

**Stellungnahme zum Antrag „Deutschland braucht endlich ein Unternehmensstrafrecht“  
der Fraktion der SPD im Landtag von Nordrheinwestfalen**

*Prof. Dr. Elisa Hoven, Universität zu Köln*

*Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel, Universität Augsburg*

LANDTAG  
NORDRHEIN-WESTFALEN  
17. WAHLPERIODE

**STELLUNGNAHME  
17/89**

A14, A18

## **I. Einleitung**

Das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen hat im Jahr 2013 den Entwurf eines Verbandsstrafgesetzbuches vorgelegt, der eine intensive und fruchtbare wissenschaftliche Debatte ausgelöst hat. Durchschlagende kriminalpolitische Folgen hatte er jedoch nicht. Das liegt weniger an seinen (durchaus vorhandenen) Schwächen,<sup>1</sup> sondern vor allem daran, dass dieser Entwurf nicht über den Bundesrat dem Gesetzgebungsprozess zugeleitet worden ist. Ein vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz erarbeiteter Entwurf ist vor der Bundestagswahl 2017 nicht mehr in die Ressortabstimmung gelangt.

Damit sind die kriminalpolitischen Fragen nur vertagt, nicht aber abschließend beantwortet. Denn das geltende Ordnungswidrigkeiten bedarf in Bezug auf die Sanktionierung von Unternehmen und anderen Verbänden einer Reform.<sup>2</sup> Es weist nicht nur strukturelle Schwächen auf, sondern wird – wie Ergebnisse einer empirischen Untersuchung zeigen – auch nur unzureichend und ungleich angewandt (II). Verfassungsrechtliche Vorgaben schließen eine solche Reform nicht aus, und auch das Schuldprinzip eignet sich nicht als eine Art dogmatischer Diskussionsstopper (III.). Wirtschaftspolitische Erwägungen sprechen ebenso wenig gegen eine Novellierung des Unternehmenssanktionenrechts. Im Gegenteil: Eine Reform läuft – wenn man sie richtig angeht – den Interessen der Unternehmen nicht zuwider, sondern dient der Gleichheit der Wettbewerbsbedingungen sowie der Vorhersehbarkeit der Rechtsanwendung und erlaubt überdies eine Honorierung von Compliance-Maßnahmen; überdies lässt sich auch die prozessuale Stellung von beschuldigten juristischen Personen verbessern. Schließlich könnte das Verbandssanktionenrecht auch so ausgestaltet werden, dass auch ausländische Unternehmen häufiger sanktioniert werden können; damit würde der Wettbewerbsnachteil deutscher Unternehmen, die sich dem harschen Vorgehen ausländischer Strafverfolgungsbehörden ausgesetzt sehen, ausgeglichen. Eine künftige

---

<sup>1</sup> Umfassende Würdigung bei *Kubiciel/Hoven*, in: Jahn u.a. (Hrsg.), *Das Unternehmensstrafrecht und seine Alternativen*, 2016, S. 160 ff.

<sup>2</sup> So auch *Kenl*, RuP 2017, 282, 285.

Bundesregierung sollte daher die Impulse des NRW-Entwurfes sowie aus der Wissenschaft aufgreifen und das Projekt der Reform des Unternehmenssanktionenrechts vorantreiben.

## **II. Schwächen des geltenden Rechts**

### *1. Rechtlich-strukturelle Schwächen*

Unternehmen und andere Verbände haben einen Einfluss auf die Gesellschaft, der die Wirkungen des Handelns einer *natürlichen* Person erheblich übersteigt. Das gilt sowohl in positiver als auch in negativer Hinsicht: Einerseits tragen Unternehmen entscheidend zur Wertschöpfung der Gesellschaft und ihrem Wohlstand bei, andererseits haben die Folgen von Straftaten, die aus einem Unternehmen begangen werden, ein erheblich größeres Schädigungspotenzial als Straftaten von Personen, die nicht in und für Unternehmen handeln.

