

Vorbemerkungen: Grundkonstruktion, Bedeutung und resultierende Probleme

Lit: *BMJ*, Sicherheitsbericht 2021, Teil 2: Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz (2022); *W. Fuchs*, Unternehmensstrafrecht und Kapital – Feldtheoretische Überlegungen und empirische Befunde zur Praxis des österreichischen Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG), NK 2014, 252 ff; *W. Fuchs/Kreissl/Pilgram/Stangl*, Generalpräventive Wirksamkeit, Praxis und Anwendungsprobleme des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG). Eine Evaluierungsstudie (2011); *Herbst/Wess*, Das VbVG und die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen, ZWF 2015, 118 ff; *Greve/Schnabel* (Hrsg), Emergenz. Zur Analyse und Erklärung komplexer Strukturen (2019)³; *Kert*, Verbandsverantwortlichkeit und Schuldgrundsatz, ÖZW 2018, 16 ff; *Kölbel*, Kriminologischer Kommentar zum Kölner Entwurf eines Verbandsstrafgesetzbuches, NZWiSt 2018, 407 ff; *Lampe*, Systemunrecht und Unrechtssysteme, ZStW 1994, 683 ff; *Laufer*, A Very Special Regulatory Milestone, U. Of Pennsylvania Journal Of Business Law [Vol. 20.2] 2018, 392 ff; *Lehmkuhl*, Anm zu VfGH 2.12.2016, G-497/2015 ua, VfSlg 20.112/2016, JBl 2017, 367 ff; *A. Lehner*, Der subjektive Tatbestand im Gefüge der Verbandsverantwortlichkeit, ZWF 2017, 6 ff; *Moos*, Die Strafbarkeit juristischer Personen und der Schuldgrundsatz, RZ 2004, 98 ff; *Oberressl*, Besonderheiten des Haupt- und des Rechtsmittelverfahrens nach dem VbVG, ÖJZ 2020, 815 ff; *Paulitsch*, Verbandsverantwortlichkeit ausländischer Gesellschaftsformen nach dem VbVG, ecoloX 2010, 459 ff; *Pollak*, Das VbVG als echtes Verbandsstrafrecht: Vorzeigemodell, Etikettenschwindel oder dogmatische Missgeburt? JSt 2023, 26 ff; *Sautner*, Grundlagen und Herausforderungen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen in Österreich, ÖJZ 2012, 546 ff; *Schmoller*, Strafe ohne Schuld? Überlegungen zum neuen Verbandsverantwortlichkeitsgesetz, RZ 2008, 8 ff; *ders.*, „Verbandsschuld“ als funktionsanaloges Gegenstück zur Schuld des Individualstrafrechts, in *Lehmkuhl/Wohlers* (Hrsg), Unternehmensstrafrecht. Materiellrechtliche und prozessuale Aspekte (2020) 67 ff; *Schmollmüller*, Die Konkurrenz von Verwaltungs- und Justizstrafrecht. Die Theorie vom Rechtsgutsangriff (2021); *Schumann*, Verband und Strafverfahren. Grundfragen und ausgewählte Probleme (2020, Habilitationsschrift JKU, Linz); *ders.*, Vertretung des Verbandes im (Verbandsverantwortlichkeits- und Individualstraf-)Verfahren, in *Lehmkuhl/Meyer* (Hrsg), Das Unternehmen im Brennpunkt nationaler und internationaler Strafverfahren (2020) 71 ff; *ders.*, Verfahrensgrundrechte für juristische Personen – die strafprozessuale Perspektive, JRP 2021, 379 ff; *ders.*, Verband und Strafverfahrensrecht. Wächst zusammen, was (ursprünglich nicht) zusammengehört? in *FS Dannecker* (2023) 545 ff; *Schumann/Brodowski* in *Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz* (Hrsg), DSA/DMA (2024, im Erscheinen); *Schumann/Kniewim*, Wettbewerb im Unternehmensstrafrecht: Individual- vs. Verbandsverteidigung, NZWiSt 2016, 194 ff; *Schumann/Soyer*, The Role Of Corporate

Criminal Compliance For The Protection Of Public Financial Interests, in *Farkas/Dannecker/Jacso* (Hrsg), Criminal Law Protection of the Financial Interests of the European Union (2019) 401 ff; *Tipold*, Zurechnung fremden Verhaltens – Vertrauensgrundsatz, Compliance und Verbandsverantwortlichkeit, in FS H. Fuchs (2014) 595 ff; *Trüg*, Lösungskonvergenzen trotz Systemkonvergenzen im deutschen und US-amerikanischen Strafverfahren (2003).

