

# Korruptionsstrafrecht

9. Dezember 2016

# Korruptionsbekämpfung

## I. Überblick

- II. Was ist Korruption?
  
- III. Materiell-rechtliche Verortung
  - Überblick über das deutsche Korruptionsstrafrecht
  - Analyse einzelner Straftatbestände
  - Beispielsfall
  - Perspektive: § 299(a) StGB n.F.
  
- IV. §§ 30, 130 OWiG
  - Funktionsmechanismus des Transmissionsriemens
  - Praktische Relevanz
  - Prozessuales
  
- V. „Internationale“ Perspektive

## II. Was ist Korruption? (1/5)

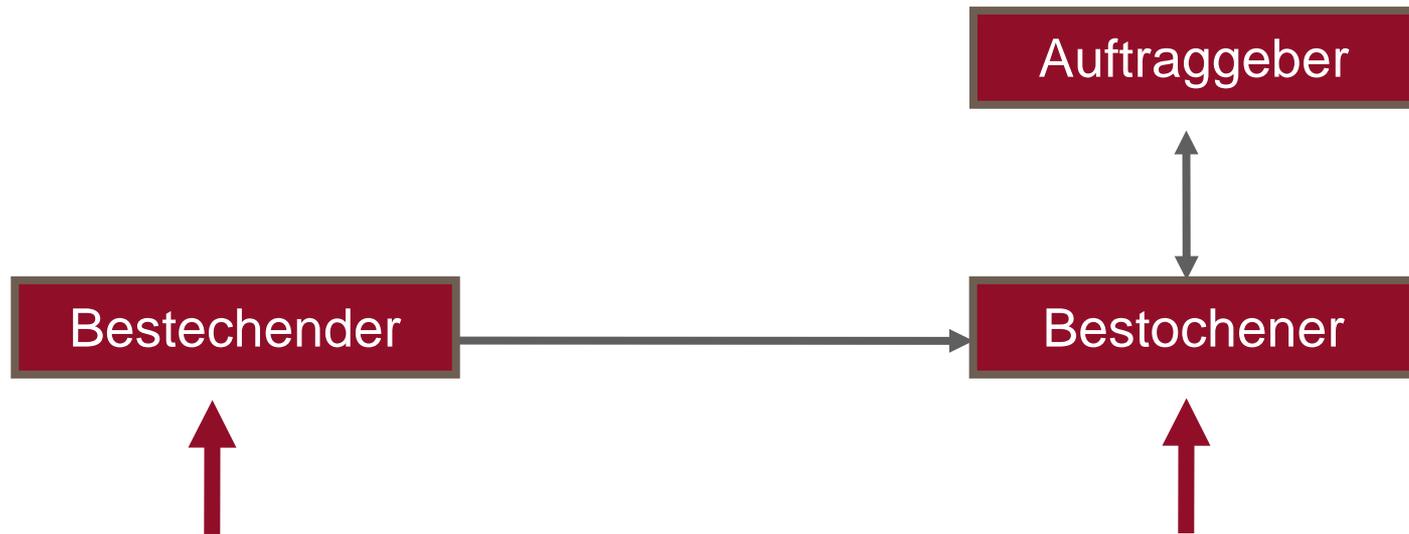
- Was ist Korruption?
  - Korruption ist der Missbrauch einer besonderen Vertrauensstellung in einer Funktion in Wirtschaft, Verwaltung, Politik, Justiz oder auch nichtwirtschaftlichen Organisationen und Vereinigungen.



- Korruption zielt darauf ab, einen materiellen oder immateriellen Vorteil zu erlangen, auf den kein rechtlich begründeter Anspruch besteht.

## II. Was ist Korruption? (2/5)

- Korruption spielt sich stets in einem Dreiecksverhältnis zwischen Bestechendem, Bestochenem und Auftraggeber ab:

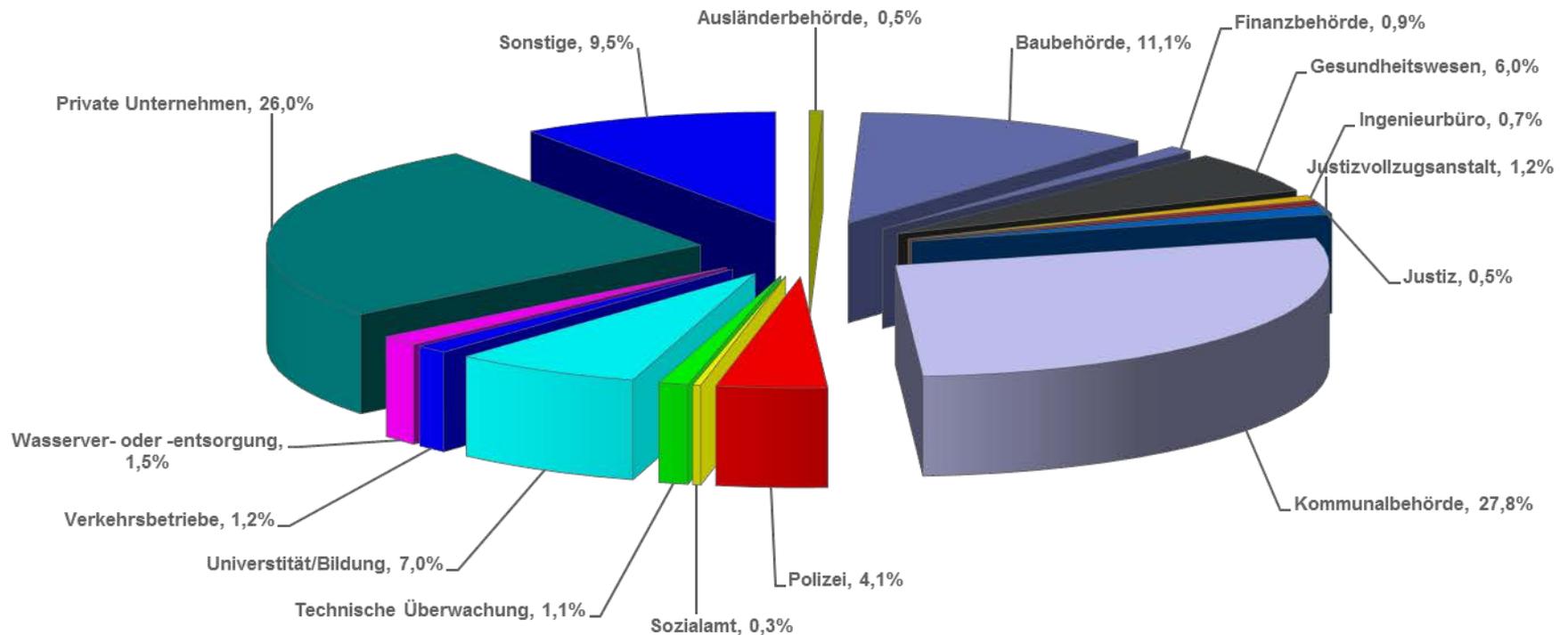


- Aktiv oder passiv bzgl. Initiative
- Stets **aktiv** im Handeln

- Aktiv oder passiv bzgl. Initiative
- Stets **passiv** im Handeln

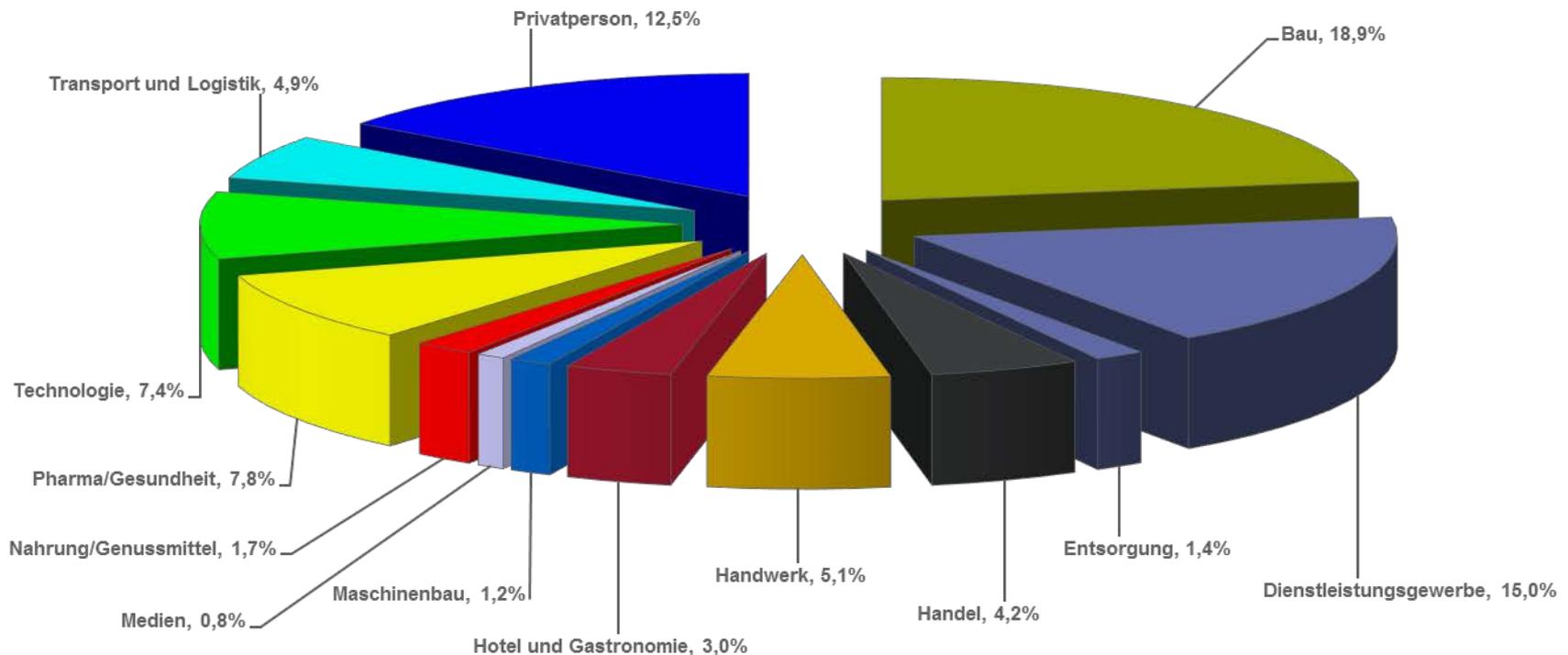
## II. Was ist Korruption? (3/5)

- Zugehörigkeit der Bestochenen (Aufstellung nach: Korruption Bundeslagebericht, 2008):



## II. Was ist Korruption? (4/5)

- Branchenzugehörigkeit der Bestechenden (Aufstellung nach: Korruption Bundeslagebericht, 2008):



## II. Was ist Korruption? (5/5)

- Es gibt eine Reihe von Skalen, anhand derer Korruption in numerische Größen überführt wird; Transparency International spielt dabei eine maßgebliche Rolle:
  - Corruption Perception Index von Transparency International (CPI)
  - Bribe Payers Index von Transparency International (BPI)
  - Globales Korruptionsbarometer von Transparency International (GCB)
- Korruption verursacht einen erheblichen gesamtwirtschaftlichen Schaden
  - materielle Schäden lassen sich unter die erhöhten Abgabepreise an Endverbraucher subsumieren (volkswirtschaftlich ineffiziente Ressourcenverwendung)
  - immaterielle Schäden können im öffentlichen (Vertrauen in die Demokratie; Vertrauen in die Gleichbehandlung durch die öffentliche Hand) und privaten Raum (Blockade der Innovation und Entwicklung, da der Leistungswettbewerb torpediert wird) entstehen

## III. Materiell-rechtliche Verortung

### Allgemeines (1/2)

- Korruptionsstrafrecht ist „besonderes“ Wirtschaftsstrafrecht.
- Als solches steht das Korruptionsstrafrecht zugleich an der Seite anderer Rechtsgebiete (Zivilrecht, Steuerrecht, Vergaberecht) und bildet eine Phalanx zum allgemeinen Schutz vor/gegen Korruption.
- Das Korruptionsstrafrecht verfolgt den Schutz einer Reihe von – nicht denknotwendig miteinander verknüpften - Rechtsgütern (z.B. Leistungswettbewerb - § 299 StGB a.F.; Vermögensinteressen des Geschäftsherrn - § 299 StGB n.F.; Vertrauen in Lauterkeit und Funktionsfähigkeit des Staatsapparates - §§ 331 ff. StGB).
- Die Grenzen zwischen § 299 StGB und den Amtsträgerdelikten verlaufen fließend (e.g. BGH-St 45, 16 zur Fraport AG).

## III. Materieell-rechtliche Verortung

### Allgemeines (2/2)

- Anknüpfungspunkt im Korruptionsstrafrecht ist, anders als etwa im Kartellrecht, ausschließlich das Verhalten einzelner Verantwortungsträger
  - vgl. die Stoßrichtung der Art. 101 ff. AEUV (i.V.m. den begleitenden Verordnungen und Richtlinien) mit den Wortlauten der
  - § 298 StGB, § 299 StGB, und §§ 331-335 StGB.
- Jedoch wirken §§ 30, 130 OWiG als „Transmissionsriemen“ und ersetzen (funktional) ein Verbandsstrafgesetzbuch.
- Strafrecht als ultima ratio: zivilrechtliche (vor allem gesellschaftsrechtliche und allgemein-schuldrechtliche oder deliktische) Schadensersatzansprüche stehen typischerweise neben der strafrechtlichen Haftung.
- Besonders exponierte Branchen sind das Gesundheitswesen (cf. § 299a StGB n.F.) und das Baugewerbe.

