

ZUM ENTWURF EINES GESETZES ZUR STÄRKUNG DER INTEGRITÄT IN DER WIRTSCHAFT VOM 20. APRIL 2020

Kernkritikpunkte des Mittelstands

- **Fehlende Notwendigkeit einer strukturellen Reform der Unternehmenssanktionierung**
- **Einführung des Legalitätsprinzips ohne Schaffung adäquater Ressourcen zur Umsetzung**
 - Schaffung einer Vielzahl überflüssiger Verfahren
 - Überforderung der Strafverfolgungsbehörden und Gerichte
- **Defizite des Kostenersatzes im Fall unberechtigter Strafverfolgung**
 - Ausweitung der Kostenerstattung als rechtsstaatlicher Ausgleich für die Ausweitung der Strafverfolgung
 - Schließung von Schutzlücken im Fall von (ex post) ungerechtfertigten prozessualen Maßnahmen
- **Verlängerung der Frist zur Revisionsbegründung**
- **Keine öffentliche Bekanntmachung einer Verurteilung (Pranger)**
- **Einführung einer strafbefreienden Selbstanzeige**
- **Keine Trennung der Beratung von interner Untersuchung und Unternehmensverteidigung**
- **Allgemeinverbindliche Regelung der Befragung von Mitarbeitern im Rahmen interner Untersuchungen**
- **Kein Kontrollentzug im Strafverfahren durch Bestellung besonderer Vertreter**

Der BVMW lehnt den Gesetzentwurf ab.

Nach übergeordneten Gesichtspunkten (dazu I.) folgt Kritik zu ausgewählten Einzelaspekten des Entwurfs (dazu II.)

I. Übergeordnete Gesichtspunkte

1. Fehlende Notwendigkeit einer strukturellen Reform der Unternehmenssanktionierung

Deutschland hat ein gut funktionierendes System zur Sanktionierung unternehmensbezogener Straftaten. Parallel zur Strafverfolgung natürlicher Personen können Unternehmen über die Verhängung von Bußgeldern (§ 30 OWiG) und Maßnahmen der Vermögensabschöpfung (§§ 73 ff. StGB, §§ 29a, 17 Abs. 4 OWiG) schon nach geltendem Recht ausreichend und angemessen belangt werden.

Die gegenteiligen Behauptungen im Entwurf sind unzutreffend und entbehren einer empirischen Grundlage. Unter „Problem und Ziel“ heißt es im Entwurf (S. 1), dass eine angemessene Reaktion auf Unternehmenskriminalität angesichts einer

Höchstgrenze des Ahndungsteils von Bußgeldern von zehn Millionen Euro aktuell nicht möglich sei. Diese lasse insbesondere gegen „finanzkräftige multinationale Konzerne“ keine empfindlichen Sanktionen zu. Beides ist juristisch wie empirisch unzutreffend. Hierbei handelt es sich um eine Mischung aus allgemeiner und vage gehaltener Kapitalismusschelte sowie einem populistisch anmutenden Ruf nach Strafschärfung.

Weder existiert die im Entwurf suggerierte Höchstgrenze von 10 Mio. Euro für Bußgelder, noch sind Bestrafungsdefizite bekannt geworden, insb. nicht gegen „finanzkräftige multinationale Konzerne“:

- Bei der – aus diesem Grund geradezu irreführend anmutenden – Angabe zur Höchstgrenze von 10 Mio. Euro bleibt unerwähnt und unberücksichtigt, dass die genannte Höchstgrenze des Ahndungsteils pro Tat gilt. Diese wird also bei gravierenden (mehrfachen oder gar systematischen) Verstößen regelmäßig vervielfacht, so dass in der Praxis unproblematisch dreistellige Millionen- oder gar Milliardenbeträge allein des Ahndungsteils möglich sind.
- Darüber hinaus darf das Höchstmaß einer Geldbuße zur Abschöpfung von Vermögensvorteilen aus einer Tat unbegrenzt überschritten werden (§ 17 Abs. 4 OWiG;

siehe auch §§ 73 ff. StGB; § 29a OWiG). Dabei gilt das sog. Bruttoprinzip (§ 73d Abs. 1 S. 2 StGB, § 29a Abs. 3 S. 2 OWiG), wonach bei der Berechnung der Abschöpfungssumme (in rechtsstaatlich bedenklicher Weise) eigene Aufwendungen nicht abgezogen werden dürfen. Das heißt zum Beispiel bei einer unternehmensbezogenen Straftat mit einer (nicht unüblichen) fünf Prozent Gewinnmarge, droht dem Unternehmen der Entzug des 19-fachen Gewinns – eine erhebliche Schädigung zusätzlich zur eigentlichen Sanktion.

