

Wirtschaftskriminalität

Dr. Johann Kubica¹

1 Begriff und Erscheinungsformen der Wirtschaftskriminalität

Praktisch jeder Beitrag über Wirtschaftskriminalität beginnt sinngemäß mit Feststellungen wie etwa der, dass es sich bei diesem Deliktsfeld um ein „heterogenes und weit gefasstes Spektrum von Straftaten“² handelt oder dass unter Wirtschaftskriminalität „einerseits viel, andererseits aber auch wieder nichts Konkretes verstanden“³ werde.

Eine allgemein anerkannte Definition dessen, was Wirtschaftskriminalität ist, gibt es in Deutschland nicht⁴. Der pauschalste terminologische Ansatz müsste mindestens den Gedanken enthalten, dass es sich bei Wirtschaftskriminalität um strafbewehrte Normverstöße im Wirtschaftsleben handelt, welches man wiederum pauschal und verkürzt als die Lebenssphäre der Produktion und Verteilung knapper Güter zwecks Befriedigung menschlicher Bedürfnisse bezeichnen kann. Da insoweit aber jeder einzelne Mensch am Wirtschaftsleben teilnimmt – sei es als Konsument, sei es als Produktionsfaktor – bedarf der Grundgedanke bereits hier einer Ergänzung. Mit „Wirtschaft“ bzw. „Wirtschaftsleben“ ist im Kontext „Wirtschaftskriminalität“ nämlich regelmäßig ein einschränkender Aspekt zu verbinden, den man als „Professionalisierung“ bezeichnen kann⁵. Nur so erklären sich die inzwischen herausgearbeiteten Arbeitsdefinitionen, die letztlich auf eine „Mischform“ hinauslaufen⁶:

¹ Dr. rer. oec., Leitender Kriminaldirektor beim Bundeskriminalamt in Wiesbaden. 1968-1972 Studium der Wirtschaftswissenschaft an der Ruhr-Universität Bochum, 1972 Diplom-Ökonom, 1972-1977 Lehrstuhlassistent, 1976 Promotion, seit 1977 Bundeskriminalamt Wiesbaden, 1977-1979 Ausbildung zum höheren Kriminaldienst (1978/79 Polizei-Führungsakademie), ab 1979 im Bundeskriminalamt u.a. Referatsleiter Wirtschaftskriminalität (1984-1990), Gruppenleiter Stab (1990-1998), seit 1998 Gruppenleiter deliktsbezogene Zentralstellenaufgaben Allgemeinkriminalität außer Rauschgiftkriminalität

² So z.B. JANOVSKY, Thomas: Ermittlungen in Wirtschaftsstrafsachen. Eine Handlungsanleitung, Kriminalistik 1998, S. 269 ff. und S. 331 ff. (S. 269).

³ WEBER, Christian: Wirtschaftskriminalität. Eine Übersicht, Kriminalistik 1998, S. 63 ff. (S. 63).

⁴ Vgl. BOTTKE, Wilfried: Standortvorteil Wirtschaftskriminalrecht: Müssen Unternehmen „strafmündig“ werden“?; wistra 1997, S. 241 ff. (S. 242 m.w.N.). Einen terminologischen Rückblick bietet POERTING, Peter: Begriff und Besonderheiten der Wirtschaftskriminalität aus kriminalpolizeilicher Sicht, in: ders. (Hrsg.): Wirtschaftskriminalität, Teil 1, BKA-Schriftenreihe, Band 52, Wiesbaden 1983, S. 9 ff.

⁵ Vgl. GALLANDI, Volker: Professionell adäquate Kriminalität. Eine Anmerkung zu Schwierigkeiten mit Dunkelziffern und Labeling, wistra 1996, S. 81 ff. Deshalb gibt es übrigens auch Berührungspunkte zwischen den Merkmalen von Wirtschaftskriminalität und organisierter Kriminalität allgemein. Vgl. dazu KUBICA, Johann: Wirtschaftsstraftaten als Form organisierter Kriminalität, Kriminalistik 1986, S. 231 ff.

⁶ Vgl. auch KUBICA, Johann: Wirtschaftskriminalität, in: Edwin KUBE/Hans Udo STÖRZER/Klaus Jürgen TIMM (Hrsg.): Kriminalistik. Handbuch für Praxis und Wissenschaft, Band 2, Stuttgart u.a.1994, S. 445 ff. (S. 446 f.).

- Es gibt zum einen unstrittig Straftatbestände, die gezielt und faktisch ausschließlich auf den Bereich des professionellen Wirtschaftslebens abheben. Es sind sowohl Straftatbestände aus dem Strafgesetzbuch - z.B. Konkursstraf-taten (§§ 283 ff. StGB), Subventionsbetrug (§ 264 StGB), Kreditbetrug (§ 265b StGB), Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt (§266a StGB) – als auch Straftatbestände aus dem kaum noch überschaubaren Bereich der straf-rechtlichen Nebengesetze auf dem Wirtschaftssektor .- z.B. Abgabenordnung, Aktiengesetz, Börsengesetz, GmbH-Gesetz, Handelsgesetzbuch, Kreditwe-sengesetz, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.
- Zur Wirtschaftskriminalität zählen aber auch Straftaten, die im Prinzip „jeder“ begeht und die nur aufgrund bestimmter Merkmale des Einzelfalls darunter fal-len. Es handelt sich im wesentlichen um die Straftatbestände Betrug (§ 263 StGB) und Untreue (§ 266 StGB), bei denen also im konkreten Fall qualitative Elemente hinzutreten, die den Bezug zum professionellen Wirtschaftsleben herstellen.

Dieser Grundgedanke liegt auch der einzigen deutschen Legaldefinition für Wirt-schaftskriminalität zugrunde. Es handelt sich um die Zuständigkeitszuweisung im Gerichtsverfassungsgesetz für die Wirtschaftsstrafkammern bei den Landgerichten (§ 74c GVG). Interessant ist hier, dass in § 74c Abs. 1 Nr. 6 GVG, wo die „allgemeinen“ Tatbestände (Betrug, Untreue, Wucher usw.) aufgeführt sind, die Qualifizierung als Wirtschaftsstrafsache aus der Voraussetzung erwächst, dass „zur Beurteilung des Falles besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind“. Die begriffs-notwendige Professionalisierung in der Sphäre der Tatbegehung findet also ihre Ent-sprechung in den Anforderungen auf der Seite der Strafverfolgung.

Die „gemischte“ Begriffssystematik findet sich auch in der polizeilichen Definition für Wirtschaftskriminalität, wie sie für Zwecke der Erstellung der Polizeilichen Kriminal-statistik (PKS) vorgegeben ist. Fälle und Tatverdächtige, die der Wirtschaftskriminali-tät zuzurechnen sind oder zugerechnet werden sollen, erhalten seit 1984 eine Son-derkennung. Dies erfolgt bei bestimmten Straftatbeständen bzw. Begehungsformen automatisch, bei anderen aufgrund einer Ermessensentscheidung im Einzelfall. Bei jener Definition wird zunächst Bezug genommen auf § 74c GVG. Dazu kommt aber wieder der zusätzliche Subsumierungsaspekt im konkreten Fall, wobei hier die gefor-derten qualitativen Elemente explizit sowohl auf die Tatbegehung als auch auf die Tataufklärung abheben:

„Delikte, die im Rahmen tatsächlicher oder vorgetäuschter wirtschaftlicher Betätigung begangen werden und über eine Schädigung von Einzelnen hinaus das Wirtschafts-leben beeinträchtigen oder die Allgemeinheit schädigen können und/oder deren Auf-klärung besondere kaufmännische Kenntnisse erfordert“⁷.

⁷ BUNDESKRIMINALAMT (Hrsg.): Polizeiliche Kriminalstatistik Bundesrepublik Deutschland, z.B. Berichtsjahr 1998, S. 15.