## III. Materiell-rechtliche Verortung

### Anwendbarkeit des StGB

- Jedenfalls für Inlandstaaten (§ 3 StGB).
- Korruption fiel bisher (s.u.) nicht in den Katalog der Straftaten, für die unabhängig vom Recht des Tatorts das StGB gilt (§§ 5, 6 StGB).
- Aber: § 7 StGB weitet den Anwendungsbereich des StGB in einer Reihe von Fällen aus; für das Korruptionsstrafrecht maßgeblich ist die Regelung in § 7 Abs. 2 Nr. 1 (d.h. soweit Auslandstaaten auch am Tatort mit Strafe bedroht sind und der Täter zur Zeit der Tat Deutscher war).
- Zudem komplexe Ausweitung der Anwendbarkeit des StGB durch das IntBestG und das EUBestG; letzteres wird im Rahmen des jüngsten Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption jedoch aufgehoben und – hinsichtlich der Erweiterung des Anwendungsbereiches – in § 5 StGB integriert.

# III. Materiell-rechtliche Verortung Straftatbestände des StGB

- Überblick über die zentralen Vorschriften des materiellen Korruptionsstrafrechts

Delikt	Strafhöhe
Vorteilsgewährung (§ 331 StGB)	Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe
Bestechlichkeit (§ 332 StGB)	Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu <u>fünf Jahren</u>
Vorteilsannahme (§ 333 StGB)	Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe
Bestechung (§ 334 StGB)	Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu <u>fünf Jahren</u>
Besonders schwerer Fall der Bestechung oder Bestechlichkeit (§ 335 StGB)	Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu <u>zehn Jahren</u>
Bestechung/Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB)	Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe
Besonders schwerer Fall der Bestechung/ Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr (§ 300 StGB)	Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu <u>fünf Jahren</u>

# III. Materiell-rechtliche Verortung

## Systematisierung

- Gegenüberstellung der Straftatbestände des öffentlichen und privaten Korruptionsstrafrechts – (P) Einwilligung

Öffentlicher Sektor	Privatwirtschaftlicher Sektor
<p>Vorteilsgewährung/-annahme bei Amtsträgern (§§ 331, 333 StGB)</p> <p>Vorteil wird für die <u>plichtgemäße</u> Dienstausbung im Allgemeinen gewährt</p>	<p>Bestechung/Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr (§ 299 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 1 StGB)</p> <p>Vorteil soll zukünftige <u>rechtswidrige Bevorzugung im Wettbewerb</u> bewirken</p>
<p>Bestechung/Bestechlichkeit von Amtsträgern (§ 332 StGB)</p> <p>Vorteil wird für die Vornahme einer bestimmten <u>plichtwidrigen</u> Diensthandlung gewährt</p>	<p>Besonders schwerer Fall der Bestechung/Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr (§ 300 StGB)</p> <p>Gewerbsmäßige oder wiederholte Bestechung oder großen Ausmaßes</p>
<p>Besonders schwerer Fall der Bestechung/Bestechlichkeit (§ 335 StGB)</p> <p>Gewerbsmäßige oder wiederholte Bestechung oder großen Ausmaßes</p>	

## III. Materiell-rechtliche Verortung Straftatbestände (1/7)

Delikt	Voraussetzungen im Einzelnen
<p>Vorteilsgewährung und Bestechung von Amtsträgern (§§ 333, 334 StGB)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <u>Amtsträger</u>,</li> <li>▪ Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils für Amtsträger oder Dritten</li> <li>▪ Entweder für die <u>plichtgemäße</u> Dienstausbung ⇒ <u>Vorteilsgewährung</u> oder</li> <li>▪ als Gegenleistung für eine künftige oder schon vorgenommene <u>plichtwidrige</u> Diensthandlung ⇒ <u>Bestechung</u></li> </ul>
<p>Vorteilsannahme und Bestechlichkeit von Amtsträgern (§§ 331, 332 StGB)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <u>Amtsträger</u>,</li> <li>▪ Fordern, Versprechenlassen oder Annehmen des Vorteils für sich oder einen Dritten</li> <li>▪ Entweder für die <u>plichtgemäße</u> Dienstausbung ⇒ <u>Vorteilsannahme</u> oder</li> <li>▪ als Gegenleistung für eine künftige oder schon vorgenommene <u>plichtwidrige</u> Diensthandlung ⇒ <u>Bestechlichkeit</u></li> </ul>

# III. Materieell-rechtliche Verortung Straftatbestände (2/7)

- Amtsträgerbegriff
- Legaldefinitionen in § 11 Nr. 2 StGB  
Amtsträger ist wer nach deutschem Recht
  - lit. a: Beamter oder Richter ist,
  - lit. b: in einem sonstigen öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis steht, oder
  - lit. c: sonst dazu bestellt ist, bei einer Behörde oder bei einer sonstigen Stelle oder in deren Auftrag Aufgaben der öffentlichen Verwaltung unbeschadet der zur Aufgabenerfüllung gewählten Organisationsform wahrzunehmen.
- Die Definition erfasst auch die Bediensteten privatrechtlicher juristischer Personen soweit ihnen die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben übertragen wurde und diese dabei auf eine Art und Weise durch den Staat gesteuert werden, dass sie nach einer Gesamtbetrachtung gewissermaßen als verlängerter Arm des Staates erscheint (vgl. BGH-St 43, 370).
- Die Amtsträgereigenschaft hängt nicht von der Organisationsform ab, in der eine bestimmte Aufgabe wahrgenommen wird, sondern richtet sich ausschließlich nach der Art der Aufgabe.
- Aufnahme eines Europäischen Amtsträgers mit dem jüngsten Gesetz zur Bekämpfung der Korruption; zugleich Aufhebung des EuBestG.

## III. Materieell-rechtliche Verortung Straftatbestände (3/7)

- Sozialadäquanz schließt den Tatbestand der Korruption (§§ 299 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 Nr. 1, 331, 333 StGB) aus.
- Sozialadäquat sind Zuwendungen, die der Gefälligkeit und Höflichkeit entsprechen und unter Gesichtspunkten des Rechtsgüterschutzes sowohl allgemein gebilligt, als auch sozialüblich sind (e.g. geringwertige Aufmerksamkeiten zu persönlichen Feiertagen oder Jubiläen, Trinkgelder soweit üblich und verbreitet, gelegentliche Bewirtung, etc.)
- Maßgeblich ist, ob der Vorteil nach den Umständen des Einzelfalles seinen Charakter als Gegenleistung und somit eine unlautere Vermischung dienstlicher und privater Belange nahe legt.
- Dinge, die im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) sozialadäquat sind, können gegenüber Amtsträgern strafbar sein; der Maßstab der Sozialadäquanz ist in höchstem Grade kontextabhängig.

## III. Materiell-rechtliche Verortung Straftatbestände (4/7)

- Vorteilsbegriff
- Vorteil ist alles, was die Lage des Empfängers irgendwie verbessert und auf das er keinen Anspruch hat.
- Einerseits fallen hierunter materielle Vorteile wie Geldzuwendungen, Vermittlung oder Gewährung von Nebeneinnahmen, Darlehen, Stundung, Rabatte, etc.
- Andererseits auch immaterielle Vorteile wie die Förderung des beruflichen Weiterkommens, sexuelle Zuwendungen, Unterstützung in privaten Angelegenheiten, etc.
- Auch Drittvorteile sind erfasst.