Aufgrund der vorstehenden zwei Mechanismen gibt es in der Praxis weder eine 10-Millionen-Euro-Grenze noch das angebliche Sanktionsdefizit gegen „finanzkräftige multinationale Konzerne“. Zum Beleg dessen kann man in Deutschland verhängte Bußgelder in der Presse verfolgen: gegen VW eine Milliarde Euro, Daimler 870 Millionen Euro, UBS 300 Millionen Euro, Siemens 200 Millionen Euro, Ferrostaal 177 Millionen Euro, Airbus 81 Millionen Euro. Und in keinem dieser Fälle dürften die Behörden den Bußgeldrahmen auch nur ausgeschöpft haben. Im Markt ist nach hiesigem Kenntnistand kein Verfahren bekannt, in dem die Bußgeldgrenze je als Problem der Strafverfolgung thematisiert worden wäre.

Es wird empfohlen zu hinterfragen und empirisch aufzuarbeiten, welche Sanktionsdefizite angeblich bestehen und welche konkreten Fälle das betreffen soll. Die Ergebnisse werden für sich sprechen. Aktuell basiert der Entwurf auf unrichtigen Prämissen.

2. Einführung des Legalitätsprinzips ohne Schaffung adäquater Ressourcen zur Umsetzung

Ein zentrales Anliegen des Entwurfs ist die Einführung eines Verfolgungszwangs gegen Unternehmen (Legalitätsprinzip). Aus zwei Gründen ist auch dies abzulehnen:

a.) Schaffung einer Vielzahl überflüssiger Verfahren

Das bisherige Opportunitätsprinzip, wonach Staatsanwaltschaften Verfahren gegen Unternehmen im Einzelfall prüfen und nur dann zusätzlich zur strafrechtlichen Verfolgung der natürlichen Personen ein Verfahren auch gegen das Unternehmen einleiten, wenn dies im Einzelfall geboten erscheint, hat sich als praktikabel erwiesen. Dadurch werden einerseits notwendige Verfahren tatsächlich geführt, andererseits aber unnötige oder gar unangemessene Verfahrensführungen vermieden.

Eine unnötige und unangemessene Verfahrensführung liegt etwa vor, wenn eine „doppelte Ahnung“ gegen den

Beschuldigten einerseits und das Unternehmen andererseits eine materielle Strafverdoppelung zur Folge hätte, z.B. bei der Sanktionierung des beschuldigten Unternehmensinhabers und zusätzlich seines Unternehmens (z.B. im Extremfall bei einer Ein-Mann-GmbH, aber auch bei vielen kleinen und mittelständischen Unternehmen). Den Unternehmensinhaber zu bestrafen und dann nochmal sein Unternehmen, bestraft im Ergebnis wirtschaftlich doppelt.

Unangemessen und unnötig ist eine Unternehmenssanktionierung außerdem etwa dann, wenn eine Straftat zwar aus dem Unternehmen heraus begangen wurde, dies aber durch einen „Einzeltäter“ geschah, der keine Unterstützung der Unternehmensleitung hatte. In solchen Fällen ist das Unternehmen letztlich selbst Betroffene eines Compliance-Verstoßes. Dabei wird nicht verkannt, dass über § 35 und § 36 des Entwurfs das Legalitätsprinzip wiederum dadurch relativiert wird, dass die StPO-Vorschriften zur Einstellung aus Opportunitätsgründen (gegebenenfalls gegen Auflagen und Weisungen) Anwendung finden, §§ 153, 153a StPO. Das ändert jedoch nichts daran, dass auf Basis des Legitimitätsprinzips die entsprechenden Verfahren erst einmal aufwendig eingeleitet und bearbeitet werden müssen. Daher erscheint es überzeugender, die unternehmensbezogene Strafverfolgung aus den vorstehenden Gründen von vornherein weiterhin in das pflichtgemäße Ermessen der Behörde zu stellen und daher als Ordnungswidrigkeiten auszugestalten.