Die PKS ist nicht nur strafrechtlich, sondern auch kriminologisch ausgerichtet, d.h. es gibt die Möglichkeit, bestimmte Tatbegehungsformen gezielt zu erfassen. Dies bildet die wesentliche Voraussetzung dafür, zumindest innerhalb der Polizei (z.B. für Zwecke des Informationsaustauschs und der Auswertung) die folgende Systematik für den Bereich Wirtschaftskriminalität zu verwenden (die hier leicht gekürzt wiedergegeben wird):

(1) Anlagedelikte

- Anlagebetrug § 263 StGB
- Beteiligungsbetrug § 263 StGB
- Betrug bei Börsenspekulationen § 263 StGB
- Wertpapierbetrug § 263 StGB
- Untreue bei Kapitalanlagegeschäften § 266 StGB
- Kapitalanlagebetrug (Prospektbetrug) § 264a StGB

(2) Finanzierungsdelikte

- Kreditbetrug § 265b StGB
- Kreditvermittlungsbetrug § 263 StGB
- Stoßbetrug § 263 StGB

(3) Insolvenzdelikte

- Bankrott § 283 StGB
- Besonders schwerer Fall des Bankrotts § 283a StGB
- Gläubigerbegünstigung § 283c StGB
- Schuldnerbegünstigung § 283d StGB
- Insolvenzverschleppung GmbHG, HGB
- Leistungskreditbetrug/Warenkreditbetrug im Zusammenhang mit Insolvenzen § 263 StGB

(4) Arbeitsdelikte

- Arbeitsvermittlungsbetrug § 263 StGB
- Beitragsbetrug zum Nachteil von Sozialversicherungsträgern § 263 StGB
- Vorenthalten und Veruntreuung von Arbeitsentgelten § 266a StGB
- Illegale Ausländerbeschäftigung § 407 SGB III
- Illegale Arbeitnehmerüberlassung §§ 15, 15a AÜG

(5) Wettbewerbsdelikte

- Verrat von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen § 17 UWG
- Progressive Kundenwerbung § 6c UWG
- Ausschreibungsbetrug § 298 StGB
- Subventionsbetrug § 264 StGB
- Gewerbsmäßige Verstöße gegen Urheberrechtsbestimmungen (§ 108a UrhG)

(6) Gesundheitsdelikte

(Abrechnungsbetrug § 263 StGB)

(7) Sonstige Wirtschaftsdelikte

Es handelt sich hier um einen Auffangtatbestand für Wirtschaftsstraftaten, die nicht eindeutig in das obige Schema passen, wenn der Täter

- gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur fortgesetzten Begehung von Wirtschaftsstraftaten verbunden hat
- einen Vermögensverlust großen Ausmaßes herbeiführt oder

- in der Absicht handelt, durch die fortgesetzte Begehung von Wirtschaftsstraftaten eine große Zahl von Menschen in die Gefahr des Verlustes von Vermögenswerten zu bringen.

Insbesondere zur Erläuterung der Kategorie (7) sei darauf hingewiesen, dass es Schnittstellen und Grauzonen bestimmter Kriminalitätsgebiete gibt, die dem einen und dem anderen Feld zugerechnet werden können. Ein Beispiel ist die Umweltkriminalität. Bestimmte Erscheinungsformen, wie etwa die gewerbsmäßig betriebene illegale Abfallentsorgung, zeigen sowohl von der Tatbegehung her als auch auf der Ermittlungsseite eindeutig Merkmale der Wirtschaftskriminalität. Das eröffnet zugleich Einblicke in die möglichen Schadensdimensionen, die deutlich über den reinen Vermögensschaden hinausgehen können.

2 Einige Lagedaten zur Wirtschaftskriminalität

Es gibt verschiedene Quellen und Erstellungsmodalitäten, die zu einem Kriminalitätslagebild beitragen können, insbesondere

- die Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS)
- die Strafverfolgungsstatistik⁸
- die Strafsachenstatistiken der Finanzverwaltung⁹.

Diese Daten sind sowohl sachlich als auch vom Bezugszeitraum her nicht alle miteinander vergleichbar.

Nur zur Vollständigkeit sei außerdem der Hinweis gemacht, dass es sich bei Lagedaten immer nur um das registrierte Hellfeld an Wirtschaftskriminalität handeln kann, begriffsnotwendig nicht um Angaben zum Dunkelfeld, welches mit anderen Methoden auszuleuchten versucht werden kann.

Die PKS enthält naturgemäß nur die von der Polizei bearbeiteten Straftaten und gibt die Verdachtslage zum Zeitpunkt des polizeilichen Abschlusses des Ermittlungsverfahrens (Abgabe an die Staatsanwaltschaft) wieder. Weder die Fiskaldelikte noch die

⁸ Die bisher letzte, für 1997 vorliegende Strafverfolgungsstatistik bezieht sich auf das frühere Bundesgebiet. Sie enthält keine spezifischen Angaben zur Wirtschaftskriminalität. Von den 1997 insgesamt verurteilten 780.530 Personen wurden 134.708 Personen wegen Vermögensdelikten nach §§ 257-305a StGB und darunter 58.937 Personen wegen Betrugs (§ 263 StGB) verurteilt. Vgl. STATISTISCHES BUNDESAMT (Hrsg.): Statistisches Jahrbuch 1999 für die Bundesrepublik Deutschland, Wiesbaden 1999, S. 358. Genauere Angaben in: STATISTISCHES BUNDESAMT (Hrsg.): Strafverfolgung 1997 (Vollständiger Nachweis der einzelnen Straftaten), Wiesbaden 1999.

⁹ 1998 (letzte bisher vorliegende Zahlen) gab es z.B. 26.703 Steuerfahndungsprüfungen und 59.065 Ermittlungsverfahren des Zollfahndungsdienstes. Bei Besitz- und Verkehrssteuern wurden in jenem Jahr 7.969 und bei Zöllen und Verbrauchsteuern 22.279 rechtskräftige Urteile und Strafbefehle registriert. Weitere Angaben in BUNDESMINISTERIUM DER FINANZEN (Hrsg.): Steuerstrafsachenstatistik 1998 der Steuerverwaltungen der Länder und der Bundesfinanzverwaltung, Dokumentation BMF 6/99, Juli 1999 sowie BUNDESMINISTERIUM DER FINANZEN (Hrsg.): Ergebnisse der Steuer- und Zollfahndung 1998, Dokumentation BMF 7/99, September 1999. Letzteres ist auch abgedruckt in wistra 2000, S. 52 ff.

von den Staatsanwaltschaften allein bearbeiteten Verfahren (was bei Wirtschaftsdelikten durchaus an der Tagesordnung ist) sind darin enthalten.

Gemäß PKS sind seit 1992 für Gesamtdeutschland wie folgt Fälle und Tatverdächtige der Wirtschaftskriminalität erfasst worden¹⁰:

Jahr	Fälle	Tatverdächtige
1992	37.295	14.242
1993	46.055	16.580
1994	62.037	18.720
1995	74.177	21.219
1996	91.827	25.033
1997	106.053	28.937
1998	86.232	31.344
1999	108.890	33.316

Man darf aus den Zeitreihen keine zu weitreichenden Schlüsse ziehen. Komplexe Verfahren mit vielen Einzelfällen beeinflussen signifikant die Statistik selbst auf Bundesebene. Sprünge nach oben oder unten können also aus einzelnen Großverfahren resultieren, die in bestimmten Jahren polizeilich abgeschlossen oder nicht abgeschlossen wurden.

Die Bedeutung der Wirtschaftskriminalität ergibt sich ohnehin weniger aus den Fall- und Tatverdächtigenzahlen (1999 wurden z.B. in der PKS insgesamt etwa 6,3 Millionen Straftaten und ca. 2,26 Millionen Tatverdächtige registriert). Von größerem Interesse sind die registrierten Schäden, wobei es sich hier natürlich nur um die jeweils zurechenbaren materiellen und überdies quantifizierbaren Summen handeln kann. Trotz dieser Einschränkung zeigt sich an den Schadenssummen der eigentliche Stellenwert der Wirtschaftskriminalität:

Der direkteste Vergleich ist beim Betrug möglich. In der PKS 1999 beispielsweise waren 65.857 von den 108.890 Fällen der Wirtschaftskriminalität dem Betrug zuzurechnen. 12,52 Milliarden DM an Schäden aus Wirtschaftskriminalität wurden registriert, davon 2,57 Milliarden DM bei Fällen des Wirtschaftsbetrugs. Beim Betrug insgesamt dagegen (also nicht unter der Einschränkung Wirtschaftskriminalität) belief sich 1999 die Fallzahl auf über 717.000 und die Schadenssumme auf fast 4,8 Milliarden DM.

Das heißt: Unter 10 % der Fälle (die Betrugsfälle mit der Qualifikation Wirtschaftskriminalität) verursachten 1999 deutlich mehr als die Hälfte des beim Betrug polizeilich registrierten Gesamtschadens.

¹⁰ Vgl. zu diesen und allen folgenden PKS-Angaben BUNDESKRIMINALAMT (Hrsg.): Polizeiliche Kriminalstatistik Bundesrepublik Deutschland, jeweiliges Berichtsjahr.

Mit dem unmittelbar zurechenbaren Schaden allein ist es aber nicht getan. Da dies allerdings schnell im Bereich allgemeiner Hypothesen endet, seien lediglich folgende kurze Hinweise gegeben:

- mittelbare Folgeschäden z.B. bei Konkurs- oder Wettbewerbsdelikten bis hin zum Untergang von Unternehmen und zur Vernichtung von Arbeitsplätzen
- Gefahren für Leben oder Gesundheit z.B. bei Produktfälschungen oder bei Straftaten nach dem Arzneimittel- oder Lebensmittelrecht
- individuell nicht wahrnehmbarer Schaden z.B. bei Delikten zum Nachteil der Allgemeinheit bzw. einer Solidargemeinschaft mit der möglichen Folge nicht angemessener Bewertung derartiger Kriminalitätsformen
- allgemeiner Vertrauensschwund gegenüber der Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung.