# III. Materiell-rechtliche Verortung

## Straftatbestände (5/7) - Wettbewerbsmodell

Delikt	Voraussetzungen im Einzelnen
<p>Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 Abs. 2 Nr. 1 StGB)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <u>Angestellter</u> oder Beauftragter eines Unternehmens</li> <li>▪ Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils für diesen oder Dritten</li> <li>▪ im geschäftlichen Verkehr</li> <li>▪ Für eine <u>unlautere Bevorzugung</u> bei dem Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen (national oder international)</li> </ul>
<p>Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr (§ 299 Abs. 1 Nr. 1 StGB)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <u>Angestellter</u> oder Beauftragter eines Unternehmens</li> <li>▪ Fordern, Sich-Versprechenlassen oder Annehmen eines Vorteils für sich oder Dritten</li> <li>▪ im geschäftlichen Verkehr</li> <li>▪ Für eine <u>unlautere Bevorzugung</u> bei dem Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen (national oder internationa)</li> </ul>

## III. Materieell-rechtliche Verortung Straftatbestände (6/7)

- Angestellter oder Beauftragter eines Unternehmens
- Das Tatbestandsmerkmal ist grundsätzlich sehr weit auszulegen.
  - faktisches Dienst-, Werk- oder Auftragsverhältnis mit einer gewissen Weisungsunterworfenheit genügt bereits zur Bejahung der Einordnung als „Angestellter“;
  - Beschäftigung muss nicht dauerhaft oder entgeltlich sein;
  - für die Beauftragteneigenschaft genügt es, dass im Betrieb ein gewisser Einfluss auf Entscheidungen genommen werden kann, soweit diese den Austausch von Waren und Leistungen betreffen.
- Vorstände und Geschäftsführer werden vom BGH als Beauftragte angesehen, in der Literatur jedoch meist als Angestellte eingeordnet (Streit im Ergebnis irrelevant).
- Nach ganz h.M. ist der „Betriebsinhaber“ nicht vom Anwendungsbereich des § 299 StGB erfasst (rechtspolitisch fragwürdig, da Schutzgut der Leistungswettbewerb ist).

## III. Materieell-rechtliche Verortung Straftatbestände (7/7)

- Unrechtsvereinbarung
- Der Vorteil muss als Gegenleistung für eine künftige unlautere Bevorzugung gefordert, angeboten, versprochen, angenommen oder gewährt werden.
- Ein zivilrechtliches Synallagma ist keine Voraussetzung; nicht ausreichend ist jedoch die Herbeiführung des allgemeinen Wohlwollens („Anfüttern“). Auch die nachträgliche Zuwendung ist nicht geeignet, den Wettbewerb in Bezug auf bereits erbrachte Waren oder Dienstleistungen zu beeinträchtigen.
- Strafbarkeit tritt nur ein, wenn die Tathandlung auf eine unlautere Bevorzugung gerichtet ist; Unlauterkeit ist weder deckungsgleich mit § 138 BGB noch mit § 3 UWG; Zweck des Tatbestandsmerkmals ist es, sachgemäße von sachwidrigen Motiven abzugrenzen.
- Die Umstände des Einzelfalles sind maßgeblich (Transparenz).

# IV. Materiell-rechtliche Verortung Praxisprobleme (1/2)

- Wichtige Probleme im Umgang mit dem Korruptionsstrafrecht in der Praxis (Wettbewerbsmodell):
  - „Betriebsinhaber“ (§ 299 StGB)
    - Betriebsinhaber
    - Geschäftlicher Betrieb (Unternehmen)
    - Anwendung auf praxisrelevante Konstellationen
  - Drittvorteile
    - Mittelbarer Vorteil des Angestellten oder Beauftragten?
    - Betriebsinhaber und geschäftlicher Betrieb als Dritter?
    - Direkte Zuwendungen gegenüber dem Dritten als Bestechung (§ 299 Abs. 2 StGB)?
  - Zulässige Vorteile (§§ 299, 331 ff. StGB)?
    - Sozialadäquanz eines Vorteils (Amtsträger / geschäftlicher Verkehr)
    - Kriterien für die Bewertung von Einladungen, Bewirtungen oder Geschenken
    - EnBW-Urteil (BGH NJW 2008, 3580) / Initiativkreise

# IV. Materiell-rechtliche Verortung Praxisprobleme (2/2)

- Wichtige Probleme im Umgang mit dem Korruptionsstrafrecht in der Praxis:
  - Umgang mit dauerhaften Geschäftsbeziehungen (§ 299 StGB)
  - Kundenbindungs- und Bonusprogramme
    - Strafrechtliche Risiken der Mitarbeiter von Bonusprogrammanbietern
    - Rechtliche Risiken teilnehmender Mitarbeiter von Unternehmen
  - Einsatz von Mittelsmännern
    - Umgang mit Vertriebsmittlern, Beratern und Joint Venture Partnern
    - Strafrechtliche Probleme im Umgang mit Vertriebsmittlern, Beratern, etc.
  - Auslandssachverhalte
    - Anwendbarkeit von § 299 StGB im ausländischen Wettbewerb
    - Internationales Strafrecht (Inlandsbezug, §§ 3, 9 StGB / Reine Auslandstaten, § 7 StGB)
  - Strafbarkeit von Beschleunigungszahlungen (Facilitation Payments) nach deutschem Recht?

## IV. Materiell-rechtliche Verortung

### Perspektive: §§ 299 StGB n.F., 299a ff. StGB-E

- Das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption vom 20.11.2015 verwirft (teilweise) das bisherige Wettbewerbsmodell.
- § 299 StGB n.F. normiert das sog. Geschäftsherrenmodell.
- § 299a StGB-E (BT-Drucks. 18/6446) wird die Korruption im Gesundheitswesen spezialgesetzlich normieren (arg: mangelnde Amtsträgereigenschaft von Kassenärzten).

## § 299 Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer im geschäftlichen Verkehr als Angestellter oder Beauftragter eines Unternehmens

1. einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge, oder
2. ohne Einwilligung des Unternehmens einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen eine Handlung vornehme oder unterlasse und dadurch seine Pflichten gegenüber dem Unternehmen verletze.

## § 299 Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr

(2) Ebenso wird bestraft, wer im geschäftlichen Verkehr einem Angestellten oder Beauftragten eines Unternehmens

1. einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge, oder
2. ohne Einwilligung des Unternehmens einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen eine Handlung vornehme oder unterlasse und dadurch seine Pflichten gegenüber dem Unternehmen verletze.