b.) Überforderung der Strafverfolgungsbehörden und Gerichte

Ergänzend ist festzustellen, dass im Strafrecht schon seit einiger Zeit die Tendenz besteht, auf Bundesebene immer neue aufwendig umzusetzende Sanktionsausweitungen zu kreieren, hierbei aber aus den Augen zu verlieren, dass die Umsetzung in den Ländern erhebliche Probleme bereitet, insb. vor dem Hintergrund knapper Personalressourcen (Kosten sowie Schwierigkeit der Personalrekrutierung).

Schon die 2017 in Kraft getretene Neuregelung des Einziehungsrechts (Vermögensabschöpfung) hat die Aufgaben der Staatsanwaltschaften, der Polizei und der Gerichte sehr erheblich ausgeweitet (insbesondere durch den Wegfall einer ehemaligen Sperrklausel für die Vermögensabschöpfung im Fall der Existenz zivilrechtlicher Ansprüche, § 73 Abs. 1 S. 2 StGB a.F.). Ausreichend neue Stellen wurden dafür nicht geschaffen.

Dies führt zu einem dazu, dass zahlreiche gesetzlich vorgesehene Instrumente mit Vollzugsdefiziten belastet sind (exemplarisch ist z.B. die Soll-Vorschrift zur Vermögenssicherung bei dringendem Tatverdacht hervorzuheben, § 111e Abs. 1 S. 2 SPO).

Zum anderen führt die Masse inhaltlich ausgeweiteter Verfahren schon jetzt zu Verfahrensdauern, die vielfach unverträglich erscheinen. Bereits mittelgroße Wirtschaftsstrafverfahren werden derart langsam bearbeitet, dass absolute Verjährungsgrenzen zunehmend an Bedeutung gewinnen, regelmäßig sog. rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerungen eintreten und Verfahren oftmals nach vielen Jahren einer Existenz als bessere Karteileichen unter dem Druck der Überarbeitung alternativ erledigt werden.

Der vorliegende Entwurf wird diese Überforderung dramatisch verstärken. Früher konzentrierte sich das Strafverfahren auf die Verfolgung natürlicher Personen. Seit 2017 sind nach dem gesetzgeberischen Willen zahlreiche parallele Einziehungsverfahren zu führen (organisatorisch häufig mit separatem Aktenzeichen und separaten Sachbearbeitern bei der Staatsanwaltschaft und dem jeweiligen LKA). Durch den vorliegenden Entwurf kommt nun noch die (dritte) Ebene der unternehmensbezogenen Strafverfolgung hinzu, wobei es nahe liegt, dass für die unternehmensbezogene Ebene wiederum eigene Aktenzeichen und ggf. sogar eigene Dezernenten zuständig sind. Aus ehemals einem Verfahren (häufig bearbeitet durch ein Dezernat) werden in vielen Wirtschaftsstrafverfahren dann drei Verfahren (vermutlich bearbeitet durch drei verschiedene Dezernate).

Wenn im Entwurf auf S. 3 versucht wird das Problem dadurch zu überspielen, dass angebliche „Synergien“ mit den ohnehin zu führenden Individualstrafverfahren genutzt werden könnten, geht das am Problem vorbei. Die obligatorische Verfahrensverdoppelung (Unternehmensebene zusätzlich zur Individualebene) bzw. -verdreifachung (inkl. Einziehungsverfahren) wird kaum zu bewältigen sein. Auch der Hinweis auf Mehreinnahmen durch Sanktionen liegt neben der Sache. Zum einen zeigt die Erfahrung, dass Mehreinnahmen aufgrund leerer Staatskassen bzw. praktizierter Haushaltsdisziplin keineswegs zum erforderlichen Maß an neuen Stellen führen. Zum anderen verkennt dieser Hinweis die strukturelle Schwierigkeit der Rekrutierung ausreichend qualifizierter Juristen (diese sind knapp und die Konkurrenz durch die Wirtschaft ist – auch angesichts des höheren Vergütungsniveaus – hoch).