Da aber Vertrauen in das Gegenüber und in die allgemeinen Rahmenbedingungen das entscheidende konstitutive Merkmal für ein funktionierendes Wirtschaftsleben bildet, stellen auf lange Sicht betrachtet gerade diese Art von Schäden die eigentlichen Gefahren der Wirtschaftskriminalität dar.

3 Ausgewählte deliktische Schwerpunktbereiche der Wirtschaftskriminalität

3.1 Betrug und Untreue zum Nachteil von Kapitalanlegern (Anlagebetrug)

Anlagebetrug ist und bleibt eine der zentralen Erscheinungsformen der Wirtschaftskriminalität, auch wenn sich der Modus operandi im Zeitablauf wandeln mag. Ebenso wie es eine Vielzahl legaler Geld- bzw. Kapitalanlagen gibt, die das Ziel haben, den Wert des investierten Betrages zu vermehren¹¹, gibt es auch eine entsprechende Palette strafbarer Erscheinungsformen – z.B. zugesagte Anlagen¹² in

- („Penny-„)Aktien oder Aktienfonds
- Unternehmensbeteiligungen
- Immobilien
- Finanzprodukten/Derivaten
- Waretermingeschäften
- Steuersparmodellen
- Time-Sharing-Modellen oder
- Goldminen, Ölfeldern u.ä.

¹¹ Mehr dazu z.B. bei LIEBEL, Hermann J./OEHMICHEN, Joachim: Motivanalyse bei Opfern von Kapitalanlagebetrug, BKA-Forschungsreihe, Band 26, Wiesbaden 1992, S. 15 ff.

¹² Beispiele auch bei MÜLLER, Rudolf/WABNITZ, Heinz-Bernd/JANOVSKY, Thomas: Wirtschaftskriminalität. Eine Darstellung der typischen Erscheinungsformen mit praktischen Hinweisen zur Bekämpfung, 4. Auflage, München 1997, S. 381 f.

Daneben kommt es aber auch zu Anlageangeboten, die es in der angebotenen Form in Wirklichkeit gar nicht gibt, die also nur betrügerisch sein können, z.B. „Bankgarantiegeschäfte“ oder „Grundschuldbriefbeleihungen“.

Der Schaden tritt in der Praxis insbesondere aus folgenden Gründen ein:

- Das Kapital wird von vornherein nicht bzw. nicht wie zugesagt angelegt.
- Das Kapital wird ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr bzw. nicht mehr wie zugesagt angelegt.
- Die zugesagten (überdurchschnittlichen) Renditen oder (Kurs-)Gewinne können gar nicht eintreten.
- Über das Anlagerisiko wird getäuscht.
- Kauf- und Verkaufsprovisionen werden willkürlich erzeugt („Churning“).

Für 1999 wies die PKS 13.058 Fälle des Betruges und der Untreue im Zusammenhang mit Kapitalanlagen (als Untermenge der Wirtschaftskriminalität) mit einem Schaden von über 1,2 Milliarden DM aus.

Neben der Strafbarkeit nach § 263 bzw. § 266 StGB kommt hier auch der 1986 im Rahmen des Zweiten Gesetzes zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität¹³ eingeführte § 264a StGB (Kapitalanlagebetrug) in Betracht. Damit sollte unabhängig vom tatsächlichen Schadenseintritt der Strafschutz vorverlagert werden¹⁴. Es hat sich allerdings gezeigt, dass dieser Tatbestand in der Rechtsanwendung kaum eine Rolle spielt¹⁵. Anders sieht es übrigens aus bei der Strafvorschrift nach § 89 BörsG¹⁶. Nicht unerwähnt bleiben dürfen schließlich die Vergehenstatbestände nach § 54 KWG. Das hier pönalisierte unerlaubte Betreiben von Bankgeschäften bzw. das unerlaubte Erbringen von Finanzdienstleistungen bietet insbesondere in Verbindung mit den Möglichkeiten der Aufsichtsbehörde nach § 44c KWG einen weiteren Ansatz auch für vorverlagerte Strafverfolgung.

Da beim Anlagebetrug die Opfer eine ganz besonders zentrale – und durchaus unterschiedliche – Rolle spielen (und zwar in dem großen Spektrum zwischen mangelnder Information und Aufklärung, Leichtgläubigkeit, Beeinflussbarkeit, übersteigertem Gewinnstreben, fehlendem Vertrauen in den legalen Kapitalmarkt, Risikobereitschaft, Selbstüberschätzung und fehlender Anzeigebereitschaft)¹⁷, liegt hier auch ein wichtiger Ansatz für Präventionsmaßnahmen in Form von Aufklärung und Sensibili-

¹³ BGBl. I 1986, S. 721 ff.

¹⁴ TRÖNDLE, Herbert/FISCHER, Thomas: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 49. Auflage München 1999, Rdnr. 2 zu § 264a.

¹⁵ Vgl. zu den möglichen Ursachen MARTIN, Sigmund: Aktuelle Probleme bei der Bekämpfung des Kapitalanlagegeschwindels, wistra 1994, S. 127 ff. (S. 128 f.) sowie MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY a.a.O., S. 376.

¹⁶ Vgl. MARTIN, a.a.O., S. 129. Vgl. zu § 89 BörsG auch MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY a.a.O. S. 379 ff.

¹⁷ Vgl. LIEBEL/OEHMICHEN a.a.O., insb. S. 253 ff.

sierung der Bevölkerung durch polizeiliche¹⁸ und nichtpolizeiliche Instanzen. Ein aktuelles Thema könnte hier beispielsweise die Einführung des Euro sein oder werden, indem die „Euro-Angst“ herhält als Argument auch für zweifelhafte Anlageangebote¹⁹. Im übrigen bedingt der Euro auch mögliche neue geografische Dimensionen der Tatbegehung beim Anlagebetrug²⁰. Konkrete Betrugsfälle speziell mit Euro-Bezug sind allerdings bisher nicht bekanntgeworden.

Gerade wegen der Psychologie der (potentiellen) Opfer wird dieser Ansatz allein aber nicht ausreichen. Der „täterorientierte“ Ansatz liegt außer in einer erhofften generalpräventiven Wirkung der eben erwähnten strafrechtlichen Instrumente insbesondere in der Ausschöpfung und Intensivierung der aufsichtsrechtlichen Instrumentarien z.B. nach dem Kreditwesengesetz oder nach dem neueren Wertpapierhandelsgesetz (Zweites Finanzmarktförderungsgesetz) vom 26.07.1994²¹.

Ein in diesem Zusammenhang eher noch zukunftsweisender Gedanke liegt in der Frage der intensiveren Zusammenarbeit zwischen Strafverfolgungsbehörden und solchen Aufsichtsbehörden, insbesondere dem Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen und dem Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel. Die Innenminister und –senatoren der Länder und der Bundesinnenminister haben am 06.06.1997 ein „Aktionsprogramm zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität“ (OK) beschlossen, und am 08.05.1998 hat die Innenministerkonferenz (IMK) dazu Handlungsschwerpunkte zur Umsetzung verabschiedet. Einer davon lautet:

„Ausbau der ressortübergreifenden Zusammenarbeit in der OK-Bekämpfung und Verbesserung des Informationsaustauschs entsprechend der aktuellen Schwerpunkte bei der Bekämpfung der OK, ..., der Wirtschaftskriminalität und der Organisierten Umweltkriminalität“.

Zur Umsetzung dessen bedarf es vermutlich auch noch der Klärung von Rechtsfragen. Der datenschutzrechtliche Gedanke der Zweckbindung hat im Laufe der „modernen“ bereichsspezifischen Gesetzgebung zur Erhebung, Speicherung und Übermittlung personenbezogener Daten eine deutliche Abschottung zwischen Behörden mit unterschiedlichen Aufgaben mit sich gebracht und Datenübermittlungen mit gleichzeitiger Zweckänderung nur in sehr engen Grenzen zugelassen. Man mag sich mit guten Gründen um das Bankgeheimnis Gedanken machen²², doch sollte man

¹⁸ Siehe z.B. die Warnhinweise des BUNDESKRIMINALAMTES zum Kapitalanlagebetrug im Internet unter www.bka.de.

¹⁹ Vgl. BUNDESKRIMINALAMT (Hrsg.): Kriminalität und kriminogene Faktoren bei der Einführung des Euro. Abschlussbericht des Teams „Strategische Kriminalitätsanalyse“ des Bundeskriminalamtes, Wiesbaden, 1999, S. 54 ff.

²⁰ So auch SCHRÖDER, Christian: Die Einführung des Euro und der graue Kapitalmarkt, NStZ 1998, S. 552 ff. (S. 554).

²¹ BGBl. I 1994, S. 1749 ff. Vgl. auch CARL, Dieter/KLOS, Joachim: Informationssammlung durch das neue Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel zur Insiderbekämpfung – Datenzugriff der Steuerstrafverfolgungsbehörden? –, wistra 1995, S. 10 ff. sowie MARTIN a.a.O., S. 129 ff.