Inhaltsübersicht

I.	Zielsetzung und Anwendung: Prävention durch Verfahren	7
A.	Staatsanwaltschaft statt Gericht	7
B.	Prävention statt Sanktion	9
1.	Compliance-Anreize: „Organisatorische, technische oder personelle Maßnahmen“	10
a)	Gesetzliche Anreize für präventive (Vortat-)Compliance ..	12
b)	Gesetzliche Anreize für Nachtat-Compliance	24
2.	Wirkung: Wahrnehmbarkeit vs Messbarkeit	29
3.	Nebenwirkung: Rolle der Rechtsprechung und Strafverfahrenskultur	31
II.	Ausgestaltung und Reichweite: Verbandsverantwortlichkeit statt Unternehmensstrafrecht	33
A.	Rechtsträger Verband, nicht Unternehmen als Tätigkeit	34
B.	„All in“: Keine Beschränkung auf wirtschaftlich tätige Verbände	36
C.	Verband und Konzernstrukturen	39
1.	Adressaten, Zurechnungskaskaden und Grenzen	39
2.	Sanktionen: Keine Solidarhaftung, aber Rechtsnachfolgerhaftung und Drittverfall	43
D.	Verband vs wirtschaftliche Einheit als Unternehmen iSd Unionsrechts	45
III.	Grundfragen materieller Verbandsverantwortlichkeit	46
A.	Handlungszurechnung vs Selbstorganisationsversagen	46
1.	Verbandsvorwurf durch Zurechnung	48
2.	Selbstorganisationsversagen des Verbandes	50
B.	Anknüpfungstat – verpönter Erfolg des Selbstorganisationsversagens	53
C.	§§ 3f als Mischmodell – Konsequenzen	54
1.	Gesetzgeberischer Fokus auf Erfolgswert	54
2.	Praktische Konsequenzen	55
a)	Beurteilung mehrerer Anknüpfungstaten aufgrund desselben Organisationsversagens	55
b)	Verjährungsanknüpfung	58
c)	Feststellung des Organisationsversagens; Entscheidungsträgerexzess	59
IV.	Grundfragen des Verbands im Strafverfahren	62
A.	Verband als rechtliches Konstrukt und korporativer Akteur im Verfahren	62

1. Potentiell: Multipersonelle Repräsentanz des Verbandes ..	63
2. Rechtskonstrukt „Verband“: Adressat des Verfahrens AW: neues Manuskript Hinteregger, Familienrecht, 11. Auflage rechts und Bezugspunkt der Normauslegung	64
3. Belangter Verband als Inhaber der Beschuldigtenrechte ..	68
B. Personelle Repräsentation und rechtliche Vertretung des Verbandes im Verfahren	69
1. Personelle Repräsentanz des Verbandes	69
2. Beschuldigtenvernehmung des Verbandes	75
3. Rechtliche Vertretung durch Verteidiger	78
V. Multiple und grenzüberschreitende Verbandsverantwortlichkeit	79
A. Verfolgungsp pluralität und Tatbegriff	79
B. Adressatenidentität	82

Zum 1.1.2006 ist das **Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten** (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG) in Kraft getreten.¹ Binnen weniger Jahre ist die Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten in der Lebensrealität sowohl der österreichischen Wirtschaft als auch der österreichischen Strafjustiz angekommen.

In der gesetzlichen Ausgestaltung und folgerichtig in der justitiellen Anwendungspraxis zeigt sich die **klare präventive Zielsetzung** dieses strafrechtlichen Nebengesetzes (I.), die Anreize dafür setzt, dass die Adressaten des VbVG **Compliance-Maßnahmen** zur Prävention der Begehung von Straftaten aus ihrer Sphäre heraus setzen. Diese **ist die Rechtspraxis prägender** (I.A.) **verfahrensleitender Maßstab** (I.B.). Die präventive Zwecksetzung kennzeichnet auch die Regelungen zur **Sanktionsbemessung** im engeren und weiteren Sinne (I.B.).

Das VbVG ist durch das **Rechtsträgerprinzip** des Verbandes statt eines Unternehmensbegriffs gekennzeichnet (II.). Diese technische Anknüpfung erlaubt einerseits eine klare Fassbarkeit des **Adressaten** des VbVG (II.A., B., D.). Sie stellt andererseits gerade in **Konzernverhältnissen** hohe Anforderungen an die präzise personale und sachliche Anknüpfung des Sachverhalts zum richtigen Rechtsträger (III.C.) und birgt für den Konzern besondere **strafprozessuale „Konzerngefahren“**.²

1 StF: BGBl I 2005/151 (NR: GP XXII RV 994 AB 1077 S 122. BR: AB 7387 S 725), geändert mit BGBl I 2007/112 (Strafprozessreformbegleitgesetz II, dort Art IV), BGBl I 2016/26 (Strafprozessrechtsänderungsgesetz I 2016, dort Art 3) sowie BGBl I 2023/100 (Korr-StrÄG 2023, dort Art 3 [Erhöhung max Tagessatz]).