Es besteht somit die greifbare Gefahr, dass der Bund im Ergebnis eine (weitere) elfenbeinturmartige und vollzugsdefizit-behaftete Überforderungsgesetzgebung schafft.

3. Defizite des Kostenersatzes im Fall unberechtigter Strafverfolgung

Als Ausgleich für die stete Ausweitung der Strafverfolgung durch verschiedene Gesetzesänderungen sollte das gesetzliche System der Kostenerstattung im Fall letztlich unberechtigter Strafverfahren unter zwei Gesichtspunkten in den Blick genommen und angepasst werden.

a.) Ausweitung der Kostenerstattung als rechtsstaatlicher Ausgleich für die Ausweitung der Strafverfolgung

Das Gesetz gewährt einem Beschuldigten aktuell nur dann eine Erstattung notwendiger Auslagen (insb. Anwaltskosten nach RVG), wenn es zur Anklageerhebung gekommen ist, diese dann aber nicht zu einer Verurteilung führte (§ 467 StPO; siehe auch BVerfG NJOZ 2005, 2553). Im Fall eines (und sei es auch aufwendigen) Ermittlungsverfahrens ohne Abschluss mit einer Anklageerhebung gibt es hingegen keine Kostenerstattung. Der Bürger bzw. das Unternehmen bleiben dann auf den Kosten sitzen. Das sollte aus folgenden Gründen geändert werden:

- Der fehlenden Kostenerstattung bei Verfahrenabschluss ohne Anklageerhebung liegt die (wenig lebensnahe) Vorstellung zugrunde, dass sich ein Beschuldigter im Ermittlungsverfahren nicht anwaltlich verteidigen müsse, da ja der Verdacht zu diesem Zeitpunkt noch nicht verdichtet sein müsse und die Strafverfolgungsbehörden ohnehin „neutral“ auch entlastende Umstände berücksichtigen. Letzteres entspricht jedoch häufig nicht der Praxis. Die Hinzuziehung eines Verteidigers ist absolut nachvollziehbar und die Regel. Die fehlende Verdichtung des Tatverdachts liegt ebenfalls neben der Sache. Denn einem Beschuldigten ist wenig geholfen, wenn er einen Verteidiger erst dann (zu spät) konsultieren soll, wenn sich der Verdacht schon erhärtet hat (was zu verhindern eine wesentliche Aufgabe eines Verteidigers ist).
- Wichtige Weichenstellungen zur Verteidigung oder zur Kooperation mit Behörden werden bereits im Ermittlungsverfahren gestellt. Je komplexer und folgenschwerer diese Weichenstellungen sind, desto naheliegender ist es, den bisherigen gesetzlichen Mechanismus dahingehend zu ändern, dass im Fall einer letztlich unterbliebenen Sanktionierung auch schon bei Beendigung im Ermittlungsverfahren ein Kostenersatz auszusprechen ist. Mit Blick auf den aktuellen Entwurf erscheint es utopisch, von einem Unternehmen, insb. kleinen und mittelständischen Unternehmen ohne eigene Rechtsabteilung, einen Umgang mit dem Unternehmensstrafrecht und den darin enthaltenen Mechanismen ohne rechtliche Beratung zu erwarten. Unternehmen werden also in zunehmendem Maße zur Inanspruchnahme rechtlicher Beratung veranlasst, deren Kosten sie im Fall einer Einstellung aber nicht erstattet bekommen. Dabei haben auch die Behörden ein Interesse daran, dass Unternehmen sich beraten lassen und von den geplanten Möglichkeiten des neuen Gesetzes erfahren und Gebrauch machen. Exemplarisch sei die Regelung zur Mitwirkung an den Ermittlungen (interne Untersuchungen) hervorzuheben, die ihrerseits wiederum staatliche Ressourcen sparen soll („Privatisierung der Ermittlungen“).