Wenn Personen, die für Unternehmen handeln und dabei eine Straftat begehen, Pflichten des Unternehmens verletzen oder zugunsten des Unternehmens handeln, kann diese Straftat der juristischen Person zugerechnet werden (§ 30 OWiG). Die durch diese Zurechnung ermöglichte Sanktionierung soll vor allem der Verhinderung (künftiger) Straftaten im Unternehmen im Wege der Abschreckungs- und Spezialprävention dienen, ist aber auch eine Reaktion auf eine Straftat oder eine Aufsichtspflichtverletzung (§ 130 OWiG) solcher Leitungsperson, durch die die juristische Person handelt. Eine zumindest parastrafrechtliche Verantwortung von Unternehmen ist dem geltenden deutschen Recht also nicht fremd.

Allerdings weist das geltende Recht erhebliche Schwächen auf. Diese liegen nicht so sehr darin, dass ein einfacher Fahrraddiebstahl eine Straftat darstellt und eine Strafe nach sich zieht, während kriminogene Aufsichtsmängel in einem Konzern „nur“ als eine Ordnungswidrigkeit behandelt und als solche mit einem Bußgeld belegt werden. Die Schwächen sind vielmehr nicht symbolischer, sondern vor allem praktischer Natur. So begrenzt § 30 Abs. 2 OWiG die Bußgeldhöhe auf 10 Millionen Euro. Die Sanktionshöhe orientiert sich also – anders als die natürliche Personen betreffende Strafe – nicht an der individuellen Leistungsfähigkeit, beispielsweise dem Ertrag eines Unternehmens, sondern ist gedeckelt. Das gedeckelte Bußgeld führt zu ungleichen Belastungen kleinerer und mittlerer Unternehmen, da diese bei einer Bebußung erheblich stärker getroffen werden als Großunternehmen, für die selbst die Ausschöpfung der Höchstgrenze von 10 Millionen Euro keine spürbare Folgen hat. Strafverfolgungsbehörden versuchen die niedrige Sanktionshöhe daher durch eine großzügige Schätzung des abzuschöpfenden Mehrerlöses auszuglei-

chen. Dies vermengt jedoch die Abschöpfung von Gewinnen mit dem Gedanken der Strafe und führt überdies in Fällen, in denen der Abschöpfungsanteil ungenau oder zu hoch geschätzt wird, zu weiteren Ungleichbehandlungen.

Weitere Schwächen des geltenden Rechts zeigen sich, wenn das deutsche Wirtschaftsstrafrecht (auch) als Wettbewerbsfaktor verstanden wird. Denn ausländische Unternehmensstrafrechtssysteme, beispielsweise das der USA, sehen erheblich drastischere Unternehmensstrafen vor und haben zudem einen erheblich weiteren Anwendungsbereich. Während deutsche Unternehmen folglich für Handlungen auf den Weltmärkten mit der Verhängung harscher Strafsanktionen durch ausländische Staaten rechnen müssen, gilt für das deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht ein striktes Territorialitätsprinzip (§ 5 OWiG). Das heißt, dass eine Verhängung einer – vergleichsweise sehr milden – Geldbuße nach § 30 OWiG gegenüber ausländischen Unternehmen schon von vornherein nur in Betracht kommt, wenn die Straftat oder die Aufsichtsverpflichtverletzung im Inland erfolgt ist. Dies ist bei typischerweise transnationalen Wirtschaftsstraftaten selbst dann nicht der Regelfall, wenn die Straftat ein deutsches Unternehmen oder andere inländische Interessen verletzt.

Der wesentliche Mangel des geltenden Rechts besteht aber darin, dass bei der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten nicht das Legalitäts-, sondern das Opportunitätsprinzip (§ 47 OWiG) gilt. Verfolgungsbehörden haben daher ein weites Ermessen, ob und wie sie einem Verdacht nachgehen. In der Praxis machen Staatsanwaltschaften von diesem Ermessen ganz unterschiedlichen Gebrauch. Der Ablauf einer Ermittlung oder Bebußung eines Unternehmens hängt somit vom Sitz der Staatsanwaltschaft ab, wie die Ergebnisse der nachfolgend beschriebenen Studien zeigen.

