeichnet wird, in der im Anhang enthaltenen Fassung abgeschlossen ist;

EMPFIEHLT den Mitgliedstaaten, das Protokoll gemäß ihren verfassungsrechtlichen Vorschriften anzunehmen.

Geschehen zu Luxemburg am 19. Juni 1997.

*Im Namen des Rates*

*Der Präsident*

M. DE BOER

<sup>(1)</sup> ABl. Nr. C 316 vom 27. 11. 1995, S. 48.

<sup>(2)</sup> ABl. Nr. C 313 vom 23. 10. 1996, S. 1.

## ANHANG

## ZWEITES PROTOKOLL

aufgrund von Artikel K.3 des Vertrags über die Europäische Union zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften

DIE HOHEN VERTRAGSPARTEIEN dieses Protokolls, die Mitgliedstaaten der Europäischen Union sind —

UNTER BEZUGNAHME auf den Rechtsakt des Rates der Europäischen Union vom 19. Juni 1997,

IN DEM WUNSCH sicherzustellen, daß ihre Strafrechtsvorschriften in wirksamer Weise zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften beitragen,

IN ANERKENNUNG der Bedeutung, die das Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vom 26. Juli 1995 für die Bekämpfung des Betrugs zum Nachteil der gemeinschaftlichen Einnahmen und Ausgaben hat,

IN ANERKENNUNG der Bedeutung, die das Protokoll vom 27. September 1996 zu diesem Übereinkommen für die Bekämpfung von Bestechungshandlungen hat, mit denen die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften geschädigt werden bzw. geschädigt werden können,

IN DEM BEWUSSTSEIN, das die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften durch Handlungen, die im Namen von juristischen Personen begangen werden, und Handlungen im Zusammenhang mit Geldwäsche geschädigt oder gefährdet werden können,

IN DER ÜBERZEUGUNG, daß die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften erforderlichenfalls dahin gehend angepaßt werden müssen, daß sie vorsehen, daß juristische Personen in Fällen von Betrug oder Bestechung sowie Geldwäsche, die zu ihren Gunsten begangen werden, und mit denen die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften geschädigt werden oder geschädigt werden können, verantwortlich gemacht werden können,

IN DER ÜBERZEUGUNG, daß die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften erforderlichenfalls angepaßt werden müssen, damit die Wäsche von Erträgen aus betrügerischen Handlungen oder Bestechungshandlungen, die die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften schädigen oder schädigen können, unter Strafe gestellt wird und die entsprechenden Erträge eingezogen werden können,

IN DER ÜBERZEUGUNG, daß die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften erforderlichenfalls angepaßt werden müssen, damit die Rechtshilfe nicht allein aus dem Grund abgelehnt wird, daß es sich bei einer unter dieses Protokoll fallenden Straftat um ein Abgaben- oder Zolldelikt handelt oder daß eine derartige Straftat als ein solches Delikt angesehen wird,

IN ANBETRACHT des Umstands, daß die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten bereits im Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vom 26. Juli 1995 geregelt ist, daß aber auch die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission — unbeschadet der sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Verpflichtungen — in geeigneter Weise geregelt werden muß, um ein wirksames Vorgehen gegen Betrug, Bestechung und Bestechlichkeit und die damit zusammenhängende Geldwäsche, die die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften schädigen oder schädigen können, zu gewährleisten, und zwar einschließlich des Informationsaustausches zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission,

IN DER ERWÄGUNG, daß es zur Förderung und Erleichterung des Informationsaustausches notwendig ist, einen angemessenen Schutz der personenbezogenen Daten zu gewährleisten,

IN DER ERWÄGUNG, daß der Informationsaustausch laufende Untersuchungen nicht behindern darf und daß es deshalb notwendig ist, den Schutz des Untersuchungsgeheimnisses vorzusehen,

IN DER ERWÄGUNG, daß geeignete Bestimmungen über die Zuständigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften ausgearbeitet werden müssen,

IN DER ERWÄGUNG schließlich, daß die einschlägigen Bestimmungen des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vom 26. Juli 1995 auch für bestimmte unter dieses Protokoll fallende Handlungen gelten sollten —

SIND WIE FOLGT ÜBEREINGEKOMMEN:

### Artikel 1

#### Definitionen

Im Sinne dieses Protokolls bezeichnet der Ausdruck

- a) „Übereinkommen“ das am 26. Juli 1995 aufgrund von Artikel K.3 des Vertrags über die Europäische Union ausgearbeiteten Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften <sup>(1)</sup>;
- b) „Betrug“ die in Artikel 1 des Übereinkommens genannten Handlungen;
- c) — „Bestechlichkeit“ die Handlungen im Sinne des Artikels 2 des am 27. September 1996 aufgrund von Artikel K.3 des Vertrags über die Europäische Union ausgearbeiteten Protokolls zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften <sup>(2)</sup>,  
— „Bestechung“ die Handlungen im Sinne des Artikels 3 des vorgenannten Protokolls;
- d) „juristische Person“ jedes Rechtssubjekt, das diesen Status nach dem jeweils geltenden innerstaatlichen Recht besitzt, mit Ausnahme von Staaten oder sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts in der Ausübung ihrer hoheitlichen Rechte und der öffentlich-rechtlichen internationalen Organisationen;
- e) „Geldwäsche“ die Handlungen im Sinne des dritten Gedankenstrichs von Artikel 1 der Richtlinie 91/308/EWG des Rates vom 10. Juni 1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche <sup>(3)</sup> bezogen auf Erträge aus Betrug, zumindest in schweren Fällen, sowie aus Bestechung und Bestechlichkeit.

### Artikel 2

#### Geldwäsche

Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um die Geldwäsche unter Strafe zu stellen.

### Artikel 3

#### Verantwortlichkeit von juristischen Personen

(1) Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß eine juristische Person für den Betrug, die Bestechung und die Geldwäsche, die zu ihren Gunsten von einer Person begangen werden, die entweder allein oder als Teil eines Organs der juristischen Person gehandelt hat und die eine Führungsposition innerhalb der juristischen Person aufgrund

<sup>(1)</sup> ABl. Nr. C 316 vom 27. 11. 1995, S. 49.

<sup>(2)</sup> ABl. Nr. C 313 vom 23. 10. 1996, S. 2.

<sup>(3)</sup> ABl. Nr. L 166 vom 28. 6. 1991, S. 77.

- der Befugnis zur Vertretung der juristischen Person oder
- der Befugnis, Entscheidungen im Namen der juristischen Person zu treffen, oder
- einer Kontrollbefugnis innerhalb der juristischen Person

innehalt, sowie für die Beihilfe oder Anstiftung zu einem solchen Betrug, einer solchen Bestechung oder einer solchen Geldwäsche oder für die versuchte Begehung eines solchen Betrugs verantwortlich gemacht werden kann.

(2) Neben den in Absatz 1 bereits vorgesehenen Fällen trifft jeder Mitgliedstaat die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß eine juristische Person verantwortlich gemacht werden kann, wenn mangelnde Überwachung oder Kontrolle seitens einer der in Absatz 1 genannten Personen die Begehung eines Betrugs, einer Bestechungshandlung oder einer Geldwäschehandlung durch eine dieser unterstellten Person zugunsten der juristischen Person ermöglicht hat.

(3) Die Verantwortlichkeit der juristischen Person nach den Absätzen 1 und 2 schließt die strafrechtliche Verfolgung natürlicher Personen als Täter, Anstifter oder Gehilfe in dem Betrugs-, Bestechungs- oder Geldwäschefall nicht aus.

### Artikel 4

#### Sanktionen für juristische Personen

(1) Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß gegen eine im Sinne des Artikels 3 Absatz 1 verantwortliche juristische Person wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen verhängt werden können, zu denen strafrechtliche oder nichtstrafrechtliche Geldsanktionen gehören und andere Sanktionen gehören können, beispielsweise:

- a) Maßnahmen des Ausschlusses von öffentlichen Zuwendungen oder Hilfen;
- b) Maßnahmen des vorübergehenden oder ständigen Verbots der Ausübung einer Handelstätigkeit;
- c) richterliche Aufsicht;
- d) richterlich angeordnete Auflösung.

(2) Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß gegen eine im Sinne des Artikels 3 Absatz 2 verantwortliche juristische Person wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen oder Maßnahmen verhängt werden können.

### Artikel 5

#### Einziehung

Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um die Beschlagnahme und, unbeschadet der Rechte gutgläubiger Dritter, die Einziehung oder Entziehung der Tatinstrumente und Erträge aus dem Betrug, der Bestechung, der Bestechlichkeit und der Geldwäsche oder der

Vermögensgegenstände, deren Wert diesen Erträgen entspricht, zu ermöglichen. Der Mitgliedstaat verfügt über beschlagnahmte oder eingezogene Tatinstrumente, Erträge oder andere Vermögensgegenstände nach Maßgabe der nationalen Rechtsvorschriften.

#### Artikel 6

##### Abgaben- und Zolldelikte

Ein Mitgliedstaat darf Rechtshilfe in einem Fall von Betrug, Bestechung und Bestechlichkeit sowie Geldwäsche nicht allein aus dem Grund ablehnen, daß es sich um ein Abgaben- oder Zolldelikt handelt oder daß der betreffende Fall als ein solches Delikt angesehen wird.

#### Artikel 7

##### Zusammenarbeit mit der Kommission der Europäischen Gemeinschaften

(1) Die Mitgliedstaaten und die Kommission arbeiten bei der Bekämpfung von Betrug, Bestechung, Bestechlichkeit und Geldwäsche zusammen.

Zu diesem Zweck leistet die Kommission die technische und operative Hilfe, die die zuständigen nationalen Behörden gegebenenfalls zur besseren Koordinierung ihrer Untersuchungen benötigen.