Außerdem ist zu bemerken, dass die gesetzlichen Anwaltsgebühren im Grundsatz absolut gering und insb. in Wirtschaftsstrafverfahren oft völlig unangemessen sind. Diese betragen vielfach nur einige hundert Euro für einen Verfahrensabschnitt. Die Regelung der anwaltlichen Vergütung ist vom Leitbild kleiner Einzelverfahren geprägt und wird damit dem viel komplexeren Bereich der Unternehmenskriminalität nicht gerecht. Eine gewisse Abhilfe schafft hier die Gebühr RVG VV 4142, die eine 1,0 Gebühr im Fall drohender Einziehung oder verwandter Maßnahmen vorsieht. Dabei fällt jedoch auf, dass im Fall zivilrechtlicher Streitigkeiten beispielsweise regelmäßig 2,5 Gebühren allein in der ersten Instanz anfallen. Es erscheint nicht angemessen, vielfach nicht minder aufwendige und komplexe Strafverfahren mit Einziehungskomponente schlechter zu stellen als durchschnittliche Zivilverfahren.

Angesichts der Komplexität unternehmensbezogener Straftaten sollte also

- (1) ein Anspruch auf Erstattung notwendiger Auslagen schon im Ermittlungsverfahren vorgesehen werden,
- (2) zur Schaffung einer angemessenen Flexibilität eine erheblich erhöhte Rahmengebühr für die Verteidigung in Strafverfahren eingeführt werden,
- (3) die Gebühr RVG VV 4142 auf 2,5 erhöht werden und
- (4) sichergestellt sein, dass die zuletzt genannte Gebühr nicht nur den Fall der Beratung wegen drohender Einziehungsmaßnahmen umfasst, sondern auch wegen drohender Bußgelder, welche Unternehmen nicht weniger belasten und oft als Alternative zu Maßnahmen der Vermögensabschöpfung verhängt werden, vgl. § 17 Abs. 4, § 30 Abs. 5 OWiG.

b.) Schließung von Schutzlücken im Fall von (ex post) ungerechtfertigten prozessualen Maßnahmen

Außerdem besteht für Unternehmen bislang eine Schutzlücke gegen Schäden aufgrund ungerechtfertigter prozessualer Maßnahmen.

Während das StrEG einem Beschuldigten für gegen ihn gerichtete und ex post unberechtigte strafprozessuale Maßnahmen (z.B. Durchsuchungen oder Arreste) einen Ausgleich gewährt, scheiterte nach der bisherigen Gesetzessystematik ein Ausgleichsanspruch eines Unternehmens – aus rein formalen Gründen – daran, dass Arreste oder Durchsuchungsmaßnahmen mangels dogmatisch fehlender Beschuldigtenstellung nie gegen das Unternehmen als selbst beschuldigt gerichtet waren, sondern dieses nur sog. Drittbetroffene oder Nebenbeteiligte im Verfahren gegen die natürliche Person war

(BGH NJW 2019, 227; NJW 2017, 1322). Bei einem Arrest wegen des letztlich unberechtigten Verdachts eines Insiderhandels hat beispielsweise eine beschuldigte natürliche Person laut StrEG einen Ersatzanspruch (z.B. für die Kosten einer Sicherheitsleistung zur Abwendung einer Arrestvollstreckung), wenn er die verfahrensgegenständliche Transaktion über sein eigenes Konto abwickelte. Nutzte er hingegen das Konto einer ihm vollständig gehörenden Vermögensverwaltungsgesellschaft, wurde der Ersatzanspruch aufgrund der genannten Formalie ausgehebelt, denn das Unternehmen war ja nicht selbst beschuldigt.

Schon bislang lag also eine von Zufälligkeiten geprägte und nicht überzeugende Ungleichbehandlung vor. Ein zusätzliches Gewicht gewinnt diese Kritik nun dadurch, dass mit dem vorliegenden Entwurf letztlich eine Beschuldigtenstellung von Unternehmen begründet wird. Dann sollte sichergestellt sein, dass auch bzgl. der Ersatzansprüche für ungerechtfertigte strafprozessuale Maßnahmen eine Gleichstellung mit Beschuldigten stattfindet und Ersatzansprüche gemäß StrEG für jegliche Adressaten von ex post ungerechtfertigten strafprozessualen Maßnahmen bestehen.