²² Vgl. CARL/KLOS a.a.O., S. 10 f.

nicht übersehen, dass die Banken- und Börsenaufsicht auch einen Beitrag zur Verhütung von Straftaten leisten kann und damit eine – gesetzlich sauber und eindeutig gestaltete – informationelle Zusammenarbeit z.B. mit der Polizei durchaus nicht fern liegen muss²³.

Zweckwidrig verwendete Gelder – sofern sie nicht im „Schneeballsystem“ für Scheinrückzahlungen und Scheinrenditen Verwendung finden – werden in der Regel ins Ausland transferiert. Hier spielen die sog. „Off-Shore“-Zentren eine wichtige Rolle. Es handelt sich um Staaten mit²⁴

- rascher, diskreter Möglichkeit der Unternehmensgründung
- der Möglichkeit besonderer Treuhandkonstruktionen und damit verbundener Verschleierung wirtschaftlicher Berechtigungen und Verantwortlichkeiten
- sehr geringer Steuerlast²⁵
- gering ausgeprägten Buchführungspflichten und
- strengem, „rechtshilfefestem“ Bankgeheimnis.

Beispiele sind die Kanalinseln Jersey, Guernsey und Sark, die Cayman-Inseln und die Britischen Jungfraueninseln. Hier laufen strafrechtliche Ermittlungen und Rechtshilfeersuchen schnell ins Leere. Ansätze liefern kann hier nur internationaler politischer Druck zur Veränderung der Verhältnisse. Die G 8 – Staaten haben im Februar 2000 eine Projektgruppe „Investment Fraud“ unter deutschem Vorsitz eingesetzt, die sich auch mit dem Aspekt „Off-Shore“-Zentren befasst. Wenn und soweit es hier bei der internationalen Zusammenarbeit Verbesserungen geben sollte, wird dies nicht nur den Anlagebetrug tangieren, sondern den gesamten Bereich der internationalen Finanzermittlungen und damit z.B. auch die Bekämpfung der Geldwäsche.

3.2 Ausschreibungsbetrug

Eine nicht zuletzt auch rechtspolitisch interessante neue Entwicklung ist auf dem Gebiet des Ausschreibungsbetrugs festzuhalten. Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschreibungen waren bis August 1997 gesetzlich nicht ausdrücklich unter Strafe gestellt. Am 14.08.1997 ist dann § 298 StGB in Kraft getreten²⁶. Bis dahin wa-

²³ Ein einschlägiges Beispiel auf einem ganz anderen Gebiet ist das Abfallverbringungs-gesetz vom 30.09.1994 (BGBl. I 1994, S. 2771 ff.). § 9 sieht hier einen weitreichenden Informationsaustausch zur Bekämpfung illegaler Abfallexporte zwischen Umwelt- und Polizeibehörden vor, und zwar mit dem ausdrücklichen Ziel, den unterschiedlichen Zuständigkeitssträngen Verwaltungsbehörden, Polizei und Zoll die bis dahin datenschutzrechtlich nicht möglich unmittelbare Informationsweitergabe zu erlauben. Vgl. SZELINSKI, Bert-Axel/SCHNEIDER, Siegbert: Grenzüberschreitende Abfallverbringungen, Hamburg 1995, S. 135 f.

²⁴ Vgl. auch WEBER a.a.O., S. 67.

²⁵ Zu den in diesem Zusammenhang so genannten „Oasenländern“ vgl. MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY a.a.O., S. 260 ff.

²⁶ Gesetz zur Bekämpfung der Korruption vom 13.08.1997, BGBl. I 1997, S. 2038 ff.

Die Prognose von MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY (a.a.O., S. 257), einen Sondertatbestand des Ausschreibungsbetruges durch Preisabsprachen werde es in absehbarer Zeit nicht geben, ist also nicht eingetreten.

ren unerlaubte Submissionsabsprachen eine Ordnungswidrigkeit nach dem (anschließend geändert weiter geltenden) § 81 (früher § 38) GWB.

Die Diskussion über die Pönalisierung solcher Absprachen wird schon sehr lange geführt²⁷. Die Frage, ob hier eine Strafnorm erforderlich bzw. überhaupt zulässig ist, scheint weiterhin strittig zu sein. Das mit der Einführung des § 298 StGB verbundene Anliegen, den freien Wettbewerb als Rechtsgut strafrechtlich zu schützen²⁸, findet jedenfalls keine ungeteilte Zustimmung²⁹.

Bis zum Inkrafttreten des § 298 StGB kam in strafrechtlicher Hinsicht praktisch nur Betrug nach § 263 StGB in Betracht. Hierzu ist umfangreiches Schrifttum und höchst-richterliche Rechtsprechung entstanden³⁰. Das Problem liegt letztlich im Nachweis eines Vermögensschadens beim Ausschreiber, was wiederum die Bemessung eines (fiktiven) Wettbewerbspreises im Vergleich zum tatsächlich zustande gekommenen Vergabepreis voraussetzt. Das Problem liegt nicht allein in der Frage der tatsächlichen Möglichkeit oder Unmöglichkeit der Schadensfeststellung. Diskutiert wird vielmehr auch, ob überhaupt Preisabsprachen kausal zu einem strafrechtlich relevanten Vermögensschaden führen können – bis hin zur Erwägung, ob nicht Kartelle sogar dazu beitragen könnten, ruinöse Wettbewerbsverzerrungen aufgrund der Nachfrage gemacht der öffentlichen Hand auszugleichen³¹.

Dies alles abrissartig vorangestellt, sei darauf hingewiesen, dass nur einige Wochen nach Inkrafttreten des § 298 StGB der Bundesrat in seiner EntschlieÙung zur Stärkung der Inneren Sicherheit vom 26.09.1997³² unter der Überschrift „Stärkere Ahndung schwerer Wirtschaftskriminalität“ u.a. folgendes beschlossen hat:

„Schwere Wirtschaftskriminalität wie Ausschreibungsbetrug und Subventionsbetrug in organisierter Form aber auch Steuerhinterziehung müssen intensiv verfolgt und geahndet werden“.

Abgesehen von der Tatsache, dass der Gesetzgeber praktisch zeitgleich mit der Einführung eines neuen Straftatbestandes offenbar bereits seine Verschärfung ins Auge gefasst hat: Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschreibungen decken,

²⁷ Vgl. OLDIGS, Dirk: Die Strafbarkeit von Submissionsabsprachen nach dem neuen § 298 StGB. Notwendige Reform oder purer Aktionismus?, wistra 1998, S. 291 ff. (S. 291 m.w.N.). Zuletzt gab es beispielsweise auch schon im Zuge der Diskussion über das in anderem Zusammenhang bereits erwähnte Zweite Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität von 1986 einen später nicht übernommenen Vorschlag zur Einführung eines solchen Straftatbestands.

²⁸ Vgl. TRÖNDLE/FISCHER a.a.O., Rdnr. 5 zu § 298.

²⁹ Vgl. etwa OLDIGS a.a.O., S. 293 f. Nicht so weitgehend ablehnend dagegen OTTO, Harro: Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschreibungen, § 298 StGB, wistra 1999, S. 41 ff. (S. 42).

³⁰ Zum Überblick m.w.N. vgl. TRÖNDLE/FISCHER a.a.O., Rdnr. 4 zu § 298.

³¹ Vgl. etwa LÜDERSSSEN, Klaus: Submissionsabsprachen sind nicht eo ipso Betrug, wistra 1995, S. 243 ff. (S. 248).

³² Beschluss Nr. 580/97 (B), hervorgegangen aus den BUNDESRATSDRUCKSACHEN 580/97 und 663/97. Auch abgedruckt in BUNDESTAGSDRUCKSACHE 13/8629 vom 30.09.1997.

wie sich zeigt, ein Bewertungsspektrum ab, das von (stärker zu ahndender) „schwerer“ Wirtschaftskriminalität bis hin zur grundsätzlichen Negierung der Strafwürdigkeit solchen Verhaltens reicht.

Die PKS 1998 hatte erst ganze 11 Fälle des Ausschreibungsbetruges ausgewiesen. 1999 waren es 49 Fälle. In Anbetracht des Einführungszeitpunktes des § 298 StGB sowie der Tatsache, dass in der PKS polizeilich abgeschlossene Fälle gezählt werden, verwundert das nicht allzu sehr. Ausgelöst durch die Bundesratsentschließung von September 1997 haben das Bundeskriminalamt und die Landeskriminalämter 1998 für den Zeitraum 01. Januar bis 31. August eine gesonderte Lagebilderhebung u.a. zu Ermittlungsverfahren wegen Verdachts des Ausschreibungsbetrugs durchgeführt. Dabei bestand das primäre Ziel nicht darin, statistische Zahlen zu erlangen. Eine Vergleichbarkeit mit der PKS war aus verschiedenen methodischen Gründen ohnehin weder beabsichtigt noch möglich. Allein aus der Tatsache, dass in diese Auswertung über 3000 gemeldete Fälle Eingang fanden, dürfen also keine allzu weitreichenden Schlüsse gezogen werden – noch dazu, weil dabei eine auffällig unterschiedliche Verteilung zwischen den Ländern festzustellen war.