(2) Die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten können Informationen mit der Kommission austauschen, um die Feststellung des Sachverhalts zu erleichtern und ein effektives Vorgehen gegen Betrug, Bestechung und Bestechlichkeit sowie Geldwäsche sicherzustellen. Die Kommission und die zuständigen nationalen Behörden tragen den Erfordernissen des Untersuchungsgeheimnisses und des Datenschutzes in jedem einzelnen Fall Rechnung. Zu diesem Zweck kann ein Mitgliedstaat, wenn er der Kommission Informationen liefert, spezifische Bedingungen für die Verwendung dieser Informationen durch die Kommission oder durch einen anderen Mitgliedstaat, an den die Informationen übermittelt werden dürfen, festlegen.

#### Artikel 8

##### Verantwortung der Kommission für den Datenschutz

Die Kommission trägt dafür Sorge, daß sie im Zusammenhang mit dem Austausch von Informationen nach Artikel 7 Absatz 2 bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ein Schutzniveau einhält, das dem in der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten

und zum freien Datenverkehr<sup>(1)</sup> vorgesehenen Schutzniveau gleichwertig ist.

#### Artikel 9

##### Veröffentlichung der Datenschutzvorschriften

Die im Zusammenhang mit den Verpflichtungen nach Artikel 8 erlassenen Vorschriften werden im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* veröffentlicht.

#### Artikel 10

##### Übermittlung von Daten an andere Mitgliedstaaten und Drittstaaten

(1) Vorbehaltlich etwaiger Bedingungen nach Artikel 7 Absatz 2 darf die Kommission personenbezogene Daten, die sie in Wahrnehmung ihrer Aufgaben nach Artikel 7 von einem Mitgliedstaat erhalten hat, an einen anderen Mitgliedstaat übermitteln. Die Kommission unterrichtet den Mitgliedstaat, der die Informationen geliefert hat, darüber, daß sie eine derartige Übermittlung beabsichtigt.

(2) Die Kommission kann unter den gleichen Bedingungen personenbezogene Daten, die sie in Wahrnehmung ihrer Aufgaben nach Artikel 7 von einem Mitgliedstaat erhalten hat, an einen Drittstaat übermitteln, sofern der Mitgliedstaat, der die Information geliefert hat, einer solchen Übermittlung zugestimmt hat.

#### Artikel 11

##### Kontrollstelle

Jede Stelle, die für die Zwecke der Ausübung einer unabhängigen Datenschutzkontrolle über die personenbezogenen Daten, die die Kommission in Wahrnehmung ihrer Aufgaben nach dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft verarbeitet hat, benannt oder eingerichtet worden ist, nimmt die gleichen Aufgaben in bezug auf diejenigen personenbezogenen Daten wahr, die die Kommission nach diesem Protokoll verarbeitet hat.

#### Artikel 12

##### Beziehung zu dem Übereinkommen

(1) Die Artikel 3, 5 und 6 des Übereinkommens finden auch auf die in Artikel 2 dieses Protokolls genannten Handlungen Anwendung.

(2) Folgende Bestimmungen des Übereinkommens finden auch auf dieses Protokoll Anwendung:

<sup>(1)</sup> ABl. Nr. L 281 vom 23. 11. 1995, S. 31.

- Artikel 4 mit der Maßgabe, daß Erklärungen im Sinne des Artikels 4 Absatz 2 des Übereinkommens auch für dieses Protokoll gelten, sofern bei der Notifizierung nach Artikel 16 Absatz 2 dieses Protokolls keine anderslautende Erklärung abgegeben wird;
- Artikel 7 mit der Maßgabe das das „ne bis in idem“-Prinzip auch auf juristische Personen Anwendung findet und daß Erklärungen im Sinne des Artikels 7 Absatz 2 des Übereinkommens auch für dieses Protokoll gelten, sofern bei der Notifizierung nach Artikel 16 Absatz 2 dieses Protokolls keine anderslautende Erklärung abgegeben wird;
- Artikel 9;
- Artikel 10.

### Artikel 13

#### Gerichtshof

(1) Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten über die Auslegung oder Anwendung dieses Protokolls werden zunächst im Rat nach dem Verfahren des Titels VI des Vertrags über die Europäische Union mit dem Ziel ihrer Beilegung erörtert.

Ist die Streitigkeit nach Ablauf von sechs Monaten nicht beigelegt, so kann der Gerichtshof von einer Streitpartei befaßt werden.

(2) Der Gerichtshof kann mit Streitigkeiten zwischen einem oder mehreren Mitgliedstaaten und der Kommission über die Anwendung des Artikels 2 in Verbindung mit Artikel 1 Buchstabe e), der Artikel 7, 8 und 10 sowie des Artikels 12 Absatz 2 vierter Gedankenstrich dieses Protokolls, die nicht im Wege von Verhandlungen beigelegt werden konnten, nach Ablauf von sechs Monaten befaßt werden, gerechnet von dem Datum des Tages an, an dem die eine Partei der anderen eine Mitteilung gemacht hat, aus der sich das Vorhandensein einer Streitigkeit ergibt.

(3) Das am 29. November 1996 aufgrund von Artikel K.3 des Vertrags über die Europäische Union ausgearbeitete Protokoll über die Auslegung des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften im Wege der Vorabentscheidung<sup>(1)</sup> findet auf das vorliegende Protokoll mit der Maßgabe Anwendung, daß eine Erklärung eines Mitgliedstaats nach Artikel 2 dieses Protokolls auch für das vorliegende Protokoll gilt, es sei denn, der betreffende Mitgliedstaat gibt bei der Notifizierung nach Artikel 16 Absatz 2 des vorliegenden Protokolls eine anderslautende Erklärung ab.

<sup>(1)</sup> ABl. Nr. C 151 vom 20. 5. 1997, S. 1.

### Artikel 14

#### Außervertragliche Haftung

Für die Zwecke dieses Protokolls bestimmt sich die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft nach Artikel 215 Absatz 2 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft. Artikel 178 desselben Vertrags ist anwendbar.

### Artikel 15

#### Gerichtliche Kontrolle

(1) Der Gerichtshof ist für Klagen von natürlichen oder juristischen Personen zuständig, mit denen diese sich gegen eine ihnen gegenüber ergangene oder sie unmittelbar und individuell betreffende Entscheidung der Kommission wegen eines Verstoßes gegen Artikel 8 oder eine hierzu erlassene Vorschrift oder wegen Ermessensmißbrauch richten.

(2) Artikel 168a Absätze 1 und 2, Artikel 173 Absatz 5, Artikel 174 Absatz 1, Artikel 176 Absätze 1 und 2 sowie die Artikel 185 und 186 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft sowie die Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften gelten entsprechend.

### Artikel 16

#### Inkrafttreten

(1) Dieses Protokoll bedarf der Annahme durch die Mitgliedstaaten nach Maßgabe ihrer jeweiligen verfassungsrechtlichen Vorschriften.

(2) Die Mitgliedstaaten notifizieren dem Generalsekretär des Rates der Europäischen Union den Abschluß der Verfahren, die nach ihren jeweiligen verfassungsrechtlichen Vorschriften für die Annahme dieses Protokolls erforderlich sind.

(3) Dieses Protokoll tritt 90 Tage nach der Notifizierung gemäß Absatz 2 durch den Staat in Kraft, der zum Zeitpunkt der Annahme des Rechtsakts über die Ausarbeitung dieses Protokolls Mitglied der Europäischen Union ist und diese Förmlichkeit als letzter vornimmt. Ist das Übereinkommen zu dem betreffenden Zeitpunkt jedoch noch nicht in Kraft getreten, so tritt dieses Protokoll zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Übereinkommens in Kraft.

(4) Die Anwendung des Artikels 7 Absatz 2 wird jedoch ausgesetzt, soweit und solange das zuständige Organ der Europäischen Gemeinschaften seiner Verpflichtung nach Artikel 9, die Datenschutzvorschriften zu veröffentlichen,



nicht nachgekommen ist oder die Bestimmungen des Artikels 11 betreffend die Kontrollstelle nicht eingehalten werden.

#### Artikel 17

##### Beitritt neuer Mitgliedstaaten

- (1) Dieses Protokoll steht allen Staaten, die Mitglied der Europäischen Union werden, zum Beitritt offen.
- (2) Der vom Rat der Europäischen Union erstellte Wortlaut dieses Protokolls in der Sprache des beitretenden Staates ist verbindlich.
- (3) Die Beitrittsurkunden werden beim Verwahrer hinterlegt.
- (4) Dieses Protokoll tritt für jeden Staat, der ihm beiträgt, 90 Tage nach der Hinterlegung seiner Beitrittsurkunde oder aber zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Protokolls in Kraft, wenn dieses bei Ablauf des genannten Zeitraums von 90 Tagen noch nicht in Kraft getreten ist.

#### Artikel 18

##### Vorbehalte

- (1) Jeder Mitgliedstaat kann sich das Recht vorbehalten, die Geldwäsche bezogen auf Erträge aus Bestechung und Bestechlichkeit nur in schweren Fällen von Bestechung und Bestechlichkeit unter Strafe zu stellen. Ein Mitgliedstaat, der einen derartigen Vorbehalt einlegt, unterrichtet

den Verwahrer unter Angabe der Einzelheiten des Umfangs des Vorbehalts bei der Notifizierung nach Artikel 16 Absatz 2. Ein derartiger Vorbehalt gilt für einen Zeitraum von fünf Jahren nach der genannten Notifizierung. Er kann einmal für einen weiteren Fünfjahreszeitraum erneuert werden.

- (2) Die Republik Österreich kann bei der Notifizierung nach Artikel 16 Absatz 2 erklären, daß sie nicht an die Artikel 3 und 4 gebunden ist. Eine solche Erklärung verliert fünf Jahre nach Annahme des Rechtsakts über die Ausarbeitung dieses Protokolls ihre Gültigkeit.

- (3) Andere Vorbehalte sind mit Ausnahme der in Artikel 12 Absatz 2 erster und zweiter Gedankenstrich vorgesehenen Vorbehalte nicht zulässig.