# Gegenüberstellung § 299 StGB alte und neue Fassung

## Alt

- (1) Wer als Angestellter oder Beauftragter eines *geschäftlichen Betriebes* im geschäftlichen Verkehr einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, daß er einen anderen bei dem Bezug von Waren oder *gewerblichen Leistungen* im Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) Ebenso wird bestraft, wer im geschäftlichen Verkehr *zu Zwecken des Wettbewerbs* einem Angestellten oder Beauftragten eines *geschäftlichen Betriebes* einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, daß er ihn oder einen anderen bei dem Bezug von Waren oder *gewerblichen Leistungen* in unlauterer Weise bevorzuge.
- (3) *Die Absätze 1 und 2 gelten auch für Handlungen im ausländischen Wettbewerb.*

## Neu

- (1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer im geschäftlichen Verkehr als Angestellter oder Beauftragter eines *Unternehmens*
  1. einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Waren oder *Dienstleistungen* einen anderen im *inländischen oder ausländischen Wettbewerb* in unlauterer Weise bevorzuge, oder
  2. *ohne Einwilligung des Unternehmens einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen eine Handlung vornehme oder unterlasse und dadurch seine Pflichten gegenüber dem Unternehmen verletze.*
- (2) Ebenso wird bestraft, wer im geschäftlichen Verkehr einem Angestellten oder Beauftragten eines *Unternehmens*
  1. einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei dem Bezug von Waren oder *Dienstleistungen* ihn oder einen anderen im *inländischen oder ausländischen Wettbewerb* in unlauterer Weise bevorzuge, oder
  2. *ohne Einwilligung des Unternehmens einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen eine Handlung vornehme oder unterlasse und dadurch seine Pflichten gegenüber dem Unternehmen verletze.*

# Grund für die Änderung laut Gesetzesbegründung

*„Die Vorschrift des § 299 StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr) erfüllt die Vorgaben der Artikel 7 und 8 des Europarat-Übereinkommens und des EU-Rahmenbeschlusses im Wesentlichen bereits heute. Eine Änderung von § 299 StGB ist jedoch insofern **erforderlich**, als diese Rechtsinstrumente bei der Unrechtsvereinbarung auf eine **Pflichtverletzung gegenüber dem Geschäftsherrn** abstellen, während für die deutsche Vorschrift maßgeblich ist, ob eine unlautere Bevorzugung im Wettbewerb vorliegt.“*

Gesetzesbegründung,  
BT-Drucksache 18-4350, Seite 13

*„Die Erweiterung des § 299 StGB ist im Übrigen auch sachgerecht, da die derzeit geltende Fassung [...] die strafbedürftigen Fälle der mit Schmiergeldzahlungen erkaufte Verletzung von Pflichten durch Angestellte und Beauftragte von Unternehmen **außerhalb von Wettbewerbslagen** nicht erfasst.“*

Gesetzesbegründung  
BT-Drucksache 18-4350, Seite 21

## „Ohne Einwilligung des Unternehmens“

*"Erforderlich ist dabei, dass das Unternehmen sowohl die Annahme bzw. das Gewähren des Vorteils als auch die Verbindung des Vorteils mit der pflichtwidrigen Handlung oder Unterlassung des Angestellten oder Beauftragten gestattet."*

*Das Unternehmen bedarf keines Schutzes, "wenn das Unternehmen in Kenntnis der Unrechtsvereinbarung die Annahme bzw. Gewährung des Vorteils vorab gestattet und damit in die Tat einwilligt."*

Beschlussempfehlung BT-Drucksache 18/6389, Seite 15

*"Die Regelung soll die Rechtssicherheit insbesondere für Angestellte und Beauftragte erhöhen, indem sie verdeutlicht, dass bei einem transparenten und vom Unternehmen gebilligten Verhalten kein Risiko einer Strafbarkeit nach § 299 StGB besteht."*

*"Die Einwilligung muss vor der Tat erteilt werden."*

# Wann liegt eine Pflichtverletzung vor?

## Pflichtverstoß

Welche Pflichten sind umfasst?

- › Pflichten gegenüber dem Inhaber des Betriebes
- › Aus Gesetz oder Vertrag
- › **Nicht:** Bloße Annahme oder Verschweigen der Annahme (ohne Handlung oder Unterlassung)
- › **Nicht:** Annahme, obwohl Compliance-Richtlinie Annahme verbietet
- › **Nicht:** Verletzung jeglicher Pflicht aus dem Rechtsverhältnis, z.B. innerbetriebliche Störungen wie Sabotageakte oder Geheimnisverrat

## Was muss ich beachten?

- Unrechtsvereinbarung weiterhin erforderlich
- Pflicht muss nicht verletzt werden - Vorsatzelement
- Vornahme der Handlung kann Untreue darstellen (Tatmehrheit)

## Beispielhafte (ungelöste) Probleme

Was ist der Deliktscharakter (wohl abstraktes Gefährdungsdelikt)?

Reicht jede Pflichtverletzung aus?

Wieso sollte das „Unternehmen“ in die Unrechtsvereinbarung einwilligen?

Welches Rechtsgut ist geschützt (Loyalität gegenüber Unternehmen? Auch der Wettbewerb?)?

Wer ist „das Unternehmen“?

Wer im Unternehmen könnte einwilligen?

# Welche Fälle sind (erstmalig?) von § 299 StGB nF erfasst?

## § 299 StGB nF

### Was ist neu?

- › Monopolsituationen
- › Einer Wettbewerbssituation vorgelagertes Zulassungsverfahren (strittig)
- › Verbesserung der Wettbewerbslage durch Mitteilung von Insiderinformationen aus Vergabeverfahren (strittig)
- › Zuwendungen im Rahmen einer Vertragsabwicklung (z.B. bei Nachträgen)
- › Zuwendungen außerhalb von Wettbewerbssituationen (z.B. großzügige Prüfung von Kreditanträgen – strittig)

⇒ Eigenständiger Anwendungsbereich der § 299 StGB n.F. hängt maßgeblich von dem Verständnis einer abstrakten Gefährdung des Wettbewerbs nach der alten Fassung ab

⇒ Strafantragsrecht des verletzten Unternehmens aus § 77 StGB

# Übersicht zu den Änderungen

## Geändert

**§ 331 StGB**  
Vorteilsannahme

**§ 332 StGB**  
Bestechlichkeit

**§ 333 StGB**  
Vorteilsgewährung

**§ 334 StGB**  
Bestechung

## Neu

**§ 335a StGB**  
Ausländische und  
internationale  
Bedienstete

**§ 11 Abs. 1 Nr. 2a  
StGB**  
Europäischer  
Amtsträger

**§ 5 Nr. 15 StGB**  
Korruption im  
Ausland

## Aufgehoben

**EUBestG**

**Art 2 § 1 IntBestG**

# Zusammenfassung der Neuerungen zu Europäischen Amtsträgern

## Formell

- › Einführung des „Europäischen Amtsträgers“ in das StGB – EUBestG aufgehoben
- › Definition gilt für Amtsträgerkorruption, Betrug, Subventionsbetrug, Steuerhinterziehung
- › Amtsträger anderer EU-Mitgliedstaaten nun „ausländische Bedienstete“ (§ 335a StGB)

## Materiell

- › **Strafbar** jetzt auch Zuwendung für **vergangene** Handlungen
- › **Strafbar** jetzt auch **Vorteilsannahme** durch und **Vorteilsgewährung** gegenüber Europäischen Amtsträgern
- › Umfang der Definition Europäischer Amtsträger kaum geändert ggü. EUBestG – nur terminologische Anpassungen