## 2. Empirische Befunde

Das geltende Ordnungswidrigkeitenrecht offenbart erhebliche Defizite in der Anwendungspraxis. Zwar wird eine bundesweite Statistik über die Verhängung von Geldbußen nach § 30 OWiG nicht geführt. Bisherige Studien haben jedoch gezeigt, dass die Verhängung von Geldbußen gegen Unternehmen nach § 30 OWiG selten und bundesweit nicht einheitlich erfolgt.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> *Kirch-Heim*, Sanktionen gegen Unternehmen, 2007; *Geismar*, Der Tatbestand der Aufsichtsverpflichtverletzung bei der Ahndung von Wirtschaftsdelikten, 2012. Eine Praxisbefragung des Justizministeriums NRW bestätigt diese Defizite. 19 Staatsanwaltschaften in NRW wurden befragt, ob sie einen relevanten Anwendungsbereich für Unternehmenssanktionen erkennen. Als relevant wurde ein Fallaufkommen von über 25 Prozent in einem Deliktsbereich definiert. Innerhalb von

Eine im Rahmen des Forschungsprojekts der Universität zu Köln durchgeführte Fragebogenuntersuchung in 12 Staatsanwaltschaften aus 8 Bundesländern sowie eine Auswertung von 91 Verfahrensakten von 20 Staatsanwaltschaften aus 13 Bundesländern und flankierende Leitfadenterviews mit ExpertInnen bestätigt diese Befunde.

18 der ursprünglich angefragten 49 Staatsanwaltschaften nahmen an der Befragung bereits nicht teil, da sie in den vergangenen fünf Jahren (2011-2016) keine (!) Geldbußen gegen ein Unternehmen verhängt hatten. Die schlussendlich befragten StaatsanwältInnen gaben mehrheitlich an, dass in ihrer Behörde jährlich weniger als 3 Geldbußen gegen Unternehmen verhängt werden. Die Mehrheit der Befragten schätzte die Wahrscheinlichkeit, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 30 OWiG auch tatsächlich eine Geldbuße verhängt werde, auf unter 20 Prozent ein. Die Frage, ob Staatsanwälte gelegentlich auch bei an sich klarem Sachverhalten von einer Geldbuße absehen, beantworteten nahezu alle Befragten positiv.

Im bundesweiten Vergleich zeigt sich zudem eine deutliche Diskrepanz in der Häufigkeit und Höhe verhängter Sanktionen nach § 30 OWiG. So werden im Norden Deutschlands weniger Geldbußen nach § 30 OWiG verhängt als in Süddeutschland. Die befragten Staatsanwaltschaften in Schleswig-Holstein und Sachsen verhängten in den vergangenen fünf Jahren jeweils nur in einem Verfahren eine Geldbuße nach § 30 OWiG. In Baden-Württemberg und Bayern liegt die Anzahl der rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren in diesem Zeitraum bei 27.

Die Anwendungspraxis ist in erheblichem Maße abhängig von einer Spezialisierung der Staatsanwaltschaft. In Schwerpunktstaatsanwaltschaften für Korruption und Wirtschaftskriminalität werden jährlich in deutlich mehr als drei Verfahren gegen Verbände Geldbußen verhängt. Die Schwerpunktstaatsanwaltschaften in Köln und Frankfurt führten innerhalb der letzten fünf Jahre jeweils 7, die Schwerpunktstaatsanwaltschaft in Braunschweig 6 und die Schwerpunktstaatsanwaltschaft in Karlsruhe sogar 10 Verfahren gegen Unternehmen. Auch in den geführten Interviews wurden der Erfahrungsmangel im Bereich des OWiG und fehlende personelle Ressourcen als wesentliche Gründe für das zurückhaltende Vorgehen gegen Unternehmen genannt.