#### Artikel 19

##### Verwahrer

- (1) Verwahrer dieses Protokolls ist der Generalsekretär des Rates der Europäischen Union.
- (2) Der Verwahrer veröffentlicht im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* den Stand der Annahmen und Beitritte, die Erklärungen und Vorbehalte sowie alle sonstigen Notifizierungen im Zusammenhang mit diesem Protokoll.

**Gemeinsame Erklärung zu Artikel 13 Absatz 2**

Die Mitgliedstaaten erklären, daß die in Artikel 13 Absatz 2 enthaltene Bezugnahme auf Artikel 7 des Protokolls nur für die Zusammenarbeit zwischen der Kommission einerseits und den Mitgliedstaaten andererseits gilt und das freie Ermessen der Mitgliedstaaten bei der Bereitstellung von Informationen im Zuge strafrechtlicher Untersuchungen nicht berührt.

---

**Erklärung der Kommission zu Artikel 7**

Die Kommission akzeptiert die Aufgaben, die ihr in Artikel 7 des Zweiten Protokolls zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften übertragen werden.

---

## ERLÄUTERNDER BERICHT

## zu dem Zweiten Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften

*(Vom Rat angenommen am 12. März 1999)*

(1999/C 91/02)

## I. EINLEITUNG

Das Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften ist am 26. Juli 1995 vom Rat ausgearbeitet und von den Vertretern der Regierungen der Mitgliedstaaten unterzeichnet worden <sup>(1)</sup>. Dieses Übereinkommen (nachstehend als „Übereinkommen“ oder „Betrugsübereinkommen“ bezeichnet) ist das erste Übereinkommen im Rahmen der Zusammenarbeit nach Titel VI des Vertrags über die Europäische Union, das den Betrug zum Nachteil der Haushaltsmittel der Europäischen Gemeinschaften betrifft. Am 27. September 1996 wurde ein Erstes Protokoll zum Übereinkommen ausgearbeitet und unterzeichnet <sup>(2)</sup>. Es zielt in erster Linie auf Bestechungshandlungen, an denen nationale oder Gemeinschaftsbeamte beteiligt sind und wodurch die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften geschädigt werden oder geschädigt werden können, ab; es wird im folgenden als Erstes Protokoll oder Bestechungsprotokoll bezeichnet. Am 29. November 1996 wurde das Protokoll betreffend die Auslegung des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften im Wege der Vorabentscheidung ausgearbeitet und unterzeichnet <sup>(3)</sup>. Danach können die Mitgliedstaaten in einer bei der Unterzeichnung des Protokolls oder zu einem späteren Zeitpunkt abgegebenen Erklärung ihre Zustimmung dazu geben, daß der Gerichtshof für die Auslegung des Übereinkommens und des Ersten Protokolls im Wege der Vorabentscheidung zuständig ist.

Außer den aufgrund von Titel VI des Vertrags über die Europäische Union ausgearbeiteten vorgenannten Rechtsakten bestehen zwei Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaft, denen in diesem Zusammenhang besondere Bedeutung zukommt. Dabei handelt es sich um die Verordnung (EG, Euratom) Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften <sup>(4)</sup> und die Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96 des Rates vom 11. November 1996 betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten <sup>(5)</sup>.

In dem Rechtsakt über die Ausarbeitung des Übereinkommens hob der Rat hervor, daß das Übereinkommen rasch durch einen weiteren Rechtsakt ergänzt werden sollte, um die Wirksamkeit des strafrechtlichen Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaften zu verbessern. Die erste Initiative für einen ergänzenden Rechtsakt ging von der Kommission aus; diese legte Anfang 1996 den Entwurf für ein Zweites Protokoll zum Betrugsübereinkommen vor <sup>(6)</sup>. Darin wird auf die vom Rat bei der Ausarbeitung des Übereinkommens bekundete Absicht sowie auf die EntschlieÙung des Rates vom 6. Dezember 1994 über den rechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften <sup>(7)</sup> Bezug genommen. In der EntschlieÙung ersuchte der Rat um die Entwicklung von Möglichkeiten für Sanktionen gegen juristische Personen sowie um die Ausdehnung der Rechtsvorschriften über Geldwäsche auf den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften. Die Initiative der Kommission wurde vom italienischen Ratsvorsitz, der den Entwurf übernahm, fortgeführt; die Beratungen über den Entwurf waren gegen Ende des italienischen Vorsitzes gut vorangekommen. Im Juni 1996 hörte der italienische Vorsitz das Europäische Parlament gemäß Artikel K.6 des Vertrags über die Europäische Union;

<sup>(1)</sup> ABl. C 316 vom 27.11.1995, S. 49.

<sup>(2)</sup> ABl. C 313 vom 23.10.1996, S. 2.

<sup>(3)</sup> ABl. C 151 vom 20.5.1997, S. 2.

<sup>(4)</sup> ABl. L 312 vom 23.12.1995, S. 1.

<sup>(5)</sup> ABl. L 292 vom 15.11.1996, S. 2.

<sup>(6)</sup> ABl. C 83 vom 20.3.1996, S. 10.

<sup>(7)</sup> ABl. C 355 vom 14.12.1994, S. 2.

das Parlament lege seine Stellungnahme in einer Entschließung vom 24. Oktober 1996 <sup>(1)</sup> vor. Die Beratungen wurden unter irischem Vorsitz fortgeführt; auf der Ratstagung am 26. Mai 1997 kam unter niederländischem Vorsitz schließlich eine politische Einigung über den Entwurf zustande. Am 19. Juni 1997 wurde der Rechtsakt über die Ausarbeitung des Zweiten Protokolls vom Rat angenommen und das Zweite Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften von den Vertretern der Regierungen der Mitgliedstaaten unterzeichnet <sup>(2)</sup>.

Was die Rechtsgrundlage des Zweiten Protokolls angeht, so wird auf die Bemerkungen unter Teil II des erläuternden Berichts zum Übereinkommen verwiesen <sup>(3)</sup>.

Die Bedeutung der Fertigstellung und Durchführung des Zweiten Protokolls wird in dem am 28. April 1997 vom Rat angenommenen Aktionsplan zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität <sup>(4)</sup> unterstrichen; dieser enthält die Empfehlung, daß die Mitgliedstaaten den Geldwäschetatbestand weiter fassen, die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Mitgliedstaaten bei der Bekämpfung des Betrugs zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und der damit verknüpften Geldwäsche weiter verbessern und stärker strukturieren, die Verantwortlichkeit für in die organisierte Kriminalität verwickelte juristische Personen einführen und relevante Informationen in bezug auf juristische Personen sammeln, um das Vordringen der organisierten Kriminalität in die legalen Wirtschaftsstrukturen zu verhindern.

## II. ERLÄUTERUNGEN ZU DEN EINZELNEN ARTIKELN

### Artikel 1

#### Definitionen

##### 1.1. Allgemeine Bemerkungen

Diese einleitende Bestimmung enthält die Definitionen für fünf Ausdrücke, die in dem Zweiten Protokoll verwendet werden. Für die ersten drei Ausdrücke wird – außer der Definition der genauen Bedeutung der Ausdrücke für die Zwecke des Zweiten Protokolls – auch eine Verknüpfung zwischen dem Zweiten Protokoll und dem Betrugsübereinkommen und dem Ersten Protokoll zu diesem Übereinkommen vorgenommen.

##### 1.2. Buchstaben a) und b)

Darin wird die Verbindung zwischen dem Zweiten Protokoll und dem Betrugsübereinkommen förmlich hergestellt, da es hier heißt, daß mit „Übereinkommen“ das Betrugsübereinkommen und mit „Betrug“ die im Betrugsübereinkommen beschriebenen Handlungen gemeint sind.

##### 1.3. Buchstabe c)

Das Zweite Protokoll ist nicht nur mit dem Betrugsübereinkommen, sondern auch mit dem

Ersten Protokoll zu diesem Übereinkommen, dem Bestechungsprotokoll, verknüpft. Die Verknüpfung wird unter Buchstabe c) hervorgehoben; darin heißt es, daß die Begriffe „Bestechlichkeit“ und „Bestechung“ im Rahmen des Zweiten Protokolls die gleiche Bedeutung haben wie im Ersten Protokoll.

##### 1.4. Buchstabe d)

Nach dem Zweiten Protokoll bezeichnet der Ausdruck „juristische Person“ jedes Rechtssubjekt, das diesen Status nach dem jeweils geltenden innerstaatlichen Recht besitzt, ausgenommen Staaten oder andere mit der Wahrnehmung staatlicher Befugnisse befaßter öffentlicher Einrichtungen und öffentliche internationale Organisationen. Unter „innerstaatlichem Recht“ ist in diesem Zusammenhang das innerstaatliche Recht des Mitgliedstaats zu verstehen, der Maßnahmen gegen eine juristische Person gemäß dem Zweiten Protokoll ergreift.

##### 1.5. Buchstabe e)

Der Ausdruck „Geldwäsche“ im Sinne des Zweiten Protokolls bezeichnet die Handlungen im Sinne der Richtlinie 91/308/EWG des Rates vom 10. Juni 1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche <sup>(5)</sup>, soweit es um Straftaten geht, die von dem Betrugsübereinkommen und dem dazugehörigen

<sup>(1)</sup> ABl. C 347 vom 18.11.1996, S. 150.

<sup>(2)</sup> ABl. C 221 vom 19.7.1997, S. 12.

<sup>(3)</sup> ABl. C 191 vom 23.6.1997, S. 1.

<sup>(4)</sup> ABl. C 251 vom 15.8.1997, S. 1.

<sup>(5)</sup> ABl. L 166 vom 28.6.1991, S. 77.

Ersten Protokoll erfaßt werden. Im Rahmen des Zweiten Protokolls bezieht sich Geldwäsche folglich auf Erträge aus Betrug — zumindest in schweren Fällen — und Erträge aus Bestechung und Bestechlichkeit <sup>(1)</sup>.