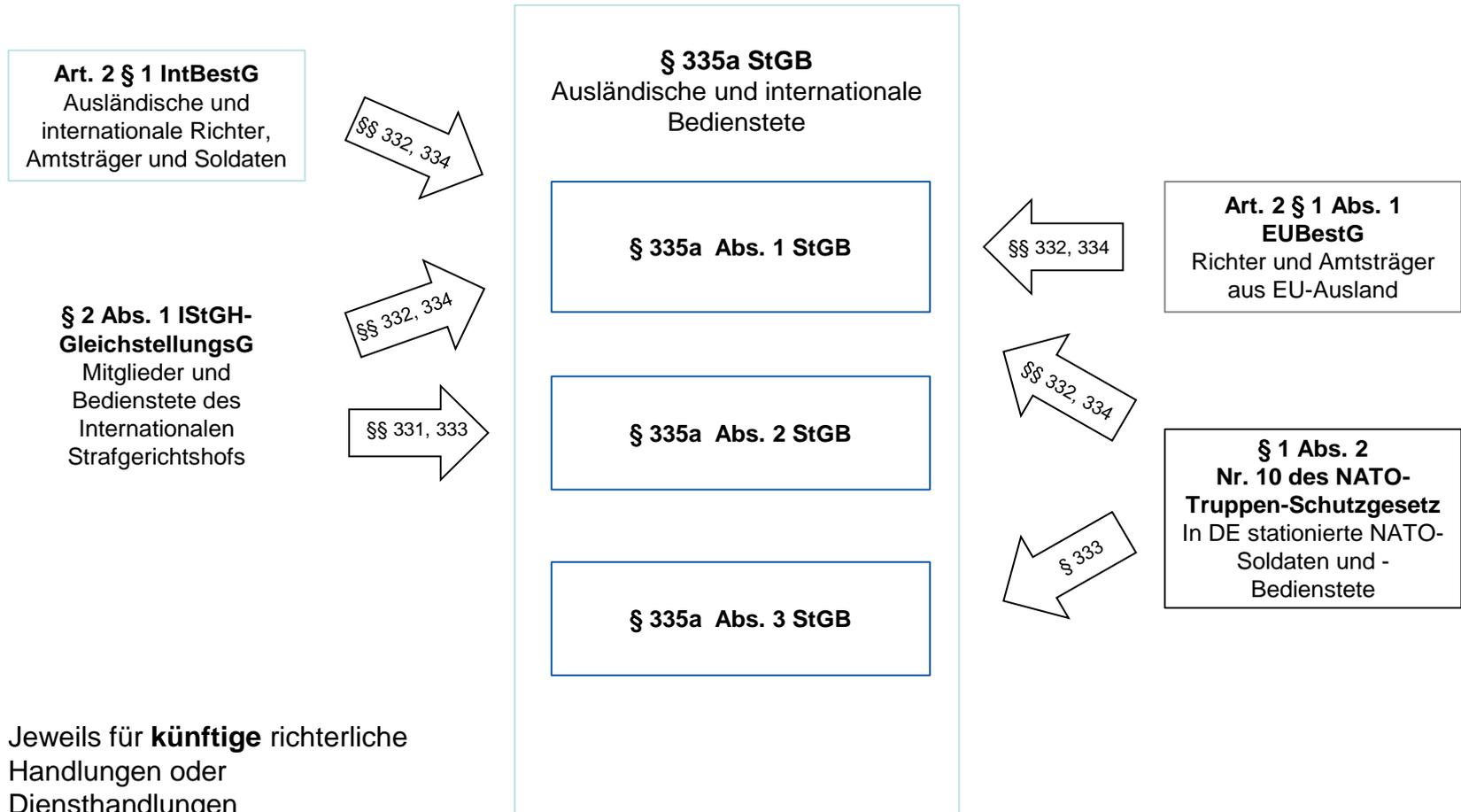
## Diskussionspunkte

- › Vergleichbare Probleme bei der Bestimmtheit - wann ist Amtsträgereigenschaft erfüllt (z.B. „Beauftragte“)

## Was muss ich beachten?

- ➡ Prüfung der Richtlinien und Schulungsunterlagen – in der Regel sind Richtlinien in Bezug auf Amtsträger weit gefasst
- ➡ Daher in der Regel kein Anpassungsbedarf (ggf. terminologisch)

# Übersicht § 335a StGB: Was steht jetzt wo?



# Zusammenfassung der Neuerungen zu § 335a StGB

## Formell

- › Überführung der Strafbarkeit aus Nebengesetzen in StGB
- › Bestechung ausländischer **Abgeordneter** verbleibt in IntBestG

## Materiell

- › **Strafbar** jetzt auch **Bestechlichkeit aller** ausländischer und internationaler Bediensteter (§ 335a Abs. 1 StGB)  
**(P)** Anwendbarkeit des StGB
- › **Vorteilsgewährung** gegenüber ausländischen und internationalen Bediensteten **weiterhin nur** in Ausnahmefällen strafbar (§ 335a Abs. 2 und 3 StGB)
- › Verzicht auf Zusammenhang zu „Auftrag oder unbilligem Vorteil im internationalen geschäftlichen Verkehr“ in § 335a StGB

## Diskussionspunkte

- › Auslegung des Begriffs „Bediensteter“ in § 335a Abs. 1 StGB  
**(P)** Konventionen von EU, UN, Europarat und OECD nicht kompatibel  
Autonome Begriffsauslegung vs. Recht des Heimatstaates des Zuwendungsempfängers

## Was muss ich beachten?

- ➡ Prüfung der Richtlinien und Schulungsunterlagen – in der Regel sind Richtlinien in Bezug auf Amtsträger weit gefasst
- ➡ Daher in der Regel kein Anpassungsbedarf (ggf. terminologisch)

## IV. §§ 30, 130 OWiG

### Übersicht

- Zentral für das deutsche Korruptionsstrafrecht ist das Zusammenspiel von § 130 OWiG und § 30 OWiG. Sie regeln mögliche Folgen von Korruption für Unternehmen und deren Leitung.
- Während in anderen Jurisdiktionen (teils) ein spezielles Verbandsstrafrecht ausformuliert ist, erfolgt die Sanktionierung in Deutschland nach § 130 OWiG i.V.m. § 30 OWiG.
- Problem: Schuldfähig im strafrechtlichen Sinne sind ausschließlich natürliche Personen.
- Rechtsdogmatisch wird mittels (1) einer Aufsichtspflichtverletzung des Inhabers im Verbund mit (2) sogenannten „betriebsbezogenen Pflichten“ (= Pflichten „die sich für die juristische Person oder Personenvereinigung aus dem besonderen Wirkungskreis ergeben“ (BT-Drs. 5/1269, S. 60) gearbeitet.