Wer die Strafverfolgung gegen Unternehmen intensivieren will, sollte in einem Rechtsstaat als Kehrseite dessen konsequenter Weise auch die Regelungen zur Entschädigung im Fall ungerechtfertigter Maßnahmen zur Erstreckung auf Unternehmen anpassen und vereinheitlichen. Dabei wird wohl gemerkt kein Sonderweg für Unternehmen propagiert, sondern lediglich eine Gleichstellung mit beschuldigten natürlichen Personen. Im Zusammenhang mit dem Gesetzesvorhaben sollte also klargestellt sein, dass zukünftig das StrEG auch zugunsten von Unternehmen Anwendung findet.

4. Verlängerung der Frist zur Revisionsbegründung

Wirtschaftsstrafverfahren werden immer komplexer und aufwendiger. Durch den vorliegenden Entwurf steigen Aufwand und Komplexität weiter. Revisionen werden sich in Zukunft auch dezidiert (zusätzlich zum materiellen Recht und zum Prozessrecht) mit Fragen des neuen Gesetzes befassen müssen.

Dadurch verschärft sich ein ohnehin schon bestehendes Problem der revisionsrechtlichen Praxis: Während sich im Fall eines aufwendigen Verfahrens nämlich einerseits die gerichtliche Frist zur Absetzung des Urteils in Abhängigkeit von der Anzahl der Hauptverhandlungstage erheblich verlängert (siehe § 275 Abs. 1 StPO: möglich sind mehrere Monate), bleibt die Revisionsbegründungsfrist stets starr bei einem Monat nach Ablauf der Frist zur Einlegung der Revision (§ 345 StPO). Obgleich Wirtschaftsstrafverfahren häufig viele Jahre dauern, wird der Revision dann plötzlich ein im Vergleich zur gesamten Verfahrensdauer unverhältnismäßiger und völlig unnötiger zeitlicher

Druck aufgebürdet. Zur Vermeidung dieses unnötigen und sinnlosen Drucks sowie aus Gründen der Waffengleichheit sollten die Fristen zur Urteilsabfassung und zur Revisionsbegründung angeglichen werden und zwar nach Maßgabe der Fristlägen des § 275 Abs. 1 StPO. Wer die möglichen Gegenstände einer Revision ausweitet, sollte auch im Blick haben, die für die Bearbeitung der einschlägigen Rechtsfragen erforderliche Zeit in der Rechtsmittelinstanz zu gewähren.

II. Ausgewählte Einzelaspekte

In zahlreichen Stellungnahmen haben diverse kompetente Stellen Kritik am bisherigen Entwurf geübt und Änderungen oder Ergänzungen angeregt. Im Folgenden konzentrieren sich die Ausführungen des BVMW daher auf lediglich ausgewählte Einzelaspekte.

Zu § 14: Die öffentliche Bekanntmachung der Verurteilung des Verbands (Pranger) sollte abgeschafft werden. Eine solche öffentliche Bloßstellung ist dem deutschen Strafrecht grundsätzlich fremd. Hilfsweise wäre zu erwägen, die Anordnung des Prangers jedenfalls dann auszuschließen, wenn der Verband an der Aufklärung mitgewirkt hat. Insofern könnte eine Verbindung mit der Regelung des § 17 stattfinden.

Zu § 17: In der strafrechtlichen Beratung haben redliche Leitungspersonen, die mit dem Verdacht einer unternehmensbezogenen Straftat durch einen Mitarbeiter konfrontiert sind, häufig die sprichwörtliche Wahl zwischen Pest und Cholera: Sofern sie eine mögliche Straftat nicht aufarbeiten (lassen) steht ein Verstoß gegen Compliancepflichten im Raum. Sofern Sie eine mögliche Straftat aufarbeiten (lassen) kann dies schwerwiegende nachteilige Konsequenzen für das Unternehmen zur Folge haben (Bußgelder und Vermögensabschöpfung). Insofern ist es grundsätzlich zu begrüßen, dass dieser Zielkonflikt durch die Möglichkeit einer Milderung der Verbandssanktionen bei verbandsinternen Untersuchungen ein wenig entschärft wird. Sinnvoll und noch besser wäre es hingegen, wenn über die bloße Milderungsmöglichkeit hinaus die Möglichkeit vorgesehen würde, sogar insgesamt auf eine Sanktionierung des Verbands zu verzichten, gewissermaßen als „strafbefreiende Selbstanzeige“. Dies würde den geschilderten Zielkonflikt aufheben, einen erheblichen Anreiz für eine Aufarbeitung und Mitwirkung des Verbands bieten und zudem staatliche Ressourcen schonen. Derartige Strukturen sind dem Strafrecht nicht fremd. Neben der Selbstanzeige im Steuerstrafrecht (§ 371 AO) sei auf die Hilfe zur Aufklärung oder Verhinderung von schweren Straftaten gemäß § 46b StGB oder die Regelung in § 22 Abs. 4 AWG verwiesen. Hinsichtlich der Voraussetzungen einer Selbstanzeige könnte eine Anlehnung an die zuletzt genannte Vorschrift erfolgen, d.h. es sollte der Ausschluss einer Sanktionierung des Verbands vorgesehen werden, „wenn der Verstoß im Wege der Eigenkontrolle aufgedeckt