Bei der Definition des Begriffs Geldwäsche wird auf die Richtlinie verwiesen; der dort in Artikel 1 dritter Gedankenstrich verwendete Ausdruck „Vermögensgegenstände“ wird in Artikel 1 vierter Gedankenstrich definiert. Folglich bezeichnet der Ausdruck „Vermögensgegenstände“ im Rahmen des Zweiten Protokolls „Vermögenswerte aller Art (materiell oder immateriell, beweglich oder unbeweglich) und Rechtstitel oder Urkunden, die das Eigentumsrecht oder Rechte an solchen Vermögenswerten belegen“.

## Artikel 2

### Geldwäsche

Mit dieser Bestimmung in Verbindung mit Artikel 1 Buchstabe e) werden die Mitgliedstaaten verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, daß der Geldwäschetatbestand in ihren Rechtsvorschriften auch die Straftatbestände des Betrugs — zumindest in schweren Fällen — sowie der Bestechung und der Bestechlichkeit als Vortaten umfaßt. Die Ausdehnung des Geldwäschetatbestands in diesem Sinne war in dem Aktionsplan zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität befürwortet worden; dieser enthält die Empfehlung, daß der „Straftatbestand des Waschens von Erträgen aus Straftaten möglichst umfassend definiert werden (sollte)“ (Empfehlung 26). Zur praktischen Umsetzung dieser Empfehlung hat der Rat am 3. Dezember 1998 eine Gemeinsame Maßnahme betreffend Geldwäsche, die Ermittlung, das Einfrieren, die Beschlagnahme und die Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten <sup>(2)</sup> angenommen; diese verpflichtet die Mitgliedstaaten, eine umfassende Liste von Vortaten aufzustellen. Die Kommission hat in ihrem Zweiten Bericht an das Europäische Parlament und den Rat über die Durchführung der Geldwäscherichtlinie angekündigt, daß sie die Absicht hat, eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Geldwäscherichtlinie vorzuschlagen <sup>(3)</sup>. Damit ein Mitgliedstaat das Zweite Protokoll ratifizieren kann, auch wenn er die Ausdehnung des Geldwäschetatbestands noch nicht vornehmen konnte, ist nach Artikel 18 Absatz 1 des Zweiten Protokolls die Möglichkeit gegeben, einen auf fünf Jahre befristeten vorübergehenden Vorbehalt, der einmal erneuert werden kann, einzulegen, soweit es sich nicht um schwere Fälle von Bestechung oder Bestechlichkeit handelt.

<sup>(1)</sup> Siehe auch die Gemeinsame Maßnahme vom 3. Dezember 1998 betreffend Geldwäsche, die Ermittlung, das Einfrieren, die Beschlagnahme und die Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten (ABl. L 333 vom 9.12.1998, S. 1).

<sup>(2)</sup> ABl. L 333 vom 9.12.1998, S. 1.

<sup>(3)</sup> KOM(98) 401 endg. vom 1. Juli 1998.

## Artikel 3

### Verantwortlichkeit von juristischen Personen

#### 3.1. Allgemeine Bemerkungen

Aufgrund dieser Bestimmung müssen die Mitgliedstaaten in ihren Rechtsvorschriften vorsehen, daß eine juristische Person für den Betrug, die Bestechung und die Geldwäsche, die zu ihren Gunsten begangen werden, verantwortlich gemacht werden kann. In Absatz 1 wird festgelegt, nach welchen Kriterien sich die Verantwortlichkeit der juristischen Person für Straftaten, die von Personen in bestimmten Führungspositionen begangen werden, begründet; Absatz 2 sieht die Möglichkeit vor, die juristische Person auch für Straftaten, die von anderen Personen innerhalb der juristischen Person begangen werden, verantwortlich zu machen. In Absatz 3 wird bestimmt, daß die Verantwortlichkeit der juristischen Person die Verantwortlichkeit natürlicher Personen als Mittäter bei Straftaten, für die die juristische Person verantwortlich ist, nicht ausschließt.

#### 3.2. Absatz 1

Nach Absatz 1 ist die Verantwortlichkeit der juristischen Person für eine der erwähnten Straftaten zumindest dann gegeben, wenn zwei einander ergänzende Kriterien erfüllt sind:

- i) Die jeweilige Straftat ist zugunsten der juristischen Person begangen worden, und
- ii) die Straftat ist von einer natürlichen Person, die eine bestimmte Führungsposition innerhalb der juristischen Person innehat, begangen worden.

Mit dem ersten Kriterium wird eine Verknüpfung zwischen der Straftat und der juristischen Person vorgenommen. Die Straftat muß zugunsten der juristischen Person begangen worden sein. Dieser eventuelle Vorteil kann unmittelbar finanzieller Art (z. B. durch Erlangen der Erträge aus dem EG-Betrug) oder anderer Art sein (z. B. durch den Eingang von Aufträgen aufgrund der Bestechung eines Beamten). Es ist unerheblich, ob die natürliche Person, die die Straftat physisch begeht, allein oder als Teil eines Organs der juristischen Person handelt.

Mit dem zweiten Kriterium wird eine Beziehung zwischen dem physischen Täter und der für die Straftat verantwortlich zu machenden juristischen Person hergestellt. Es legt ferner fest, daß die „Führungsposition“, die die natürliche Person innehat, aus einem oder mehreren der in Absatz 1 erwähnten Elemente hergeleitet werden kann; diese reichen von eher formalen bis zu eher sachbezogenen Aspekten: Befugnis zur Vertretung der juristischen Person oder Befugnis, Entscheidungen im Namen der juristischen Person zu treffen, oder Kontrollbefugnis innerhalb der juristischen Person. Zur Durchführung des Zweiten Protokolls müssen

die Mitgliedstaaten folglich alle drei Elemente in ihre innerstaatlichen Rechtsvorschriften als alternative Gesichtspunkte, auf die die Führungsposition gegründet werden kann, aufnehmen.

Was Fälle anbelangt, in denen die juristische Person zur Verantwortung zu ziehen wäre, weil der physische Täter eine Kontrollbefugnis innerhalb der juristischen Person innehat, so ist festzuhalten, daß der Begriff „Kontrolle“ so zu verstehen ist, daß der physische Täter aufgrund der Befugnis zur Beaufsichtigung der Verwaltung der juristischen Person eine Führungsposition innerhalb der juristischen Person innehat. Die Kontrollbefugnis innerhalb der juristischen Person kann sich insbesondere aus der Verantwortung für die interne Finanzkontrolle und die Rechnungsprüfung oder aus der Mitgliedschaft in einem Kontroll- oder Aufsichtsgremium innerhalb der juristischen Person ergeben, soweit diese Positionen einer Führungsposition entsprechen, die die Möglichkeit zur Einflußnahme auf die Verwaltung der juristischen Person beinhaltet. Damit bleibt die Kontrollbefugnis von Personen, die keinerlei Einflußnahme auf die Verwaltung der juristischen Person ermöglicht, außer Betracht. Externe Rechnungsprüfer der jeweiligen juristischen Person, beispielsweise Personen von Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, fallen nicht unter Absatz 1.

Die juristische Person kann auch für die Beihilfe oder Anstiftung zu den jeweiligen Straftaten oder die versuchte Begehung eines Betrugs seitens der in Absatz 1 genannten natürlichen Person verantwortlich gemacht werden.

### 3.3. Absatz 2

Zusätzlich zu den in Absatz 1 erfaßten Fällen deckt Artikel 3 Absatz 2 die Fälle ab, in denen eine in Absatz 1 genannte Straftat von einer der Person in Führungsposition unterstellten Person begangen wird. Die Mitgliedstaaten müssen dafür sorgen, daß Maßnahmen gegen die juristische Person ergriffen werden können, wenn mangelnde Überwachung oder Kontrolle seitens einer Person in Führungsposition die Begehung der Straftat ermöglicht hat. Absatz 2 stellt somit nicht unbedingt auf eine objektive Verantwortlichkeit der juristischen Person ab; er kann vielmehr so ausgelegt werden, daß er nur Fälle erfaßt, in denen der juristischen Person als solcher vorgeworfen werden kann, daß für sie handelnde Personen sich schuldhaft verhalten haben. Vergleiche auch Nummer 4.3.

### 3.4. Absatz 3

Artikel 3 Absatz 3 sieht vor, daß die strafrechtliche Verfolgung einer natürlichen Person, die die

Straftat de facto begangen hat, nicht deshalb auszuschließen ist, weil die Verantwortlichkeit der juristischen Person gegeben ist. Werden zum Beispiel Maßnahmen gegen ein Unternehmen, zu dessen Gunsten der Generaldirektor einen Betrug begangen hat, ergriffen, so schließt das demzufolge nicht aus, auch den Generaldirektor selbst strafrechtlich zu verfolgen.

## Artikel 4

### Sanktionen für juristische Personen

#### 4.1. Allgemeine Bemerkungen

Artikel 4 behandelt die Frage der Sanktionen gegen juristische Personen, die für Straftaten im Sinne des Artikels 3 verantwortlich sind. Darin wird den verschiedenen Formen der Verantwortlichkeit, die in den ersten beiden Absätzen des Artikels 3 behandelt werden, Rechnung getragen und unterschieden zwischen der Verantwortlichkeit für eine Straftat, die von einer Person in Führungsposition begangen wurde, und der Verantwortlichkeit für eine Straftat, die von einer Person in untergeordneter Position begangen wurde.