---

fünf Jahren (2006 bis 2011) wurden in 9 Staatsanwaltschaften insgesamt nur 27 Verfahren gegen Verbände rechtskräftig abgeschlossen. 10 der 19 befragten Staatsanwaltschaften hatten in dem gesamten Zeitraum kein einziges Verfahren zu den §§ 30, 130 OWiG geführt, wenngleich mindestens 6 dieser 10 Staatsanwaltschaften ein entsprechend hohes Fallaufkommen vor allem bei Wirtschafts-, Korruptions- und Umweltdelikten bejahten.

Die empirischen Befunde machen deutlich, dass das derzeit geltende Ordnungswidrigkeitenrecht kein in der Praxis kein wirksames Instrument zur Ahnung von Unternehmenskriminalität darstellt. Angesichts der Überlastung vieler Staatsanwaltschaften werden Verfahren nach § 30 OWiG nicht oder nur in seltenen Fällen geführt. Für Verbände vermag das deutsche Recht – anders als etwa das US-amerikanische – damit kaum abschreckende Wirkung zu entfalten; ein Anreiz, sich zu „verbessern“, ist es ebenfalls nur in höchst eingeschränktem Maße.

### III. Rechtsrahmen der Änderungen

Den oben unter II. beschriebenen Schwächen lässt sich abhelfen, ohne mit dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Konflikt zu geraten. Im Gegenteil: Verhältnismäßiger als die jetzige Regelung ist eine Rechtslage, die eine Anpassung der Geldbuße an die tatsächliche Leistungsfähigkeit des Unternehmens ermöglicht und eine willkürlich-zufällige Anwendung und damit einhergehende Ungleichbehandlung von Unternehmen verhindert. Unplausibel ist es demgegenüber, jede Änderung der Rechtslage als unverhältnismäßig zu bezeichnen,<sup>4</sup> zumal das BVerfG dem Gesetzgeber diesbezüglich einen ausgesprochen weiten Ermessensspielraum belässt.<sup>5</sup> Kurzum: Ob die o.g. Schwächen des geltenden Rechts beseitigt werden sollen, ist eine genuin politische Frage. Die Politik kann sich dieser Frage nicht mit dem schlichten Verweis auf die Verfassung entziehen.

Bei der Einführung eines Verbandsstrafrechts muss eine Vielzahl materiellrechtlicher, prozessualer und praktischer Fragen bedacht werden.

#### *1. Grundsätzliches*

Ein modernes Verbandsstrafrechts sollte auf eine kriminogene Unternehmensstruktur reagieren und eine Veränderung defizitärer Strukturen anstreben. Die Ahndung von Verbandsstraftaten reagiert jedoch nicht nur auf ein Systemversagen, sondern dient auch Präventionszwecken. Nicht die Abschreckung steht dabei an erster Stelle, sondern die Spezialprävention: Verbände sollen im Zuge des Verfahrens und der Sanktionierung dazu angehalten werden, ihre Compliance zu verbessern und wieder zu einem „good corporate citizen“ zu werden.

---

<sup>4</sup> In diese Richtung aber offenbar *Zöller*, Zur Frage der Einführung eines Unternehmensstrafrechts. Gutachten im Auftrag der Stiftung Familienunternehmen, 2017, S. 42 f.

<sup>5</sup> Vgl. BVerfGE 117, 163, 189 m.w.N.

Ein effektives Verbandsstrafrecht knüpft tatbestandlich an von Mitarbeitern begangene Straftaten bzw. das Unterlassen wirksamer Aufsichtsmaßnahmen an. Hierbei muss es sich um Straftaten handeln, die einen unmittelbaren Bezug zum Verband aufweisen; etwa, weil der Verband durch die Begehung der Tat bereichert werden sollte oder weil der Mitarbeiter eine den Verband treffende Pflicht (z.B. die Einhaltung umweltrechtlicher Bestimmungen) verletzt. Um die Strafbarkeit des Verbandes nicht zu weit zu fassen, sollte seine Verantwortlichkeit auf das Tun oder Unterlassen seiner Leitungspersonen beschränkt werden.