und der zuständigen Behörde angezeigt wurde sowie angemessene Maßnahmen zur Verhinderung eines Verstoßes aus gleichem Grund getroffen werden“.

Zu § 17 Abs. 1 Nr. 2: Die Regelung, wonach eine Milderung der Verbandssanktion nur in Betracht kommt, wenn der untersuchende Dritte (bzw. die für diesen handelnde Person) nicht Verteidiger des Verbands oder eines Beschuldigten sind, überzeugt nicht. Die Trennung von interner Untersuchung und Unternehmensstrafverteidigung verursacht zusätzliche Kosten, da sich verschiedene Personen mehrfach in das potentiell komplexe Verfahren einarbeiten müssen. Außerdem ist es grundsätzlich eine Kernfreiheit eines Beschuldigten und damit auch eines beschuldigten Unternehmens selbst zu entscheiden, durch wen eine Verteidigung stattfinden soll. Die Befürchtung, Verteidigungsinteressen könnten ohne personelle Trennung Vorrang über Kooperationsinteressen eingeräumt werden, stellt sich damit als gesetzlich anmaßend dar. Denn dies ist letztlich eine unternehmerische Entscheidung. Darüber hinaus werden ohnehin und unabhängig von der personellen Trennung Anreize zur Kooperation gesetzt. § 17 Abs. 1 Nr. 3 des Entwurfs schließt eine Milderung von Sanktionen im Fall einer unzureichenden Zusammenarbeit nämlich aus. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die Trennung in der Praxis leicht umgangen werden kann. So ist es beispielsweise bei Wirtschaftsprüfungsgesellschaften schon jetzt üblich, eine Gesellschaft für die Prüfung/interne Untersuchung zu haben und eine andere Gesellschaft (als Rechtsanwalts-gesellschaft) für die Verteidigung. Der Entwurf (Seite 99) weist zudem selbst darauf hin, dass sogar ein einzelner Anwalt innerhalb einer Kanzlei die Verteidigung übernehmen darf, auch wenn die Kanzlei im Übrigen die interne Untersuchung durchführt, solange nur hierbei der verteidigende Anwalt nicht einbezogen wurde. Die vom Entwurf angestrebte Trennung lässt sich also durch völlig einfache Strukturmaßnahmen aushebeln. Sie erscheint damit letztlich sinnlos. Die im Entwurf (Seite 99) propagierte Unabhängigkeit von Untersuchung und Verteidigung dürfte in der Praxis zudem auch deshalb in vielen Fällen scheitern, weil im Unternehmen mandantenseitig häufig dieselbe Person einheitliche Ansprechpartnerin für Untersuchung und Verteidigung ist. Die auf Beraterebene angestrebte Trennung bleibt also notwendigerweise unvollkommen, wenn die getrennten Berater dann doch wieder vom selben Unternehmensvertreter instruiert und angewiesen werden.