#### 4.2. Absatz 1

Nach Artikel 4 Absatz 1 sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, sicherzustellen, daß gegen juristische Personen, die für eine von einer Person in Führungsposition begangene Straftat im Sinne des Artikels 3 Absatz 1 verantwortlich gemacht werden, „wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen“ verhängt werden können; dies entspricht der in Artikel 2 des Betrugsübereinkommens und in der Rechtsprechung des Gerichtshofs verwendeten Formulierung. Zu diesen Sanktionen gehören gemäß dem Zweiten Protokoll strafrechtliche oder nichtstrafrechtliche Geldsanktionen; andere Sanktionen, von denen einige in Absatz 1 aufgezählt sind, können dazu gehören. Bei diesen anderen Sanktionen könnte es sich beispielsweise um zusätzliche Maßnahmen wie den Ausschluß der juristischen Person von der Teilnahme an öffentlichen Ausschreibungsverfahren, wie es in der Entschließung des Europäischen Parlaments vom 24. Oktober 1996 vorgeschlagen wird, handeln.

#### 4.3. Absatz 2

Absatz 2 bestimmt, daß die Mitgliedstaaten ferner sicherstellen müssen, daß gegen eine im Sinne des Artikels 3 Absatz 2 für Betrug, Bestechung und Geldwäsche verantwortliche juristische Person wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen oder Maßnahmen verhängt werden können. Dies betrifft also Fälle, in denen die mangelnde Überwachung oder Kontrolle seitens einer Person in Führungsposition die Begehung der Straftat durch eine Person in untergeordneter Stellung ermöglicht hat. Bei den in Artikel 3 Absatz 2 und in Artikel 4 Absatz 2 genannten Fällen können die Mitgliedstaaten die Art und Schwere der

Sanktionen oder Maßnahmen selbst bestimmen, solange sie einen wirksamen, angemessenen und abschreckenden Charakter aufweisen.

Bei den nach Artikel 3 Absatz 2 und Artikel 4 Absatz 2 zu treffenden Maßnahmen kann es sich daher um strafrechtliche Sanktionen, aber auch um verwaltungs- oder zivilrechtliche Maßnahmen handeln. Die in Artikel 4 Absatz 2 des Zweiten Protokolls genannten Sanktionen oder Maßnahmen sollten, auch wenn sie nicht im Strafrecht oder Ordnungswidrigkeitenrecht der Mitgliedstaaten niedergelegt sein müssen, gegebenenfalls einen gewissen strafenden Charakter haben, der über einen reinen Schadenersatz oder Ersatz bei ungerechtfertigter Bereicherung hinausgeht.

#### Artikel 5 Einziehung

Zur Gewährleistung einer effizienten Zusammenarbeit bei der Bekämpfung von Betrug und damit verbundener Bestechung im Gemeinschaftsrahmen muß in den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten vorgesehen werden, daß in ähnlich gelagerten Fällen, die die Beschlagnahme und die Einziehung oder Entziehung der für den Betrug, die Bestechung, die Bestechlichkeit und die Geldwäsche verwendeten Tatwerkzeuge und der Erträge aus diesen Straftaten betreffen, ähnlich beschaffene Mindestmaßnahmen ergriffen werden können. Mit der Bezugnahme auf die Entziehung der Tatwerkzeuge und der Erträge sollen die Fälle abgedeckt werden, in denen es nicht unbedingt zu einer Einziehung kommt (beispielsweise zivilrechtliche Fälle, in denen es um die Leistung von Schadenersatz oder die Rückgabe des betreffenden Eigentums an den rechtmäßigen Eigentümer geht).

Die vorzusehenden Maßnahmen der Beschlagnahme, Einziehung oder Entziehung können in bezug auf die für den Betrug, die Bestechung oder Bestechlichkeit und Geldwäsche verwendeten Tatwerkzeuge und auf die Erträge aus diesen Straftaten angewendet werden. Außerdem können diese Maßnahmen auch auf Vermögensgegenstände, deren Wert diesen Erträgen entspricht, Anwendung finden. Der Ausdruck „Beschlagnahme“ deckt die in Artikel 1 Buchstabe I des VN-Übereinkommens gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen (Wien, 19. Dezember 1988) definierten Begriffe „Einfrieren“ und „Beschlagnahme“ ab.

Gutgläubige Dritte sollten in bezug auf die Einziehung und Entziehung der Tatwerkzeuge und Erträge geschützt werden. Aus Satz 2 des Artikels 5, wonach der jeweilige Mitgliedstaat nach Maßgabe der nationalen Rechtsvorschriften tätig wird, ergibt sich, daß die Frage, ob ein Dritter im guten Glauben handelt, nach nationalem Recht zu beurteilen ist.

#### Artikel 6 Abgaben- und Zolldelikte

Die Bestimmung, wonach die Rechtshilfe im Rahmen des Anwendungsbereichs des Zweiten Protokolls nicht durch

Berufung auf die Einrede des Fiskaldelikts verweigert werden darf, ergänzt Artikel 5 Absatz 3 des Betrugsübereinkommens. Die letztgenannte Bestimmung schließt die Anwendung der Einrede des Fiskaldelikts im Zusammenhang mit der Auslieferung aus; Artikel 6 des Zweiten Protokolls bestimmt, daß die Rechtshilfe in Strafsachen nicht allein aus dem Grund abgelehnt werden darf, daß es sich um Abgaben- oder Zolldelikte handelt.

Diese Bestimmung an sich stellt eine Ausnahme von Artikel 2 Buchstabe a) des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen (Straßburg, 20. April 1959) dar; obwohl mehrere Bestimmungen von ähnlicher Art wie Artikel 6 bereits bestehen (z. B. in Artikel 1 des Zusatzprotokolls zum Übereinkommen von 1959 (Straßburg, 17. März 1978) und Artikel 50 des Durchführungsübereinkommens zum Schengener Übereinkommen (Schengen, 14. Juni 1990)), wurde beschlossen, eine solche auch in das Zweite Protokoll aufzunehmen, da zum Zeitpunkt der Annahme des Rechtsakts über die Ausarbeitung des Zweiten Protokolls keines dieser Übereinkommen von allen Mitgliedstaaten ratifiziert worden war. Was die Tragweite des Begriffs „Abgabendelikte“ in diesem Zusammenhang anbelangt, so umfaßt dieser Einnahmen (Abgaben und Zölle) in der Bedeutung des Übereinkommens.

#### Artikel 7

##### Zusammenarbeit mit der Kommission der Europäischen Gemeinschaften

##### 7.1. Allgemeine Bemerkungen

Artikel 7 und die folgenden Artikel regeln die Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten mit der Kommission im Bereich des Betrugsübereinkommens und der dazugehörigen Zusatzprotokolle und legen die sich aus dieser Zusammenarbeit für die Kommission ergebenden Pflichten fest.

Die Mitgliedstaaten, die Vertragsparteien des Zweiten Protokolls sind, übertragen der Kommission eine Aufgabe, die mehrere Verpflichtungen der Kommission beinhaltet, und zwar nicht nur hinsichtlich der Beziehungen der Kommission zu den Mitgliedstaaten, sondern — was den Datenschutz anbelangt — auch hinsichtlich der Beziehungen der Kommission zu Privatpersonen. Die Kommission ist zur Wahrnehmung dieser Aufgabe bereit und erkennt die ihr aufgrund der einschlägigen Bestimmungen des Zweiten Protokolls zufallende Verantwortung an <sup>(1)</sup>.

In Artikel 6 des Betrugsübereinkommens ist die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten im Fall von Betrügereien zum Nachteil der finanziel-

<sup>(1)</sup> Siehe die Erklärung zu Artikel 7, die die Kommission bei der Annahme des Zweiten Protokolls abgegeben hat und die zusammen mit dem Zweiten Protokoll im Amtsblatt veröffentlicht wurde.

len Interessen der Europäischen Gemeinschaften allgemein geregelt. Dieser Artikel gilt nach Artikel 12 Absatz 1 des Zweiten Protokolls auch für das Zweite Protokoll. In Artikel 10 des Zweiten Protokolls ist der Austausch von Informationen zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission für die Zwecke der Anwendung des Übereinkommens grundsätzlich vorgesehen.

Diese Übereinkommensbestimmungen sind in Artikel 7 des Zweiten Protokolls näher ausgestaltet. Zum einen verpflichtet der Artikel 7 die Mitgliedstaaten, im Bereich der Bekämpfung von Betrug, Bestechung und Bestechlichkeit sowie der Geldwäsche mit der Kommission zusammenzuarbeiten. Damit wird herausgestellt, daß nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch die Kommission bei der Zusammenarbeit zur Bekämpfung von Betrug, Bestechung und Bestechlichkeit und Geldwäsche eine Aufgabe wahrzunehmen haben. Die Aufgabe der Kommission hängt mit ihren spezifischen Zuständigkeiten und Pflichten gemäß den Artikeln 205 und 209a des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft<sup>(1)</sup> bei der Ausführung des Haushaltsplans der Europäischen Gemeinschaften und der Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten, zusammen. Zum anderen regelt der Artikel 7 des Protokolls die Einzelheiten für den Austausch und die Weitergabe von Informationen, die unerläßliche Begleitmaßnahmen für die wirksame Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission sind.

## 7.2. Absatz 1

a) Absatz 1 sieht die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission vor. Ergänzend zu der vorrangigen Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten für die Ermittlungen und die Strafverfolgung (Artikel 6 des Übereinkommens) wird der Kommission in Artikel 7 Absatz 1 eine technische und operative Aufgabe zuerkannt. Im Wortlaut des Absatzes kommt das Konzept der Partnerschaft im Bereich der Betrugsbekämpfung zum Ausdruck.

Es wird hier insbesondere auf Betrugsfälle als Straftaten abgehoben. Sind mindestens zwei Mitgliedstaaten betroffen, so sind insbesondere die folgenden Fälle erfaßt:

- Der Betrug ist im Hoheitsgebiet beider Staaten erfolgt;
- der Betrug ist im Hoheitsgebiet nur eines Mitgliedstaats erfolgt, doch sind die Täter Staatsangehörige mehrerer Staaten, sei es von Mitgliedstaaten oder von Drittländern;

- der Betrug ist nur in einem Mitgliedstaat erfolgt, doch die Beweismittel befinden sich im Hoheitsgebiet mehrerer Staaten, sei es von Mitgliedstaaten oder von Drittländern;
- die Erträge, die Gewinne oder die Vermögensgegenstände, die beschlagnahmt werden könnten, befinden sich außerhalb des Hoheitsgebiets des Staates, in dem das Delikt begangen wurde, oder selbst außerhalb des Gebiets der Europäischen Union;
- die Betrugsdelikte, bei denen zwar einzelne betrügerische Handlungen im nationalen Rahmen begangen werden, die jedoch Teil eines einzigen Komplexes international organisierter betrügerischer Handlungen sind.