Ob die Sanktionen tatsächlich „Verbandsstrafe“ genannt werden soll, steht im Ermessen des Gesetzgebers, ist also primär eine politische Entscheidung. Entscheidend sind folglich pragmatische Überlegungen: Während die Signalwirkung eines „Strafrechts“ höher sein mag, dürfte die Bezeichnung etwa als „Verbandssanktionenrecht“ oder „Verbandsverfehlungsrecht“ geringeren Widerstand auslösen. Der Satz, dass die Strafe Schuld voraussetze, spricht jedenfalls weder in verfassungsrechtlicher noch in strafrechtsdogmatischer Hinsicht gegen die Übertragung des Begriffs „Strafe“ auf juristische Personen.<sup>6</sup> Das Schuldprinzip wird zum Schutz des Einzelnen verfassungsrechtlich in Art. 1 Abs. 1 GG verankert. Da juristische Personen nicht am Würdeschutz des Art. 1 Abs. 1 GG teilhaben, kann das so begründete Schuldprinzip auch nicht der Einführung eines Unternehmensstrafrechts entgegengehalten werden. Soweit ergänzend auf das Rechtsstaatsprinzip Bezug genommen wird, wäre darzulegen, was genau dem Rechtsstaat „genommen“ wird, wenn auch juristische Personen bestraft werden. Es müsste, anders gewendet, eine begrifflich klare und rechtsstaatlich relevante Grenze aufgezeigt werden, die mit der Überführung des Verbandssanktionenrechts vom OWiG in das Strafrecht verletzt wird. Eine solche Grenze existiert nicht. Zwar wird behauptet, dass dem Bußgeld jener sozioethische Tadel fehle, der kennzeichnend für die Strafe sei.<sup>7</sup> Eine solche sanktionsbezogene Unterscheidung zwischen Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht lässt sich aber nicht durchführen. Die Rechtsfolge kann keinen substantiell stärkeren sozioethischen Gehalt aufweisen als die Norm, auf deren Verletzung das Recht reagiert.<sup>8</sup> Zwischen strafrechtlich und ordnungswidrigkeitenrechtlich sanktionierten Verhaltensnormen bestehen aber nicht durchweg substantielle Unterschiede. So ist bei vielen Straftatbeständen des Kernstrafrechts der sittlich-ethische Gehalt der in Bezug genommenen Verhaltensnorm so stark ausgedünnt, dass etwa die Straffolge des § 298 StGB kaum stärker sozioethisch eingefärbt ist als die für einen Verstoß gegen § 1 GWB verhängte Geldbuße. Umgekehrt sind nicht alle Normen des Ordnungswidrigkeitenrechts sozioethisch belanglos. Sämtliche theo-

---

<sup>6</sup> Umfassende – positive – Prüfung der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit einer Verbandsstrafe bei *Jahn*, in: ders. (Fn. 1), S. 53 ff.

<sup>7</sup> *Kühl*, Festschrift für Tiedemann, 2008, S. 29, 42 f. Krit. dazu *Jahn/Brodowski*, JZ 2016, 969, 973.

<sup>8</sup> Dazu und zum Folgenden *Kubiciel*, ZStW 129 (2017), 473, 488 f.

retischen Versuche, strafwürdiges Verhalten von „bloßen“ Ordnungswidrigkeiten abzugrenzen, sind daher gescheitert.<sup>9</sup> Aus diesem Grund müssten diejenigen, die das Unternehmensstrafrecht in Konflikt mit dem Schulddogma sehen,<sup>10</sup> diesen Konflikt auch – und erst recht – bei § 30 O-WiG ausmachen und für dessen Streichung plädieren.<sup>11</sup>