Zu § 17 Abs. 1 Nr. 5: Es ist grundsätzlich begrüßenswert, dass der Entwurf gewisse Anforderungen an die Durchführung von Mitarbeiterbefragungen bei internen Untersuchungen stellt. Hierzu existiert schon jetzt faktisch eine Best Practice, die jedoch von manchen Kanzleien nicht beachtet wird. Daher erscheint eine entsprechende Regelung wünschenswert. Die Umsetzung bleibt jedoch unvollkommen und defizitär. Denn anstatt derartige Rechte generell für Befragungen im Rahmen einer

Untersuchung zu statuieren, formuliert der Entwurf die entsprechenden Anforderungen nur inzident im Rahmen der Voraussetzungen einer möglichen Strafmilderung. Damit sind diese Kriterien letztlich nicht als Pflicht des Verbands (und Recht des Befragten) ausgestaltet, sondern lediglich als eine bloße Obliegenheit. Darüber hinaus gilt diese Regelung ohnehin für alle solchen Straftaten nicht, die gar nicht dem neuen Gesetz unterfallen, also insbesondere bei Taten, die sich ausschließlich gegen den Verband selbst richten (Entwurf, Seite 75). Besser als die jetzige rechtlich letztlich unverbindliche und fragmentarische Regelung wäre eine klare obligatorische gesetzliche Normierung für alle internen Untersuchungen.

Zu § 36: Die bisherige Sanktionierung von Unternehmen über ein Ordnungswidrigkeitenverfahren war mit dem Nachteil behaftet, dass in Ordnungswidrigkeitenverfahren Einstellungen gegen Auflagen (§ 153a StPO) nicht vorgesehen sind. Es ist begrüßenswert, dass dieses flexible und praxisbewährte Instrument Eingang in den Entwurf gefunden hat.

Zu § 29 des Entwurfs: Die Möglichkeit der Bestellung eines besonderen Vertreters sollte gestrichen werden. Eine solche Bestellung stellt einen schwerwiegenden Eingriff in die Rechte der Unternehmensinhaber dar (so zurecht auch Entwurf, S. 112). Diesen sollte es freistehen zu entscheiden, durch wen sie den

Verband im Rahmen eines Strafverfahrens vertreten lassen und ob das Vertrauen in die entsprechende Person besteht. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der Staat gegenüber einer verfolgten natürlichen oder juristischen Person keinen „Anspruch auf Neutralität“ des Beschuldigten hat. Ebenso wenig wie eine beschuldigte natürliche Person gerichtlich zugunsten eines „Strafverfahrensvormunds“ entmündigt wird, sollte einer beschuldigten juristischen Person die Person des Vertreters vorgeschrieben werden. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die zuständigen Organe eines Unternehmens von sich aus einen Vertreter austauschen können (und dies vermutlich werden), falls Individualinteressen in schädlicher Weise über die Interessen des Verbands gestellt zu werden drohen. Die Bestellung eines Vertreters durch Organe der Strafverfolgung lässt zudem befürchten, dass möglicherweise Personen bestellt werden, die aus Gefälligkeit gegenüber den zur Vertreterbestellung berechtigten Verfolgungsinstitutionen die Verbandsinteressen nicht neutral und optimal vertreten. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die Regelung ohnehin keine große praktische Bedeutung gewinnen wird, wenn im Fall einer unliebsamen gerichtlichen Bestellung die Eigentümer einfach einen eigenen Kandidaten benennen und damit die Bestellung verhindern können. Faktisch wird es dann zu der Bestellung im Grunde nicht kommen, sondern lediglich zu einem erzwungenen Austausch der Leitungspersonen durch die Organe der Gesellschaft.

Ansprechpartner:

Dr. Till Soyka, LL.M. (Harvard)
Partner
Langrock Voß & Soyka
Große Johannisstraße 7
20457 Hamburg
T +49 40 3750326-0
F +49 40 3750326-20

Der BVMW vertritt im Rahmen der Mittelstandsallianz über 900.000 Mitglieder. Die mehr als 300 Repräsentanten des Verbandes haben jährlich rund 800.000 direkte Unternehmerkontakte. Der BVMW organisiert mehr als 2.000 Veranstaltungen pro Jahr.

Kontakt

Bundesverband mittelständische Wirtschaft (BVMW) e. V.
Bereich Politik und Volkswirtschaft
Potsdamer Straße 7, 10785 Berlin
Telefon: + 49 30 533206-0, Telefax: +49 30 533206-50
E-Mail: politik@bvmw.de; Social Media: @BVMWeV