Zu diesen Situationen zählen auch Fälle von Bestechung/Bestechlichkeit und Geldwäsche. In allen diesen Fällen ist eine gegenseitige Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission vorgesehen.

b) Die Unterstützungsfunktion der Kommission ist in Unterabsatz 2 genauer beschrieben. Im Hinblick auf die Durchführung der Zusammenarbeit ist vorgesehen, daß die Kommission Hilfe leistet. Auch wenn sich Betrugstaten nur auf einen einzigen Mitgliedstaat beschränken, können Verbindungen zu Taten mit organisiertem Hintergrund im Hoheitsgebiet mehrerer Mitgliedstaaten bestehen. Eine rasche und nutzbringende Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Stellen sowohl auf Ebene der Mitgliedstaaten als auch auf Gemeinschaftsebene kann dem Erfolg der Ermittlungen und der strafrechtlichen Verfolgung förderlich sein.

Die Aufgabe der Kommission wird durch den Begriff „Hilfe“ gekennzeichnet. Die Hilfe hängt jeweils von den Umständen und den voraussichtlichen Erfordernissen im Einzelfall ab. Sie soll den Nutzen der Untersuchungen vor Ort sowie der strafrechtlichen Verfolgung und Ahndung von Betrugsfällen, mit denen die nationalen Behörden befaßt sind, verstärken, indem die Verfügbarkeit insbesondere von Fachkompetenz gewährleistet wird. Dieses Konzept ist in weitestem Sinne und ohne Einschränkungen zu verstehen.

Natürlich berührt die der Kommission zuerkannte Rolle nicht die Ausübung der Befugnisse der Justizbehörden der Mitgliedstaaten im strafrechtlichen Bereich. Die Behörden der Mitgliedstaaten können auf die nationalen und internationalen Rechtsakte zurückgreifen, vor allem auch auf das Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen und seine Zusatzprotokolle, die es ihnen ermöglichen, Betrügereien zu bekämpfen, insbesondere wenn es sich um Taten handelt, an denen

<sup>(1)</sup> Ummernierte Artikel 274 und 280 gemäß Artikel 12 und dem Anhang zum Vertrag von Amsterdam (ABl. C 340 vom 10.11.1997).



die organisierte Finanzkriminalität beteiligt ist. Der Absatz beinhaltet keinerlei Änderung der geltenden nationalen oder internationalen Rechtsvorschriften; er betrifft die Hilfe, die die Kommission auf diesem Gebiet leisten soll. Die Hilfe umfaßt zwei Bereiche, die unterschieden werden müssen: die technische und die operative Hilfe.

- c) Der Teil „technische Hilfe“ stellt den Beitrag dar, den die Kommission zu allen unter gemeinschaftliche Regelungen fallenden Bereichen leisten kann. Dies betrifft insbesondere ihre Fachkenntnisse auf den Gebieten Dokumentation und Logistik zur Verhütung und Bekämpfung von Betrug. So können beispielsweise alle strategischen Daten, die auf aktuelle Tendenzen bei den unterschiedlichen Betrugsdelikten hinweisen, genutzt werden, desgleichen die Daten zur Typologie von Betrügern bzw. von auf bestimmte Betrugspraktiken spezialisierten Organisationen sowie die Analyse vorhersehbarer Risiken aufgrund der Anfälligkeit gegenüber Betrug in bestimmten Tätigkeitsbereichen.

Auf logistischer Ebene können die Justizbehörden oder die Strafverfolgungsbehörden Zugriff auf die verschiedenen Datenbanken der Kommission zu gegebenenfalls relevanten Wirtschaftstätigkeiten erhalten; die nationalen Behörden können diese Datenbanken ohne Einschaltung der Kommission nicht konsultieren.

Die technische Hilfe betrifft auch die Möglichkeiten, die durch die bei der Dienststelle „Koordinierung der Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung“ (UCLAF) eingerichteten Verbindungsstelle Strafrecht geboten werden, die über Erfahrungen im rechtlich-technischen Bereich verfügt, welche sich auch auf die nationalen Systeme erstrecken. Jede Strafverfolgungsbehörde kann so auf diese Fachkenntnisse zurückgreifen, um insbesondere spezielle Ersuchen auszuarbeiten, bevor diese an die Justizbehörden eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten gerichtet werden.

- d) Der Teil „operative Hilfe“ steht im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Betrug, Bestechung und Geldwäsche; hierunter fallen alle Maßnahmen, mit denen die Kommission die Koordinierung der von den einzelstaatlichen Behörden eingeleiteten Ermittlungen erleichtern und so einen Beitrag zur verbesserten Effizienz der repressiven Maßnahmen leisten kann.

Ermittlungen und Strafverfolgungsmaßnahmen in Bereichen, auf die sich Artikel 7 bezieht, obliegen zwar den zuständigen (Justiz- oder sonstigen) Behörden der Mitgliedstaaten. Doch kann sich die operative Hilfe der Kommission für die effiziente Durchführung der Ermittlungen als nützlich erweisen, indem diese insbesondere folgendes ermöglicht:

- Feststellung der zuständigen Behörden und Kontaktaufnahme mit diesen zur Herstellung informativer, operativer Beziehungen, um so eine Verbindung zwischen behördlichen Untersuchungen und strafrechtlichen Ermittlungen zu schaffen;
- Herstellung bzw. Erleichterung der Direktkontakte zwischen den betroffenen Justizbehörden;
- rasche Einberufung – im Bedarfsfall oder auf Antrag – von Arbeitssitzungen mit den betreffenden Behörden;
- Förderung und Erleichterung der Beziehungen zwischen den einzelnen zuständigen Behörden der betreffenden Länder bei organisiertem und grenzübergreifendem Betrug;
- erforderliche Unterstützung der zuständigen nationalen Behörden, damit diese die Ergebnisse der von der Kommission durchgeführten Untersuchungen und die durch die internationale Zusammenarbeit der Verwaltungen gebotenen Möglichkeiten möglichst effizient und rasch nutzen können;
- Unterstützung der zuständigen nationalen Behörden, damit diese die Möglichkeiten, die die internationalen Vereinbarungen über justizielle Zusammenarbeit bieten, voll ausschöpfen können. Diese Unterstützung kann gegebenenfalls auch darin bestehen, Informationen zu liefern, die zu Vorbereitungen von Ersuchen um justizielle Zusammenarbeit dienen;
- Erleichterung der erforderlichen Kontakte mit den für Fälle von organisiertem und internationalem Betrug zuständigen Behörden, um so die Anwendung von Artikel 6 Absatz 2 des Betrugsübereinkommens (Zentralisierung der Strafverfolgungsmaßnahmen) zu fördern.

### 7.3. Absatz 2

Absatz 2 betrifft den Informationsaustausch unter Berücksichtigung der Erfordernisse des Untersuchungsgeheimnisses und des Schutzes personenbezogener Daten.

- a) Mit Absatz 2 soll festgestellt werden, daß es grundsätzlich keine Hindernisse für den Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission sowie auch zwischen den Mitgliedstaaten unter Einschaltung der Kommission geben darf. Der Informationsaustausch setzt einen Informationsfluß in beide Richtungen voraus.

Mit diesem Informationsaustausch sollen die Feststellung des Sachverhalts erleichtert und präventive oder repressive Maßnahmen gegen Betrug, Bestechung und Bestechlichkeit und Geldwäsche sichergestellt werden. Diese Art des Vorgehens kann eine verstärkte behördliche Kontrolle für den Fall, daß mit tatsächlichen Unregelmäßigkeiten zu rechnen wäre, aber auch die Entwicklung einer kohärenten Kontroll- und Ermittlungsstrategie umfassen.

In dem Absatz wird nicht angegeben, welche Art von Informationen ausgetauscht werden können. Es wäre nicht zweckmäßig, insoweit eine Beschränkung vorzunehmen. Angesichts der Vielfalt der Situationen, in denen eine Zusammenarbeit erforderlich sein kann, kann sich der Informationsbedarf auf ein weites Spektrum konkreter fallspezifischer Daten erstrecken. Der konkrete Inhalt der Informationen wird vom Stand der Ermittlungen zu dem Zeitpunkt, zu dem die Zusammenarbeit eingeleitet wird, und natürlich von den Besonderheiten des Falls abhängen, die wiederum bestimmen, welche Informationen für neue Maßnahmen erforderlich sind.

Die nach Absatz 2 ausgetauschten Informationen können beispielsweise folgendes betreffen:

- die Art des Betrugs, einschließlich der relevanten Rechtsnormen;
- den Modus operandi;
- die in Betrugsdelikte verwickelten juristischen und natürlichen Personen und ganz allgemein die personenbezogenen Informationen.

- b) In Absatz 2 werden dem Informationsaustausch zwei Beschränkungen auferlegt, und zwar durch den Datenschutz und das Untersuchungsgeheimnis. Gemäß dem Text sind diese beiden Faktoren im Rahmen einer gezielten und ausführlichen Bewertung der Besonderheiten jeder Situation zu berücksichtigen.

Der Schutz personenbezogener Daten beim Informationsaustausch wird durch spezifische Vorschriften des Zweiten Protokolls (Artikel 8 bis 11) gewährleistet.

Die Besonderheiten des Untersuchungsgeheimnisses werden durch das innerstaatliche Recht der Mitgliedstaaten definiert. Was die Kommission anbelangt, so ist der Grundsatz des Berufsgeheimnisses im Gemeinschaftsrecht (Artikel 214 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft<sup>(1)</sup>) festgelegt.