## 2. Sanktionen

Als Sanktion gegen den Verband kommt in erster Linie eine Geldstrafe in Betracht. Anders als im Entwurf des Landes Nordrhein-Westfalen (2013) und dem geltenden Ordnungswidrigkeitenrecht sollten keine starren Obergrenzen festgelegt, sondern die Bemessung der Geldstrafe an Ertrag oder Umsatz des Verbandes gekoppelt werden. Ein wichtiges Element einer spezialpräventiv angelegten Regelung muss die Möglichkeit einer teilweisen Aussetzung der Verbandsstrafe zur Bewährung sein. Dem Verband könnte dann ein Teil der Strafe erlassen werden, etwa wenn er den verursachten Schaden kompensiert und geeignete technische, organisatorische und personelle Maßnahmen ergreift, um künftige Verbandsstraftaten zu vermeiden. Hierdurch wird dem Verband ein Anreiz gegeben, seine internen Strukturen langfristig zu verbessern. Vergleichbar dem US-amerikanischen Modell wären die Bemühungen des Verbandes durch einen externen Monitor zu überwachen.

Gegenüber anderen Sanktionen, wie der Verbandsauflösung oder dem Ausschluss von Vergabeverfahren, ist hingegen Zurückhaltung geboten. Sie widersprechen dem spezialpräventiven Ansatz, der – auch im Interesse der Beschäftigten und Anteilseigner – nicht auf eine Schädigung des Verbandes, sondern auf eine Verbesserung seiner Compliance zielt.

## 3. Prozessrecht

Das materielle Verbandsstrafrecht muss durch prozessuale Regelungen flankiert werden, da sich die strafrechtliche Verfolgung von Verbänden in einer Vielzahl von Punkten von einem Individualstrafverfahren unterscheidet. Ein Verbandsstrafgesetz wird etwa die Frage nach einem Schweigerecht des Verbandes, seiner Vertretung vor Gericht sowie dem – derzeit hoch umstrittenen – Umgang mit den Erkenntnissen aus internen Untersuchungen zu beantworten haben. Ebenso hat der Gesetzgeber eigenständige Voraussetzungen für die Einstellung von Verfahren zu formulieren; die Regelungen der §§ 153 ff. StPO lassen sich auf die besondere Situation der Verbände nicht übertragen.

---

<sup>9</sup> *Jahn/Brodowski*, JZ 2016, 969, 972 f.

<sup>10</sup> So zuletzt *Greco*, GA 2015, 503 ff.

<sup>11</sup> In diese Richtung geht offenbar *Schünemann*, ZIS 2014, 1, 6, dessen Text ebenfalls auf einem Gutachten basiert, das die Stiftung Familienunternehmen in Auftrag gegeben hatte.

Ein zentraler Aspekt der Neuregelung muss schließlich auch die Einführung einer Ermittlungspflicht der Strafverfolgungsbehörden nach §§ 152, 160, 170-172 StPO sein. Denn der nach § 47 OWiG derzeit bestehende Ermessensspielraum stellt – wie empirische Erkenntnisse zeigen – ein wesentliches Hindernis für die konsequente und bundesweit einheitliche Anwendung von Verbandssanktionen dar.

#### *4. Praktische Folgen*

Ein wirksames Verbandsstrafrecht erfordert eine kompetente und gut ausgestattete Justiz. Die konsequente strafrechtliche oder parastrafrechtliche Verfolgung von Verbänden bedeutet eine wesentliche Neuerung im System der Strafjustiz und muss daher institutionell abgesichert sein. Ein Blick auf die USA zeigt, dass dort hochspezialisierte und ressourcenstarke Ermittler mit der Verfolgung von Verbänden betraut sind. Ein effizientes und faires Vorgehen gegen Verbände setzt Kenntnis von unternehmensinternen Abläufen und Strukturen, Umsatz- bzw. Ertragsberechnungen sowie geltenden Compliance-Standards voraus. Um die notwendige Expertise und Erfahrung zu garantieren, sollte die Anwendung des Verbandsstrafrechts spezialisierten Abteilungen in Schwerpunktstaatsanwaltschaften (mit möglichst geringer Fluktuation) übertragen werden. Hierdurch entstehende personelle Mehrkosten dürften problemlos durch die staatlichen Einnahmen gedeckt werden, die im Wege von Verbandsgeldstrafen zu erzielen sind.