Von Interesse sind vielmehr einige dabei erkannte Fallmerkmale:

- In der Mehrzahl der Fälle handelten die Kartelle über einen längeren Zeitraum in gleichbleibender Besetzung.
- Die Kartelle waren teilweise überörtlich tätig.
- Die Tatverdächtigen traten in der Regel erstmals strafrechtlich in Erscheinung.
- Die Schwerpunktbereiche lagen (was nicht überrascht) bei der Auftragsvergabe durch die öffentliche Hand, insbesondere im Hoch- und Tiefbau und im Straßen- und Kanalbau.

Grundsätzlich gibt es zwei Tatcategorias. Zum einen finden wettbewerbswidrige Absprachen, bei denen die Auftraggeberseite tatsächlich über den Ablauf und die Ordnungsmäßigkeit des Ausschreibungsverfahrens getäuscht wird, also an den Tathandlungen nicht beteiligt ist. Zum anderen gibt es wettbewerbswidrige Absprachen, die mit Korruptionshandlungen in Verbindung stehen³³. Als „Gegenleistung“ für die Bestechungszuwendungen werden z.B.

- den Bietern die vorhandenen Angebote (von kartellfremden Konkurrenten) zugänglich gemacht werden, damit ein niedrigeres Angebot abgegeben werden kann,

³³ Zur Erinnerung: § 298 StGB wurde 1997 als Teil des Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption eingeführt, das primär Verschärfungen bei den Korruptionsstraftaten mit sich brachte. Mehr zur Korruptionskomponente in diesem Zusammenhang bei MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY a.a.O., S. 258.

- den Bietern die vorhandenen Angebote (von kartellfremden Konkurrenten) zugänglich gemacht werden, damit bereits gemachte Angebote „nachgebessert“ werden können,
- die Ausschreibungsbedingungen von vornherein so formuliert, dass nur bestimmte Unternehmen überhaupt den Auftrag ausführen und ein Angebot abgeben können oder sogar
- Gesamtaufträge so gesplittet, dass eine Ausschreibung aus vergaberechtlichen Gründen scheinbar gar nicht nötig wird und so eine „freihändige Vergabe“ erfolgen kann.

Strafverfahren wegen des Verdachts des Ausschreibungsbetrugs entstehen zum einen aufgrund anonymer oder offener Hinweise bzw. Strafanzeigen von Mitbewerbern. Zum anderen werden Ermittlungen aufgenommen aufgrund von Mitteilungen verdächtiger Sachverhalte durch die Ausschreibungsbehörden oder durch Aufsichts- und Kartellbehörden oder aber aufgrund von Prüfungen der Rechnungsprüfungsämter. Das zeigt, dass Ausschreibungsbetrug ein Kontrolldelikt ist. Nicht immer werden interne Kontrollvorschriften bei Ausschreibungen beachtet. Nicht immer liegen genügendes Kostenbewusstsein und ausreichende Sachkenntnis bei der Bewertung von Angeboten vor. Wirtschaftlichen Anbieterverflechtungen wird nicht nachgegangen, so dass z.B. durch die Einbeziehung von Tochtergesellschaften oder sonst wie verbundener Unternehmen Wettbewerb vorgetäuscht werden kann.

Aber selbst wenn verdächtige Umstände festgestellt werden, führt das nicht zwangsläufig zu einer Strafanzeige. Für Straftaten im Zusammenhang mit Ausschreibungen gibt es anders als bei der Gewährung von Subventionen keine dem § 6 SubvG vergleichbare Verpflichtung zur Anzeige. Darüber sollte nachgedacht werden.

Seit Einführung des § 298 StGB besteht eine parallele Verfolgungszuständigkeit zwischen den Strafverfolgungsbehörden und den Kartellbehörden, die weiterhin die bußgeldbewehrten Verstöße aufzuklären und zu ahnden haben. Hier besteht für die Beteiligten Koordinierungs- und Zusammenarbeitsbedarf. Hier gibt es bereits entsprechende Aktivitäten und erste Absprachen bzw. Regelungen.

Das zusammenwachsende Europa und der EU-Binnenmarkt verlangen zunehmend unter bestimmten Bedingungen europaweite Ausschreibungen. Nationale Kartellabsprachen allein könnten in Zukunft also in Anbetracht neuer Wettbewerber an ihre Grenzen stoßen. Das würde allerdings nur so lange gelten, wie nicht auch wettbewerbswidrige Absprachen bei Ausschreibungen auf internationaler Ebene stattfinden.

3.3 *Betrügerischer Aufkauf konkursreifer Unternehmen*

Insolvenzdelikte sind nach der eingangs dargestellten Systematik eine der Hauptkategorien der Wirtschaftskriminalität³⁴. Es handelt sich dabei nicht nur um die Insolvenzstraftaten im engeren Sinne nach §§ 283 ff. StGB oder dem Nebenstrafrecht. Die Tathandlungen sind vielfach vom örtlichen Einzelfall geprägt. Es gibt jedoch in den letzten Jahren eine Erscheinungsform mit überregionaler Bedeutung und Merkmalen organisierter Tatbegehung:

Tätergruppen suchen – in der Regel über Zeitungsinsertate, aber auch über andere Kommunikationsmittel wie etwa über das Internet – Kontakt mit Unternehmen (meist in der Rechtsform der GmbH), die notleidend geworden sind und für die es an der Zeit wäre, einen Konkursantrag zu stellen. Das Angebot lautet sinngemäß: „Übernahme Ihre überschuldete GmbH mit allen Verbindlichkeiten“³⁵. Die potentiellen Erwerber versprechen in der Regel nicht nur die Übernahme, sondern auch die Sanierung der GmbH. Ein notarieller Übernahmevertrag wird geschlossen. Hier zahlt aber nicht der Käufer an den Verkäufer, sondern der Erwerber der GmbH lässt sich seine Kaufbereitschaft zusätzlich bezahlen (deklariert beispielsweise als von der Höhe der Verbindlichkeiten abhängiges „Beratungshonorar“, faktisch jedoch ein „Entsorgungsentgelt“). Selbst das wäre noch nicht zu beanstanden, wenn nicht (z.B.) folgendes hinzu käme:

- Die zugesagte Sanierung findet nicht statt. Eventuell stellen die Erwerber selbst (verspätet) Konkursantrag.
- Der Sitz der Unternehmung wird verlegt, und zwar häufig an eine „Briefkastenadresse“. Es kann auch zu einer Umfirmierung kommen. Gläubiger (Lieferanten, Arbeitnehmer, Sozialversicherungsträger, Kreditgeber) können jedenfalls nicht mehr ihre Forderungen eintreiben.
- Die scheinbaren Erwerber sind „Strohleute“ und erwecken häufig nicht gerade den Eindruck der Kompetenz. Es kann sich z.B. um Arbeitslose handeln, die von den Hinterleuten pro „übernommener“ GmbH 500,-- bis 1.000,-- DM bekommen³⁶.
- Die Geschäftsunterlagen der übernommenen Unternehmung werden von den Erwerbern vernichtet oder sonstwie „abgekippt“. Auf keinen Fall findet eine geordnete Aufbewahrung statt.
- Die noch vorhandenen Aktiva verbleiben per zusätzlichem Vertrag (schuldrechtliche Vereinbarung) beim Veräußerer. Damit wird die verkaufte GmbH praktisch vermögenslos gemacht.
- Die Arbeitnehmer werden entlassen, der Geschäftsbetrieb wird eingestellt.
- Der Firmenmantel wird weiterverkauft und auch für weitere Betrugshandlungen (Stoßbetrug, Vorsteuerbetrug) benutzt.
- In der Regel treten immer wieder bestimmte Notare in Erscheinung.

Es gibt also drei Kategorien von Beteiligten:

³⁴ Allgemein dazu detailliert MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY a.a.O., S. 140 ff.

³⁵ Vgl. zum Folgenden auch HEY, Andreas/REGEL, Andreas: „Firmenbestatter“ – Das Geschäft mit der Pleite. Eine neue Form der Konkurskriminalität, Kriminalistik 1999, S. 258 ff. Zum selben Thema: MÜLLER/WABNITZ/JANOVSKY a.a.O., S. 174.

³⁶ Manche bringen es auf ca. 20 Firmen pro Woche. Vgl. HEY/REGEL a.a.O., S. 259.

- die Altgeschäftsführer/Altgesellschafter
- die Aufkäufer/Erwerbergruppe
- die beurkundenden Notare.

Die Erwerberseite handelt jeweils als arbeitsteilig vorgehende, überregional aktive Gruppe, die sogar Merkmale der organisierten Kriminalität erfüllt. Der materielle Tatanzreiz und Gewinn liegt insbesondere im Zufluss des „Entsorgungsentgelts“, das die Erwerber praktisch ohne Risiko und ohne Gegenleistung erhalten. Der verursachte Schaden geht aber weit darüber hinaus, da mit gezielter krimineller Energie Gläubigerforderungen und Arbeitsplätze vernichtet werden.