## IV. §§ 30, 130 OWiG

### Funktionsmechanismus (1/2)

- § 130 Abs. 1 OWiG: „Wer [...] die Aufsichtsmaßnahmen unterlässt, die erforderlich sind, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zuwiderhandlungen gegen Pflichten zu verhindern, die den Inhaber treffen und deren Verletzung mit Strafe oder Geldbuße bedroht ist, handelt ordnungswidrig, wenn eine solche Zuwiderhandlung begangen wird, die durch gehörige Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre. Zu den erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen gehören auch die Bestellung, sorgfältige Auswahl und Überwachung von Aufsichtspersonen.“
- = Aufsichtspflichtverletzung
- = Verantwortungsträger im Unternehmen können mit Bußgeldern belegt werden, wenn und soweit (1) sie ihren Aufsichtspflichten nicht nachkommen und dadurch (2) Pflichten des Betriebsinhabers verletzt werden (welche ihrerseits mit Strafe oder Geldbuße sanktionierbar sind).

## IV. §§ 30, 130 OWiG

### Funktionsmechanismus (2/2)

- § 30 Abs. 1 OWiG: “Hat jemand
  1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs, [...] oder
  5. als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs oder Unternehmens einer juristischen Person [...] verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört, eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, **welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen**, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, **so kann gegen diese eine Geldbuße festgesetzt werden.**“
- = Verstoß gegen betriebsbezogene Pflicht.

## IV. §§ 30, 130 OWiG

### Praktische Relevanz (1/2)

- Das Zusammenspiel von § 130 OWiG und § 30 OWiG birgt durchaus ein ernst zu nehmendes Haftungsrisiko auf Ebene der juristischen Person (i.e. des Unternehmens).
- Auf der einen Seite gilt § 30 Abs. 2 OWiG hinsichtlich des Strafrahmens (bei Vorsatz des Handelnden bis zu zehn Millionen Euro; bei dessen Fahrlässigkeit bis zu fünf Millionen Euro); aber beachte zugleich § 17 Abs. 4 OWiG.
- Auf der anderen Seite kann gemäß § 73 StGB / § 29a OWiG der Verfall angeordnet werden.
- Allerdings: § 30 Abs. 5 OWiG schließt das kumulative Verhängen von Bußgeld und Verfall aus.

## IV. §§ 30, 130 OWiG Praktische Relevanz (2/2)

- Beispiele:
  - Siemens (EUR 600 Millionen)
  - MAN (EUR 150 Millionen)
  - Ferrostaal (EUR 149 Millionen)
- Verzahnung mit dem Zivilrecht: Regress des Unternehmens gegen seine Bereichsverantwortlichen (insb. Geschäftsführer/Vorstände)?
- Beachte § 43 Abs. 2 GmbHG sowie § 93 Abs. 2 AktG (und ihre Bedeutung für die Rechtspraxis durch die Rechtsprechungslinie des Bundesgerichtshofs seit der Rechtssache ARAG/Garmenbeck; Business Judgement Rule)

# IV. §§ 30, 130 OWiG Übersichten (1/2)

- Individuelle Sanktionen und Haftung

Ordnungswidrigkeit durch Unterlassen der erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen (§§ 130, 9 OWiG)	Zivilrechtliche Haftung bei Unterlassen von Aufsichtsmaßnahmen (§ 93 AktG; § 43 GmbHG)
<p>Geldbuße gegen Management (<u>bis zu 10 Millionen Euro</u>) für Unterlassen der erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ in Unternehmen Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten stattfinden, die durch ordnungsgemäße Aufsicht und Kontrolle hätten verhindert werden können und</li> <li>▪ das Management seine Aufsichtspflichten vorsätzlich oder fahrlässig vernachlässigt hat.</li> </ul>	<p>Vernachlässigen die Geschäftsleiter ihre Pflicht die erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen durchzuführen, haften sie <u>persönlich in voller Höhe</u> auf Ersatz des entstandenen Schadens.</p>

# IV. §§ 30, 130 OWiG Übersichten (2/2)

- Unternehmenssanktionen:

Sanktionen und Nebenfolgen von Straftaten	Sonstige Folgen von Korruption
<p><b>Geldbuße (§ 30 OWiG)</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Person mit Leitungsverantwortung begeht Straftat oder Ordnungswidrigkeit</li> <li>▪ Gleichzeitig: Verletzung einer das Unternehmen treffenden Pflicht oder Bereicherung des Unternehmens</li> </ul> <p>⇒ Geldbuße bis EUR 10 Mio. EUR oder mehr, wenn Gewinn größer (vgl. § 17 Abs. 4 OWiG).</p>	<p>Große Bandbreite verwaltungsrechtlicher Maßnahmen denkbar:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Erteilung von <b>Auflagen</b> bis hin zu <b>Entzug</b> von Genehmigungen,</li> <li>▪ dem <b>Ausschluss</b> aus öffentlichen Vergabeverfahren,</li> <li>▪ Maßnahmen gegen Organmitglieder</li> </ul>
<p><b>Verfall (§§ 73 ff. StGB, § 29a OWiG)</b></p> <p>Unternehmen erlangt durch Straftat (nicht notwendigerweise eines Mitarbeiters) einen Vorteil</p> <p>⇒ Verfall des erlangten Gewinns</p> <p>Kein Verfall neben Geldbuße!</p>	

## IV. §§ 30, 130 OWiG Prozessuales (1/3)

- Verbundenes Verfahren (i.e. Verfahren gegen die natürliche und die juristische Person werden im Verbund geführt) und selbstständiges Verfahren sind denkbar.
- Im Strafverfahren gilt § 444 StPO, der auf die §§ 431 ff. StPO verweist und so spezielle Beteiligtenrechte für die juristische Person anordnet.
- § 88 OWiG gilt spiegelbildlich bei ordnungswidrigkeitenrechtlichen Verfahren.
- § 30 Abs. 4 OWiG und § 29a Abs. 4 OWiG ordnen an, dass die Unternehmenssanktion auch ohne Bußgeld bzw. Strafverfahren gegen den Täter angeordnet werden kann.