Den Besonderheiten und Erfordernissen grenzüberschreitender Ermittlungen im Zusammenhang mit den finanziellen Interessen der Gemeinschaften sollte von Fall zu Fall Rechnung getragen werden.

<sup>(1)</sup> Umnummerierter Artikel 287 gemäß Artikel 12 und dem Anhang zum Vertrag von Amsterdam.

- c) Artikel 7 Absatz 2 ermöglicht es im übrigen dem Mitgliedstaat, der die Informationen bereitstellt, spezifische Bedingungen für die Verwendung dieser Informationen durch die Kommission oder durch einen anderen Mitgliedstaat, an den diese Informationen weitergegeben werden dürfen, festzulegen.

So kann ein Mitgliedstaat beispielsweise allgemeine oder spezifische Vorschriften für seine zuständigen Behörden erlassen, die als Grundlage für spezifische Bedingungen für die Verwendung von Informationen dienen können; diese spezifischen Bedingungen müssen ein dem in der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr<sup>(2)</sup> vorgesehenes Schutzniveau gleichwertiges Schutzniveau bieten und mit dem einzelstaatlichen Recht vereinbar sein. Dabei sollten die Mitgliedstaaten den Besonderheiten und Erfordernissen grenzüberschreitender Ermittlungen im Zusammenhang mit den finanziellen Interessen der Gemeinschaften jeweils von Fall zu Fall Rechnung tragen.

#### Artikel 8

##### Verantwortung der Kommission für den Datenschutz

Die Kommission trägt dafür Sorge, daß sie im Zusammenhang mit dem Austausch von Informationen nach Artikel 7 Absatz 2 bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ein Schutzniveau einhält, das dem der Richtlinie 95/46/EG vorgesehenen Schutzniveau gleichwertig ist. In einer Erklärung für das Ratsprotokoll über die Tagung, auf der jene Richtlinie verabschiedet wurde, hat die Kommission die Verpflichtungen aufgrund der Richtlinie akzeptiert. Sowohl die in den Erwägungsgründen jener Richtlinie niedergelegten Grundsätze als auch deren Bestimmungen stellen den rechtlichen Bezugsrahmen für den Schutz aller Informationen nach Artikel 7 dar<sup>(3)</sup>.

Die Art der Hilfe, die die Kommission den Mitgliedstaaten leisten kann — wie im Kommentar zu Artikel 7 beschrieben —, würde voraussetzen, daß die Mitgliedstaaten alle Arten von Daten, einschließlich personenbezogener Daten, der Kommission übermitteln und daß die Kommission diese Daten verarbeitet. Da es unvermeidlich ist, daß die Kommission diese Daten über eigene Speichersysteme verarbeiten wird, hielt man es für erforderlich, Bestimmungen in das Zweite Protokoll aufzunehmen.

<sup>(2)</sup> ABl. L 281 vom 23.11.1995, S. 31.

<sup>(3)</sup> Dieser Artikel steht im Einklang mit Artikel 286 des EG-Vertrags in seiner neuen Numerierung durch den Vertrag von Amsterdam betreffend die Anwendung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts durch die Organe.

men, mit denen sichergestellt wird, daß die Kommission die Vorschriften über den Schutz personenbezogener Daten und die Wahrung der Vertraulichkeit beachtet. In diesen Vorschriften werden die Bedingungen festgelegt, unter denen die Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Kommission rechtmäßig ist, einschließlich der Bedingungen für die Datenqualität und die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung sowie das Recht der betroffenen Person, Zugang zu den sie betreffenden personenbezogenen Daten zu erhalten, hiergegen Einspruch zu erheben oder sie berichtigen zu lassen.

#### Artikel 9

##### Veröffentlichung der Datenschutzvorschriften

Die im Zusammenhang mit den Verpflichtungen nach Artikel 8 erlassenen Vorschriften werden im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* veröffentlicht. Die Datenschutzbestimmungen entfalten auch eine rechtliche Außenwirkung. Sie werden Bestandteil des datenschutzrechtlichen Normensystems der Gemeinschaft sein.

In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß nach Artikel 16 Absatz 4 des Zweiten Protokolls der Informationsaustausch eines Mitgliedstaats mit der Kommission nach Artikel 7 Absatz 2 ausgesetzt wird, wenn und solange die nach Artikel 8 erlassenen Vorschriften noch nicht im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* veröffentlicht worden sind.

#### Artikel 10

##### Übermittlung von Daten an andere Mitgliedstaaten und Drittstaaten

###### 10.1. Allgemeine Bemerkungen

In diesem Artikel wird die Frage behandelt, unter welchen Bedingungen die Kommission personenbezogene Daten, die sie von einem Mitgliedstaat im Rahmen der Zusammenarbeit nach Artikel 7 erhalten hat, an andere Mitgliedstaaten oder Drittstaaten weitergeben kann.

###### 10.2. Absatz 1

Für die Übermittlung von Daten an andere Mitgliedstaaten gibt es grundsätzlich keine Einschränkung; dabei ist jedoch das Untersuchungsgeheimnis zu berücksichtigen und sind die Bedingungen einzuhalten, welche der Mitgliedstaat, der die Informationen geliefert hat, für die Verwendung der betreffenden Informationen durch die Kommission oder den Mitgliedstaat, an den diese Informationen gegebenenfalls weitergegeben werden, festlegen kann.

Vor der Übermittlung von Daten ist der Mitgliedstaat, der die Informationen geliefert hat, über die beabsichtigte Übermittlung zu unterrichten. Er

bekommt so die Gelegenheit, die Bedingungen (Artikel 7 Absatz 2) im Zusammenhang mit der beabsichtigten Informationsübermittlung sowie die Aktualität und Richtigkeit der zu übermittelnden Informationen zu prüfen.

Die Mitgliedstaaten sollten der Notwendigkeit einer umgehenden Durchführung einer derartigen Prüfung Rechnung tragen, damit das Verfahren für die Übermittlung von Informationen nicht unnötig kompliziert wird.

###### 10.3. Absatz 2

Bei der Übermittlung personenbezogener Daten durch die Kommission an Drittländer ergibt sich eine andere Lage. Die Kommission kann diese Daten nur an einen Drittstaat weitergeben, wenn der Mitgliedstaat, der sie zur Verfügung gestellt hat, einer Übermittlung zugestimmt hat. Dies ermöglicht es dem Mitgliedstaat, der die Informationen übermittelt, beispielsweise wie in Kapitel IV der Richtlinie 95/46/EG vorgesehen, zu beurteilen, ob das in dem Drittstaat gebotene Schutzniveau in bezug auf diese Daten angemessen ist.

#### Artikel 11

##### Kontrollstelle

Dieser Artikel ist im Zusammenhang mit Artikel 28 der Richtlinie 95/46/EG zu sehen, in dem festgelegt ist, daß in allen Mitgliedstaaten „eine oder mehrere öffentliche Stellen beauftragt werden, die Anwendung der von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften in ihrem Hoheitsgebiet zu überwachen“.

Nach Artikel 286 Absatz 2 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in seiner neuen Numerierung durch den Vertrag von Amsterdam sind das Europäische Parlament und der Rat verpflichtet, zum 1. Januar 1999 auf Gemeinschaftsebene eine unabhängige Kontrollinstanz für den Datenschutz vorzusehen. Nach Artikel 11 des Zweiten Protokolls wird diese Kontrollinstanz auch für die Anwendung der gemeinschaftlichen Datenschutzbestimmungen durch die Kommission im Rahmen des Zweiten Protokolls zuständig sein.

#### Artikel 12

##### Beziehung zu dem Übereinkommen

###### 12.1. Absatz 1

Absatz 1 nimmt auf einzelne Bestimmungen des Betrugsübereinkommens Bezug und erklärt sie für anwendbar auf die Geldwäsche im Sinne des Artikels 2 des Zweiten Protokolls. Die einschlägigen Bestimmungen des Übereinkommens lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- In Artikel 3 ist vorgesehen, daß Unternehmensleiter strafrechtlich verantwortlich sein können;
- in Artikel 5 werden die Auslieferung und der Grundsatz „aut dedere aut judicare“ behandelt;
- in Artikel 6 ist der Grundsatz der engen Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten in Fällen von Betrug zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften verankert.

Diese drei Grundsätze gelten ohne Einschränkung für die in Artikel 2 genannten Handlungen.

#### 12.2. Absatz 2

Nach Absatz 2 finden einige Bestimmungen des Übereinkommens auf das Zweite Protokoll Anwendung. Diese Bestimmungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Artikel 4 enthält Vorschriften über die Gerichtsbarkeit im Zusammenhang mit den einschlägigen Straftaten. Gemäß Artikel 4 Absatz 2 abgegebene Erklärungen finden auf das Zweite Protokoll Anwendung, es sei denn, bei der Ratifikation des Zweiten Protokolls wird etwas anderes festgelegt;
- in Artikel 7 ist der Grundsatz „ne bis in idem“ festgeschrieben, der auch für die von dem Zweiten Protokoll erfaßten Sachbereiche gilt. Gemäß Artikel 7 Absatz 2 abgegebene Erklärungen gelten auch für das Zweite Protokoll, es sei denn, bei der Ratifikation des Zweiten Protokolls wird etwas anderes festgelegt. Es ist darauf hinzuweisen, daß die Vollstreckung eines Urteils auch die Fälle umfaßt, in denen die Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt ist;
- in Artikel 9 ist vorgesehen, daß die Mitgliedstaaten innerstaatliche Rechtsvorschriften erlassen können, die über die Bestimmungen des Übereinkommens hinausgehen. Diese Vorschriften des Zweiten Protokolls stellen ebenfalls Mindestnormen dar;
- in Artikel 10 ist unter anderem die Übermittlung von Informationen durch die Mitgliedstaaten an die Kommission geregelt; diese Regelungen gelten auch für die von dem Zweiten Protokoll erfaßten Sachbereiche.