Hier stellen sich Fragen verschiedener Art. Zum einen, welche Straftatbestände für wen in Betracht kommen können. Zum anderen interessieren die Möglichkeiten der Früherkennung und der Prävention. Schließlich interessieren auch die ermittlungstaktischen Vorgehensweisen bei der Bearbeitung solcher Fälle³⁷. Auf die beiden ersten Aspekte sei hier kurz eingegangen:

Die Aufkäufer können sich in verschiedener Hinsicht strafbar machen, z.B.:

- Betrug zum Nachteil der (sofern gutgläubigen) Veräußerer (Altgeschäftsführer, Altgesellschafter), weil entgegen der Zusage als Gegenleistung für das „Beraterhonorar“ die GmbH nicht saniert wird,
- Anstiftung zur Untreue des Altgeschäftsführers/Altgesellschafters, der das „Entsorgungsentgelt“ aus dem noch vorhandenen Vermögen der GmbH entnimmt,
- Verstoß gegen Buchführungs- und Aufbewahrungspflichten (§ 283 Abs. 1 Nr. 5 und Nr. 6 StGB),
- Konkursverschleppung (z.B. §§ 64, 84 GmbHG).

Sofern, wie man leider annehmen muss, auch Notare wissentlich an den Aktivitäten beteiligt sind, können diese auf verschiedene Weise nicht nur gegen notarrechtliche Bestimmungen verstoßen, sondern sie machen sich möglicherweise auch wegen Beihilfe - z.B. zur Konkursverschleppung – strafbar. In Betracht kommt auch Falschbeurkundung (§ 348 StGB). In Anbetracht des Erscheinungsbildes mancher vorgeschobener „Erwerber“ müssten Notare eigentlich Zweifel bekommen, ob alles mit rechten Dingen zugeht.

Ganz entscheidend ist aber, dass sich die Altgeschäftsführer/Altgesellschafter (so weit sie nicht ohnehin wissen, worauf sie sich einlassen) einem Trugschluss hingeben, wenn sie glauben, dass sie sich durch die Veräußerung ihrer GmbH zivil- und

³⁷ Dies waren die drei Ansätze bei einer bundesweiten Fachtagung des Bundeskriminalamtes zum Thema „Betrügerischer Aufkauf konkursreifer Firmen“ am 28./29. September 1999.

strafrechtlich exkulpieren können. Das Spektrum der möglichen Straftaten reicht von der Konkursverschleppung nach §§ 64, 84 GmbHG (Veräußerung gerade wegen der Krise) über Untreue (§ 266 StGB) in Form der Entnahme des „Entsorgungsentgelts“ bis hin zu den Bankrottdelikten nach § 283 ff. StGB.

Die Möglichkeiten der Früherkennung und Prävention setzen insbesondere an strukturellen Gegebenheiten an:

- Zumindest nicht bösgläubige Notare könnten schon in Anbetracht einer Häufung derartiger Aufkäufe, beim Fehlen örtlichen Bezuges der Transaktion, beim Auftreten immer derselben Personen oder angesichts zweifelhafter „Erwerber“ Verdacht schöpfen. „Eingeweihte“ Notare sind natürlich einer entsprechenden Sensibilisierung nicht zugänglich.
- Die Prüfmöglichkeiten bei der Handelsregistereintragung insbesondere der neuen Geschäftsführer sind beschränkt und dementsprechend ausweitbar. Verdachtsfälle und z.B. wiederkehrende Namen werden nicht erkannt, weil z.B. nicht standardmäßig beim Bundeszentralregister (Gewerbezentralregister) im Hinblick auf Sperrregistrierungen abgefragt wird. Dennoch entstehende Verdachtsfälle werden den Strafverfolgungsbehörden nicht unbedingt mitgeteilt.
- Handelsregister kommunizieren nicht untereinander, so dass Auffälligkeiten, z.B. sich wiederholende Namen von Neugeschäftsführern oder Neugesellschaftern, nicht erkannt werden. Wenn schon kein bundesweit zentrales Handelsregister eingerichtet werden kann, wäre an eine Vernetzung zu denken.
- Die Strafverfolgungsbehörden selber sind natürlich auch in der Pflicht. Nur durch Informierung und Sensibilisierung insbesondere der Konkursachbearbeiter und daraus resultierenden Informationsaustausch über Erkenntnisse aus anhängigen einschlägigen Ermittlungsverfahren erkennt man überörtlich agierende „Firmenaufkäufer“, und nur dann können Verfahrensbezüge und die Dimensionen bestimmter Sachverhalte überhaupt erkannt werden.

Auch hier greifen sowohl in präventiver als auch in repressiver Hinsicht viele Akteure ineinander. Es bleibt bei der Feststellung: Wirtschaftskriminalität ist nicht nur eine Angelegenheit der Strafverfolgungsbehörden.

4 Einige allgemeine Entwicklungsperspektiven

4.1 Absprachen im Strafprozess (justizielle Bewältigung von Großverfahren)

Strafverfahren der Wirtschaftskriminalität zeichnen sich in ganz besonderem Maße durch ihren Umfang und ihre Zeitdauer aus. Ermittlungsdauern von mehreren Jahren allein bis zur Anklage sind keine Seltenheit. Das führt direkt zu Fragen der Verfahrensstrukturierung und der Verfahrensbegrenzung³⁸; denn mit zunehmender Verfahrensdauer

- sinkt unabhängig von der individuellen Schuld die Straferwartung³⁹
- kann es Probleme wegen der Dauer der Untersuchungshaft geben und
- sind Kollisionen mit Verjährungsfristen zu befürchten.

Verfahrensstraffung durch Teileinstellung ist ein strafprozessual ausdrücklich vorgesehenes Mittel (§§ 153, 153a, 154 und 154a StPO). All dies kann zum einen bereits in der Phase des Ermittlungsverfahrens vor Anklageerhebung in Betracht kommen. Das entlastet unmittelbar die ermittelnde Staatsanwaltschaft und Polizei und ermöglicht die Beschränkung auf wesentliche Beschuldigte bzw. Tatvorwürfe. In Großverfahren empfiehlt sich stets eine entsprechend zwischen Staatsanwaltschaft und Polizei abgestimmte Ermittlungskonzeption⁴⁰.

Vielfach wird aber dennoch relativ „breit“ ermittelt und angeklagt. Dann entsteht die Frage der prozessualen Bewältigung des umfangreichen Verfahrensstoffes in der Hauptverhandlung. Die im wesentlichen im vorvorigen Jahrhundert entstandene Strafprozessordnung mit den dort niedergelegten Verfahrensprinzipien konnte moderne Großverfahren nicht vorhersehen. Aufgrund der Überlastung der Gerichte haben sich daher seit etwa 20 Jahren informelle Erledigungspraktiken entwickelt („Vereinbarung“, „Absprache“, „Verständigung“, „deal“), die im Kern beinhalten, dass gegen ein (teilweises) Geständnis auf eine aufwändige Beweiserhebung in der Hauptverhandlung verzichtet, die Verfolgung anderer Straftaten eingestellt oder die Strafe gemildert wird⁴¹. Das ist im Lichte des deutschen Strafprozessrechts insbesondere heikel, weil hier so wichtige Prinzipien wie etwa der Ermittlungsgrundsatz, das Prinzip der Unmittelbarkeit, das Mündlichkeitsprinzip, die Unschuldsvermutung, das Schuldprinzip und das Öffentlichkeitsprinzip in Frage gestellt sein könnten.

Informelle Absprachen – nicht zuletzt in großen Wirtschaftsstrafverfahren - haben sich daher lange Zeit in einer rechtlichen Grauzone abgespielt. Es bestanden erkennbare Bewertungsunterschiede zwischen der Strafrechtspraxis (überwiegend Befürwortung) und der Rechtslehre (überwiegend Ablehnung)⁴². Der Gesetzgeber ist nie tätig geworden, so dass die höchstrichterliche Rechtsprechung in diversen Einzelentscheidungen hier den Rahmen abgesteckt hat⁴³.

³⁸ Vgl. KUBICA (1994) a.a.O., S. 447 und S. 456 f. m.w.N.

³⁹ Vgl. z.B. TRÖNDLE/FISCHER a.a.O., Rdnr. 35 zu § 46.

⁴⁰ Vgl. JANOVSKEY a.a.O., S. 269 f. und KUBICA (1994) a.a.O., S. 455 f.

⁴¹ Vgl. ROXIN, Claus: Strafverfahrensrecht, 25. Auflage, München 1998, S. 95. Angeblich kommen bereits 15 bis 25 % aller Strafurteile so zustande. Zitiert bei FAHL, Christian: Absprachen im Strafverfahren, JA 1997, S. 272 ff. (S. 273).