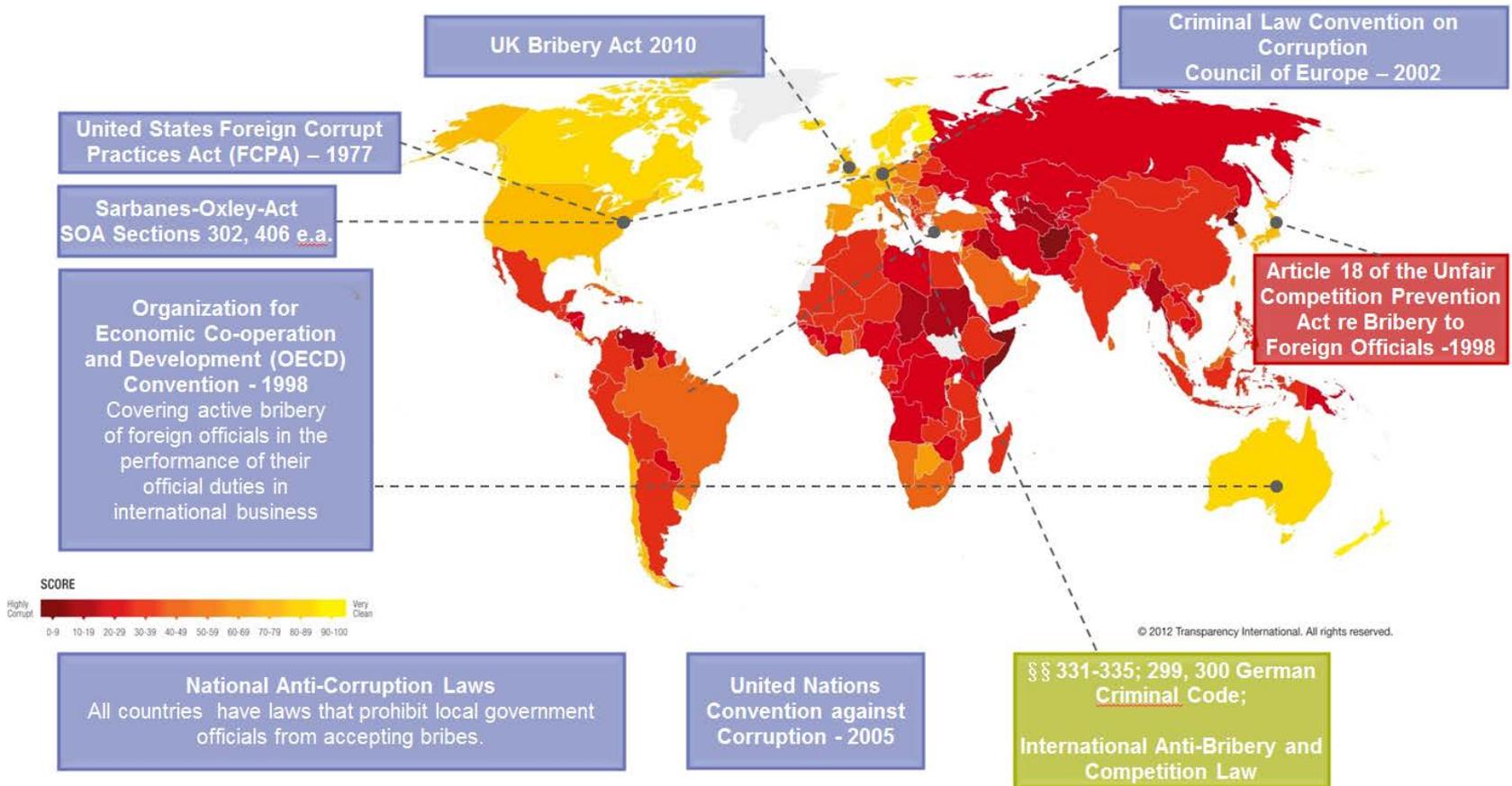
## IV. §§ 30, 130 OWiG Prozessuales (2/3)

- In der Rechtspraxis bedeutende Anwendungsbereiche der StPO sind für Verbandssanktionen (das Korruptionsstrafrecht stellt einen der Hauptanwendungsfälle dar) ungewiss.
- Für das Zustandekommen einer Verständigung mit natürlichen Personen gelten § 257c Abs. 3 S. 4 StPO bzw. § 153a StPO.
- Was gilt für Verbandssanktionen?
  - Der Wortlaut von § 47 Abs. 3 OWiG scheint nur auf den ersten Blick klar: „Die Einstellung des Verfahrens darf nicht von der Zahlung eines Geldbetrages an eine gemeinnützige Einrichtung oder sonstige Stelle abhängig gemacht oder damit in Zusammenhang gebracht werden.“
  - Sinn und Zweck der Vorschrift ist es (lediglich), das Opportunitätsprinzip zu schützen; es ist jedoch weitgehend unklar, inwiefern eine Verständigung zwischen Staatsanwaltschaft, Gericht und der betroffenen juristischen Person im Einzelfall erfolgen kann.

## IV. §§ 30, 130 OWiG Prozessuales (3/3)

- Der Gesetzgeber zeigt für das - mit Händen zu greifende - rechtspraktische Problem indes wenig Verständnis:
  - Dem Bundesgesetzgeber zufolge (BT-Drs. 16/12310, S. 15 f.) "kann bei schwerwiegenden Ordnungswidrigkeiten, namentlich auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts wie etwa bei Kartellordnungswidrigkeiten, durchaus im Einzelfall eine prozessrechtliche Situation entstehen, die eine „Verständigung“ angezeigt erscheinen lassen kann."
  - Weiter heißt es: "Für diese Ausnahmefälle soll eine solche Absprache zukünftig nicht untersagt werden; auf eine Regelung, die die einschlägigen Vorschriften des StPO-Entwurfs [zu § 257c StPO] generell für unanwendbar erklärt, wird daher verzichtet. Für diese wenigen "geeigneten Fälle" ist es auch grundsätzlich gerechtfertigt, die im Strafverfahren aufgestellten prozessualen Anforderungen und Bedingungen auch im Bußgeldverfahren greifen zu lassen. [...] Im Übrigen gewähren die Generalverweisungen in § 46 Absatz 1 und § 71 Absatz 1 OWiG bereits eine hinreichende Flexibilität, um in diesen wenigen Ausnahmefällen zu einer sinnvollen Anwendung der Vorgaben der StPO zu gelangen."
  - Wie kann ein Verständigung über Verbandssanktionen konkret aussehen?

# V. „Internationale“ Perspektive Übersicht



# V. „Internationale“ Perspektive Ausgewählte Länder (1/2)

- Übersicht Strafbarkeit öffentlich-rechtlichen Sektor:

Land	Zuwendungen zulässig?	Land	Zuwendungen zulässig?
England	Nein, ausnahmslos	Frankreich	Nein, ausnahmslos
Jordanien	Nein, ausnahmslos	Österreich	Nein, zulässig unter 100 €, wenn ohne Verbindung zu Amtshandlung
Polen	Nein, ausnahmslos	Rumänien	Nein, ausnahmslos
Russland	Nein, ausnahmslos	Spanien	Nein, ausnahmslos
Tunesien	Nein, ausnahmslos	Türkei	Nein. Ausnahme: Gewährung von Darlehen zu Marktkonditionen
Ukraine	Nein, ausnahmslos		

# V. „Internationale“ Perspektive

## Ausgewählte Länder (2/2)

- Übersicht Strafbarkeit privatwirtschaftlicher Sektor

Land	Zuwendungen zulässig?	Land	Zuwendungen zulässig?
England	Nein, ausnahmslos	Frankreich	Nein, ausnahmslos
Jordanien	Ja, sofern Gesellschaft keine Bank oder börsennotiert ist	Österreich	Ja, wenn unter 100 €. Darüber nicht, wenn für Dienstvergehen
Polen	Ja, sofern Empfänger nicht in leitender Position	Rumänien	Nein, ausnahmslos
Russland	Ja, sofern Empfänger nicht in leitender Position	Spanien	Ja
Tunesien	Ja	Türkei	Ja, sofern Gesellschaft nicht börsennotiert
Ukraine	Ja, wenn nicht oberhalb erheblicher Schwellen		

- Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!
  - Bei Fragen:  
[thomas.gruetzner@bakermckenzie.com](mailto:thomas.gruetzner@bakermckenzie.com)
    - 0179 – 4 55 55 48