#### Artikel 13

#### Gerichtshof

#### 13.1. Allgemeine Bemerkungen

In diesem Artikel sind die Zuständigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften für

die Beilegung von Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten sowie zwischen Mitgliedstaaten und der Kommission über die Auslegung oder die Anwendung des Zweiten Protokolls sowie die Zuständigkeit des Gerichtshofs für Vorabentscheidungen im einzelnen geregelt.

#### 13.2. Absätze 1 und 2

In Absatz 1 ist geregelt, unter welchen Voraussetzungen der Gerichtshof bei Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten zuständig ist. Absatz 2 betrifft die Streitigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission. Diese Bestimmungen des Zweiten Protokolls folgen soweit wie möglich dem Wortlaut des Artikels 8 des Betrugsübereinkommens und dem Wortlaut des Artikels 8 des Ersten Protokolls, damit die Übereinstimmung zwischen den drei Vereinbarungen gewährleistet ist. Nähere Ausführungen finden sich in dem erläuternden Bericht zu dem Übereinkommen.

#### 13.3. Absatz 3

Absatz 3 bestimmt, daß das Protokoll vom 29. November 1996 über die Auslegung des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften im Wege der Vorabentscheidung auf das Zweite Protokoll Anwendung findet. Jenes Protokoll findet auch auf das Übereinkommen und das Erste Protokoll Anwendung. Gemäß dem genannten Protokoll abgegebene Erklärungen gelten auch für das Zweite Protokoll, es sei denn, bei der Ratifikation des Zweiten Protokolls wird etwas anderes festgelegt.

#### Artikel 14

#### Außervertragliche Haftung

In diesem Artikel wird bestätigt, daß die Gemeinschaftsvorschriften über die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft nach Artikel 215 und Artikel 178 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft<sup>(1)</sup> im Rahmen der Anwendung des Zweiten Protokolls auf die Rechtsakte der Kommission anwendbar sind.

Da nicht ausgeschlossen werden kann, daß Tätigkeiten der Kommission im Zusammenhang mit dem Zweiten Protokoll Anlaß zu Schadenersatzklagen von Personen geben, deren persönliche Daten von der Kommission verarbeitet werden, wurde es als notwendig erachtet zu bestätigen, daß auch in einem solchen Fall, in dem die Kommission im Rahmen der ihr auf anderem Wege als durch den EG-Vertrag übertragenen Befugnisse handelt, die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft gemäß Artikel 215 Absatz 2 des EG-Vertrags zum Tragen kommt.

<sup>(1)</sup> Unnummerierte Artikel 288 bzw. 235 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

Zudem ist klar, daß der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften zuständig ist bei Streitigkeiten im Zusammenhang mit dem Ausgleich eines Schadens, der durch die Kommission oder ihre Bediensteten in Ausübung ihrer Amtspflichten gemäß dem Zweiten Protokoll verursacht wurde.

### Artikel 15

#### Gerichtliche Kontrolle

Gemäß Artikel 22 der Richtlinie 95/46/EG, die den Datenschutz betrifft, sehen die Mitgliedstaaten vor, daß jede Person bei der Verletzung der Rechte, die ihr durch die für die Verarbeitung einschlägiger Daten geltenden einzelstaatlichen Rechtsvorschriften garantiert sind, bei Gericht einen Rechtsbehelf einlegen kann. Diese Rechte umfassen das Recht auf Zugang, das Recht auf Berichtigung, Löschung oder Sperrung von Daten, wenn diese unvollständig, ungenau oder zu alt sind, um weiterhin gespeichert zu werden, sowie das Recht des Zugangs zur Kontrollstelle.

Die gemäß Artikel 8 des Zweiten Protokolls zu erlassenden Vorschriften müssen Bestimmungen umfassen, die diese Rechte für Einzelpersonen in bezug auf die von der Kommission verarbeiteten personenbezogenen Daten gewährleisten.

Gemäß Artikel 15 Absatz 1 ist der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften zuständig für Klagen von natürlichen oder juristischen Personen gegen Entscheidungen (einschließlich der Weigerung, eine Entscheidung zu treffen), die von der Kommission auf der Grundlage der von ihr gemäß Artikel 8 erlassenen Vorschriften getroffen werden. In diesem Zusammenhang kann der Gerichtshof auch prüfen, ob die Kommission ihren Verpflichtungen gemäß Artikel 8 in vollem Umfang nachgekommen ist.

Der Wortlaut des Artikels 15 Absatz 1 lehnt sich weitgehend an Artikel 173 Absatz 4 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft<sup>(1)</sup> in Verbindung mit dessen Absatz 2 an.

Mit den Verweisen in Artikel 15 Absatz 2 auf einige andere Bestimmungen des EG-Vertrags soll folgendes klargestellt werden:

- a) die Möglichkeit für den Rat, gemäß dem Verfahren des Artikels 168a Absätze 1 und 2 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft<sup>(2)</sup> zu beschließen, daß das Gericht erster Instanz in den durch Artikel 15 Absatz 1 erfaßten Fällen zuständig ist;
- b) die für die Erhebung einer Klage vor dem Gerichtshof einzuhaltenden Fristen (Artikel 173 Absatz 5<sup>(3)</sup>);

<sup>(1)</sup> Umnumerierter Artikel 230 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

<sup>(2)</sup> Umnumerierter Artikel 225 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

<sup>(3)</sup> Umnumerierter Artikel 230 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

- c) die Art der Entscheidung des Gerichtshofs über eine Klage, mit der er befaßt worden ist (Artikel 174 Absatz 1<sup>(4)</sup>);
- d) die rechtlichen Auswirkungen einer Entscheidung des Gerichtshofs auf die Kommission (Artikel 176 Absätze 1 und 2<sup>(5)</sup>);
- e) die Rechtswirkung einer Klage beim Gerichtshof (Artikel 185<sup>(6)</sup>);
- f) die Befugnis des Gerichtshofs, die von ihm als erforderlich angesehenen einstweiligen Anordnungen zu treffen (Artikel 186<sup>(7)</sup>).

### Artikel 16

#### Inkrafttreten

Dieser Artikel betrifft das Inkrafttreten des Zweiten Protokolls, das nicht vor dem Inkrafttreten des Betrugsübereinkommens erfolgen darf.

### Artikel 17

#### Beitritt neuer Mitgliedstaaten

Dieser Artikel betrifft den Beitritt neuer Mitgliedstaaten der Europäischen Union zum Zweiten Protokoll.

### Artikel 18

#### Vorbehalte

##### 18.1. Absatz 1

In einigen Mitgliedstaaten gilt die Geldwäsche bezogen auf Erträge aus Bestechung und Bestechlichkeit nur in schweren Fällen von Bestechung als strafrechtlicher Tatbestand. Damit diese Mitgliedstaaten das Protokoll unverzüglich ratifizieren können, wurde ihnen die Möglichkeit eingeräumt, in diesem Bereich einen Vorbehalt einzulegen. Um sicherzustellen, daß regelmäßig überprüft wird, ob die Notwendigkeit für einen solchen Vorbehalt weiterhin besteht, gilt der Vorbehalt nur für einen Zeitraum von fünf Jahren ab dem Zeitpunkt, zu dem die Annahme des Protokolls gemäß Artikel 16 Absatz 2 notifiziert worden ist. Nach fünf Jahren kann der Vorbehalt einmal erneuert werden, um weiterhin gültig zu sein. Als Ergebnis kann festgestellt werden, daß Vorbehalte in bezug auf den Umfang der Geldwäsche nach einem Zeitraum von höchstens zehn Jahren ab der Notifizierung der Ratifikation durch den letzten Mitgliedstaat ihre Wirkung verlieren.

<sup>(4)</sup> Umnumerierter Artikel 231 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

<sup>(5)</sup> Umnumerierter Artikel 233 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

<sup>(6)</sup> Umnumerierter Artikel 242 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

<sup>(7)</sup> Umnumerierter Artikel 243 gemäß dem Vertrag von Amsterdam.

## 18.2. Absatz 2

Seit Beginn der Verhandlungen über das Zweite Protokoll hat die Frage der Haftung und der Sanktionen für juristische Personen Österreich Probleme bereitet, da das Konzept der strafrechtlichen Haftung juristischer Personen im österreichischen Recht unbekannt ist. Da das Problem eher als ein praktisches als ein grundlegendes Problem angesehen wurde, war klar, daß Österreich für die Umsetzung der Artikel 3 und 4 mehr Zeit als die übrigen Mitgliedstaaten benötigen würde. Um sicherzustellen, daß dieses spezifische Problem nicht das Inkrafttreten des gesamten Protokolls für alle Mitgliedstaaten verzögern würde und um einen Anreiz für Österreich zu schaffen, seine Rechtsvorschriften entsprechend anzupassen, wurde Österreich die Möglichkeit eingeräumt, zu diesen beiden Artikeln einen für fünf Jahre gülti-

gen Vorbehalt einzulegen. Im Gegensatz zu dem in Artikel 18 Absatz 1 erwähnten Vorbehalt kann dieser Vorbehalt nicht erneuert werden und wird seine Gültigkeit fünf Jahre nach der Annahme des Rechtsakts des Rates über die Ausarbeitung des Protokolls, d. h. am 19. Juni 2002, verlieren.

## 18.3. Absatz 3

Da die Artikel 4 und 7 des Übereinkommens „Betrugsbekämpfung“ gemäß Artikel 12 Absatz 2 auch auf das Zweite Protokoll Anwendung finden, haben Vorbehalte, die im Rahmen dieser Bestimmungen des Übereinkommens akzeptiert wurden, auch in bezug auf das Zweite Protokoll zu gelten. Diese Vorbehalte können durch Mitteilung an das Generalsekretariat des Rates jederzeit zurückgezogen werden.