⁴² Vgl. RÖNNAU, Thomas: Die neue Verbindlichkeit bei den strafprozessualen Absprachen. Anmerkungen zu einem Urteil des BGH vom 28.8.1997 – 4 StR 240/97 – (wistra 1997, 341), wistra 1998, S. 49 ff. (S. 49 m.w.N.) sowie FAHL a.a.O., S. 273, ebenfalls m.w.N. Siehe ausserdem die Literaturhinweise bei ROXIN a.a.O., S. 97 f.

⁴³ Vgl. auch hier RÖNNAU a.a.O. S. 49 m.w.N.

Nachdem bereits das Bundesverfassungsgericht 1987 Absprachen nicht grundsätzlich für unzulässig erklärt hatte⁴⁴, hat der Bundesgerichtshof in einem Urteil vom 28.08.1997 in wesentlichen Punkten Festlegungen getroffen⁴⁵:

- Das allgemeine Recht des Angeklagten auf ein faires Verfahren darf nicht beeinträchtigt werden. Absprachen über den Schuldspruch sind damit ausgeschlossen.
- Das Gericht darf dem Urteil nicht nur ein eventuelles Geständnis zugrundelegen, sondern muss dessen Glaubwürdigkeit überprüfen und ggf. weitere Beweise erheben.
- Es dürfen keine gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteile gewährt werden. Allerdings kann für den Fall eines Geständnisses Strafmilderung in Aussicht gestellt werden.
- Vereinbarungen müssen in öffentlicher Hauptverhandlung mit allen Beteiligten erfolgen und zu Protokoll gegeben werden. Das schließt „Vorgespräche“ nicht aus⁴⁶.
- Verbindliche Zusagen über die Höhe der zu verhängenden Strafe dürfen nicht gemacht werden. Das Gericht darf aber für den Fall eines glaubhaften Geständnisses eine verbindliche Strafobergrenze nennen. Von dieser kann ausnahmsweise abgewichen werden, wenn sich nachträglich bisher unbekannte schwerwiegende neue schulderhöhende Umstände ergeben.
- Die Vereinbarung darf nicht mit einem Rechtsmittelverzicht verknüpft werden
- Das Urteil muss schuldangemessen bleiben. Das Geständnis darf also nur im zulässigen Rahmen strafmindernd wirken – allerdings auch dann, „wenn der Angeklagte das Geständnis nicht offensichtlich in erster Linie aus Schuldeinsicht und Reue, sondern aus verfahrenstaktischen Gründen im Rahmen der Verständigung abgegeben hat“⁴⁷.

Das Urteil des BGH hat im Vergleich zur früheren Rechtsprechung relativ klare Perspektiven und Rahmenbedingungen für „prozessökonomische“ Verfahrensweisen in Großverfahren geschaffen – nicht zuletzt auf dem Sektor Wirtschaftskriminalität. Die wichtigsten Unsicherheiten sind jetzt hoffentlich weitgehend beseitigt. Die Praxis kann sich damit in dieser Zone vermutlich sicherer bewegen.

⁴⁴ Abgedruckt in NJW 1987, S. 2662 f. sowie in NStZ 1987, S. 419 f. mit Anmerkung GALLANDI, S. 420 f.

⁴⁵ Abgedruckt z.B. in JR 1998, S. 245 ff. (mit Anmerkung KINTZI) und in wistra 1997, S. 341 ff. Vgl. zum Folgenden dort und z.B. RÖNNAU a.a.O. sowie ROXIN a.a.O. S. 96 f.

⁴⁶ Besonders hierzu kritisch RÖNNAU a.a.O., S. 50 f.

⁴⁷ BGH, JR 1998 a.a.O., S. 248, wistra 1997, S. 345. Hierzu sehr kritisch RÖNNAU a.a.O., S. 53.

4.2 Unternehmensinterne Kontrolle und Transparenz

Wirtschaftskriminalität ist keineswegs nur ein von außen auf Unternehmen einwirkendes Ereignis. Wirtschaftskriminalität entsteht ganz wesentlich innerhalb von Unternehmen. Da sind zum einen die Mitarbeiterdelikte zum Nachteil des eigenen Unternehmens. Dahinter können sich Eigengeschäfte von Devisen- oder Wertpapierhändlern von Kreditinstituten ebenso verbergen wie etwa die Vergabe ungesicherter Kredite oder der Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen⁴⁸. Die PKS weist z.B. für 1998 11.892 Fälle der Untreue mit über 1,5 Milliarden DM Schaden aus, darunter 4.537 Fälle mit über 940 Millionen DM Schaden, die der Wirtschaftskriminalität zugerechnet werden. Da sind aber zum anderen auch die auch nach außen reichenden Folgen interner Versäumnisse bis hin zu möglichem kriminellem Verhalten bei der Erstellung und Prüfung der Jahresabschlüsse mit dem Ergebnis, dass Gläubiger, Banken, vorhandene und potenzielle Anteilseigner sowie die Öffentlichkeit über wesentliche Unternehmensmerkmale und –risiken falsch oder unvollständig informiert werden⁴⁹.

Man mag nun intensiv z.B. über die Ursachen von Mitarbeiterkriminalität nachdenken⁵⁰. Man mag auch unternehmensinterne Leitlinien und Verhaltensrichtlinien zur Wahrung und Verstärkung der inneren Bindung an das Unternehmen erarbeiten⁵¹. Letztlich gefordert sind aber die Kontroll- und Steuerungsmechanismen, und zwar sowohl interner als auch externer Art.

Einen ganz wesentlichen Beitrag mit ganz neuen Risiken und Perspektiven für die Beteiligten bringt hier für Aktiengesellschaften das „Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich“ vom 06.03.1998 (KonTraG)⁵² mit sich. Verschiedene „verlustinduzierte Vorgänge“⁵³ führten insbesondere zur Notwendigkeit der Verbesserung unternehmensinterner Kontrollmechanismen und zur Verbesserung der Qualität von Abschlussprüfungen. Neben einer Verpflichtung für den Vorstand zur Einführung eines angemessenen Risikomanagements und für eine angemessene interne Revision sowie eines unternehmensinternen Überwachungssystems, damit den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen frühzeitig erkannt

⁴⁸ Vgl. auch die Beispiele bei VON HEYDEN, Axel: Mitarbeiterkriminalität – Umfeld und Hintergründe, Die Bank 1999, S. 238 ff. (S. 231 ff.). Wie sich auch dort zeigt, sind selbstverständlich nicht alle Fälle gleichermaßen der Wirtschaftskriminalität zuzurechnen.

⁴⁹ Aktuelle Beispiele sind die unterschätzten Immobilienrisiken bei der Fusion der Hypo-Vereinsbank und Fall des gefährdeten Baukonzerns Holzmann. Vgl. DIE ZEIT vom 02.März 2000, S. 26.

⁵⁰ Auch hierzu VON HEYDEN a.a.O., S. 229 ff.

⁵¹ Grundlage für viele Unternehmen sind hier die „Verhaltensrichtlinien zur Bekämpfung der Korruption im Geschäftsverkehr“ der „International Chamber of Commerce“ (ICC) Deutschland, Köln 1998.

⁵² BGBl. I 1998, S. 786 ff.

⁵³ Zitierte Beispiele: „Metallgesellschaft“ und „Balsam/Procedo“. Näheres auch zur Vorgeschichte des KonTraG bei ZIMMER, Daniel: Das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich. Ein „Omnibus-Gesetz“ bringt die Aktienrechtsnovelle und weitere wichtige Neuerungen für das Handels- und Wirtschaftsrecht, NJW 1998, S. 3521 ff. (S. 3521 f. m.w.N.).

werden⁵⁴ geraten vor allem die Wirtschaftsprüfer in neue Pflichten und (auch strafrechtliche) Risiken⁵⁵:

- Die Wirtschaftsprüfer werden vom Aufsichtsrat und nicht mehr Vorstand beauftragt.
- Unter bestimmten Voraussetzungen muss nach einigen Jahren ein interner Prüferwechsel (nicht: Wechsel der Prüfungsgesellschaft) stattfinden.
- Der Prüfungsbericht muss so abgefasst sein, dass er auch von nicht sachverständigen Aufsichtsratsmitgliedern verstanden wird.
- Die Haftungsobergrenzen für fehlerhafte Abschlussprüfungen werden auf zwei Millionen DM (nicht börsennotierte Aktiengesellschaften) bzw. acht Millionen DM (börsennotierte Aktiengesellschaften) heraufgesetzt.
- Vor allem aber: Die Abschlussprüfung ist nicht länger eine reine Prüfung auf Gesetzes-, Satzungs- und Ordnungsmäßigkeit, sondern sie ist so anzulegen, dass Unrichtigkeiten und Verstöße erkannt werden. Der Lagebericht ist daraufhin zu überprüfen, ob er eine zutreffende Vorstellung von der Lage des Unternehmens oder des Konzerns vermittelt und ob der Pflicht nachgekommen wurde, auf künftige Risiken einzugehen. Dies muss auch in der Zusammenfassung des Prüfungsergebnisses (Bestätigungsvermerk) zum Ausdruck kommen (kein Formeltestat).

Das KonTraG ist zum 01.05.1998 in Kraft getreten. Die Neuregelungen zur Abschlussprüfung gelten erst für die Geschäftsjahre nach dem 31.12.1998. Die Auswirkungen sind aber schon jetzt spürbar. „Nicht umsonst wird plötzlich über Schadensersatz für schief gelaufene Bilanzprüfungen diskutiert“⁵⁶. Man muss sich aber im Klaren darüber sein, dass es hier nicht nur um neue zivilrechtliche Risiken geht. Der neue Pflichtenstatus der Abschlussprüfer berührt offenbar auch Fragen strafrechtlicher Verantwortlichkeiten. Es bedarf sicher noch praktischer Erfahrungen. Das KonTraG scheint jedoch auch ein wesentliches Zukunftsmoment für insoweit neue Ermittlungsrichtungen zu enthalten. Im Zusammenhang mit dem Baukonzern Holzmann richten sich jedenfalls die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft Frankfurt am Main wegen Verdachts der unrichtigen Darstellung der tatsächlichen Vermögenslage des Konzerns (Vergehen nach dem AktG und dem HGB) sowie anderer Delikte auch gegen Angehörige einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Möglicherweise wird das im Zeitalter verstärkter unternehmensinterner Kontroll- und Transparenzpflichten künftig häufiger der Fall sein.

⁵⁴ Vgl. ZIMMER a.a.O., S. 3524 m.w.N.

⁵⁵ Vgl. auch zum Folgenden ZIMMER a.a.O., S. 3532 ff. m.w.N.

⁵⁶ DIE ZEIT a.a.O.

4.3 Strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen

Das deutsche Strafrecht basiert auf persönlicher Schuld. Die Strafe ist abhängig vom personalen Handlungsunrecht⁵⁷. Nur natürliche Personen können strafrechtlich verantwortlich sein⁵⁸.

Auf der anderen Seite ist gerade wirtschaftliche Betätigung geprägt durch Handeln (oder Unterlassen) auch juristischer Personen oder Personenvereinigungen insbesondere in Form von Unternehmen. Unternehmen agieren beim Anlagebetrug, Unternehmen begehen Stoßbetrug, Kreditbetrug, Subventionsbetrug und z.B. Ausschreibungsbetrug. Unternehmen sind beispielsweise verantwortlich für illegale Abfallentsorgung⁵⁹.

Juristische Personen sind in zivilrechtlicher Hinsicht selbst handlungs- und auch deliktsfähig. Das Ordnungswidrigkeitenrecht kennt mit § 30 OWiG die Verbandsgeldbuße. Selbst strafprozessuale Maßnahmen können sich durchaus gegen juristische Personen richten - Durchsuchungen z.B. unter bestimmten Umständen sogar auf der Basis von § 102 StPO, in jedem Fall aber unter den Voraussetzungen des § 103 StPO⁶⁰. Für Unternehmen handelnde natürliche Personen sind über § 14 StGB in das Strafrecht einbezogen. Juristisch anerkannte Kollektive sind jedoch in Deutschland bisher nicht für betriebs- oder unternehmensbezogenen Straftaten selbst verantwortlich zu machen⁶¹. Es gibt aber durchaus Argumente und auch internationale Vorbilder für Forderungen nach materiell-strafrechtlicher Verantwortlichkeit juristischer Personen⁶². Unternehmerisches Handeln ist, wie bereits in anderem Zusammenhang eingangs erwähnt, sowohl in legaler als auch in illegaler Ausprägung Ausdruck sich in vielfach möglicher Weise niederschlagenden „professionellen“ Handelns⁶³. Im Strafverfahren führt genau jene Professionalität in Form komplexer Arbeitsteilung und Zuständigkeiten sowie „räumlicher und zeitlicher Beherrschung aller Spuren“⁶⁴ leicht zu Ermittlungsproblemen mit dem Ergebnis, dass man (trotz oder wegen § 14 StGB) überhaupt keine strafrechtlich verantwortliche Person individualisieren kann⁶⁵.

⁵⁷ Vgl. TRÖNDLE/FISCHER a.a.O., Rdnr. 4 zu § 46.

⁵⁸ Vgl. TRÖNDLE/FISCHER a.a.O., Rdnrn. 33 und 34 vor § 13 sowie z.B. BOTTKE a.a.O., S. 247.

⁵⁹ Nicht nur Wirtschaftskriminalität, sondern weite Bereiche der organisierten Kriminalität werden in Form „unternehmerischer“ Tätigkeit begangen. Vgl. die Beispiel bei HETZER, Wolfgang: Wirtschaft und Kriminalität. Kriminalpolitische Betrachtungen zu Unternehmerschaft und Täterschaft, Kriminalistik 1999, S. 570 ff. (S. 572 f.).

⁶⁰ Vgl. z.B. BÄR, Wolfgang: Durchsuchungen im EDV-Bereich, Computer und Recht 1995, S. 158 ff. und S. 227 ff. (S. 166 m.w.N.).

⁶¹ Zu möglichen Gründen vgl. BOTTKE a.a.O., S. 248.

⁶² Vgl. TRÖNDLE/FISCHER a.a.O., Rdnr. 1a zu § 14. Weitere Einzelheiten auch in der BUNDESTAGS-DRUCKSACHE 13/9682 vom 15.01.1998 (Große Anfrage „Besondere Verantwortlichkeit von Unternehmen – Probleme kriminalrechtlicher Verantwortlichkeit juristischer Personen und Personenvereinigungen“).

⁶³ Z.B. auch in Form der lobbyistischen Einflussnahme auf Gesetzgebungsverfahren. Vgl. GALLANDI a.a.O., S. 82.

⁶⁴ GALLANDI a.a.O., S. 82.

⁶⁵ Vgl. HETZER a.a.O., S. 574 ff., insbesondere S. 576.

Strafrechtliche Sanktionsformen gegen juristische Personen sind durchaus praktisch denkbar, z.B. in Form von⁶⁶

- Verbandsmaßnahmen, wie „Unternehmenskuratel“ oder die Einführung eines „Unternehmensregisters“, in das unternehmensbezogene Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten eingetragen werden
- Verbandsstrafen oder Verbandsbußen aufgrund strafrechtlich vorwerfbarer Organisationsverschuldens.

Auf dem Weg dorthin wird und muss sicher noch einiges an Diskussionen zum strafrechtlichen Schuldprinzip und eventuell über dessen Anpassung an die neuen Gegebenheiten stattfinden⁶⁷. Es sieht jedoch so aus, als käme diese Diskussion zunehmend in Gang. Ganz aktuell könnte hier ein politischer Impetus auf der Ebene der Europäischen Union unerwartet wirksam werden: In den Beschlüssen auf der Sondertagung des Europäischen Rates am 15./16.10.1999 in Tampere/Finnland⁶⁸ geht Nr. 48 auf das nationale Strafrecht ein und fordert eine Vereinbarung „gemeinsamer Definitionen, Tatbestände und Sanktionen“, und zwar zunächst für bestimmte dort genannte Bereiche der organisierten Kriminalität (u.a. „Finanzkriminalität (Geldwäsche, Bestechung, Fälschung des Euro)“ sowie „High-Tech-Kriminalität und Umweltkriminalität“).

Dies ist bereits weiter umgesetzt worden. Ein auf die Tampere-Beschlüsse und den EU-Aktionsplan aus 1997 zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität bezogenes EU-Ratspapier vom 03.03.2000 („The Prevention and Control of Organized Crime – A European Union Strategy for the beginning of the new Millennium“) fordert unter Bezugnahme auf Nr. 48 jenes Beschlusses aus Tampere in einer der Empfehlungen die EU-Kommission auf, möglichst bis Ende 2001 einen Vorschlag vorzubereiten für ein Instrument betreffend u.a. die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen, wenn diese juristische Person in organisierte Kriminalität einbezogen ist.

Die Durchschlagskraft von politisch gewollten Entwicklungen auf EU-Ebene dürfte bekannt sein. Somit könnte es sich hier um einen entscheidenden praktischen Schritt hin zu einem (EU-einheitlichen) Unternehmensstrafrecht handeln. Neben die dogmatische Diskussion ist damit auch eine politische Diskussion auf internationaler Ebene getreten. Rechtliche und praktische Folgen für das Strafrecht und die Strafverfolgung werden vermutlich nicht ausbleiben. Von der organisierten Kriminalität hin zur Verfolgung und Ahndung der Wirtschaftskriminalität insgesamt wird es dann vielleicht nur ein kleiner Schritt sein.

⁶⁶ Vgl. zum Folgenden BOTTKE a.a.O., S. 252 f. m.w.N.

⁶⁷ Mehr dazu m.w.N. bei HETZER a.a.O., S. 577.

⁶⁸ Auszugsweise zitiert z.B. in NJW 2000, S. 339 f.