2 Ausführlich *Schumann* in Soyer/Schumann, Verfahrensgerechtigkeit 139 ff.

- 4 Zwei grundlegende Debatten präg(t)en das Verbandssanktionenrecht seit langem: Jene um die Möglichkeit eines „Schuld-“Vorwurfs gegen nicht-natürliche Personen scheint zumindest durch Normierung, Anwendungspraxis, schlicht die Rechtsrealität etwas in den Hintergrund gedrängt. Die zweite jedoch, die Frage, ob eine Verbandsverantwortlichkeit originär am **Organisationsversagen** des Verbandes **oder** in der **Zurechnung** menschlichen Verhaltens, nämlich eines von Verbandsrepräsentanten gesetzten solchen, anzuknüpfen ist, bleibt aktuell und hat Implikationen auch für die Auslegung und Anwendungspraxis des VbVG (III.).
- 5 Das Erfordernis – potentiell multipersonal anzuknüpfender – **personeller Repräsentanz und rechtlicher Vertretung des Verbandes im Verfahren** ist nicht nur bei der Auslegung des VbVG zu beachten, sondern wirkt sich auch auf Auslegung und Anwendung der Regelungen der StPO im VbVG-Verfahren aus – teils ist ein „**neu Denken**“ bestehender Regelungen gefordert (IV.).
- 6 Gerade in wirtschaftlich geprägten Kontexten droht oftmals plurale Verfolgung bei gemeinsamer tatsächlicher Anknüpfung. Dem setzt der Grundsatz des *ne bis in idem* Grenzen. Das **Verständnis des idem** ist dabei von zentraler Bedeutung (V.A.). Es erlangt durch **unterschiedliche konzeptionelle Ansätze** einer Sanktionierung – vom **Rechtsträgerprinzip bis hin zur wirtschaftlichen Einheit** – eine **weitere differenzierende Dimension**, die gerade in grenzüberschreitenden Sachverhalten entscheidend sein kann³ (V.B.).

I. Zielsetzung und Anwendung: Prävention durch Verfahren

A. Staatsanwaltschaft statt Gericht

- 7 Mittlerweile ergehen rund 350–400 staatsanwaltschaftliche Enderledigungen in VbVG-Verfahren pro Jahr.⁴ Ihnen stehen jährlich etwa 20–25

3 Vgl. EuGH, C-27/22 – Volkswagen, ECLI:EU:C:2023:663, Rz 65; s. auch *Schumann* in Soyer/Schumann, Verfahrensgerechtigkeit 139 ff.

4 2015: StA 127, BA 33; 2016: StA 176, BA 24; 2017: StA 204, BA 35; 2018: StA 376, BA 38; 2019: StA 312, BA 30; 2020: StA 368, BA 16; 2021: StA 324, BA 24 (Quelle: *BMJ*, Sicherheitsbericht 2021, 41).

gerichtliche Entscheidungen gegenüber.⁵ Das **Gros der justitiellen Enderledigungen gegenüber Verbänden** erfolgt also durch die **Staatsanwaltschaften**. Im Zeitraum 2015–2021 erreichten durchschnittlich weniger als 10 % der VbVG-Verfahren das Stadium einer öffentlichen Hauptverhandlung. In gegen natürliche Personen geführten Ermittlungsverfahren hingegen wird in 20–25 % aller Verfahren Anklage erhoben.⁶

Bei den **gerichtlicher Erledigung** überantworteten VbVG-Verfahren liegt die **Verurteilungsquote** ebenfalls **erheblich niedriger** als dies in Hauptverfahren der Fall ist, die gegen natürliche Personen als Angeklagte geführt werden. Während die Verurteilungsquote in Individualstrafverfahren bei mehr als der Hälfte aller gerichtlichen Endentscheidungen liegt,⁷ kam es nur in etwa 25 % der gerichtlichen Entscheidungen in VbVG-Verfahren zur Verurteilung des belangten Verbandes. Weitere 15 % wurden durch die Gerichte diversionell erledigt und in 32 % ergingen Freisprüche. In den übrigen Fällen gerichtlicher Entscheidung erfolgten Einstellungen bzw sonstige Erledigungen.⁸ **8**

B. Prävention statt Sanktion

Diese Zahlen der Justizstatistik spiegeln die **präventive Zielsetzung des VbVG** wider, das auf vor allem **spezial-**, aber auch **generalpräventive Anreize bereits des Verfahrens**, nicht erst der Sanktionierung, ausgerichtet ist. Die legistische **Konstruktion** und Ausgestaltung des VbVG belegt dies eindrücklich.⁹ Schon deshalb wäre ein bloßer Blick in die Verurteilungsstatistik kein tauglicher Gradmesser für die Bedeutung **9**

5 2015: LG 27, BG 4; 2016: LG 16, BG 9; 2017: LG 16, BG 7; 2018: LG 17, BG 7; 2019: LG 22, BG 1; 2010: LG 22, BA 4; 2021: LG 22, BG 5 (Quelle: *BMJ*, Sicherheitsbericht 2021, 42).

6 Vgl pars pro toto *BMJ*, Sicherheitsbericht 2021, 35 f.

7 2021: 72 % aller gerichtlichen Verfahrenserledigungen in Form eines Urteils, davon $\frac{3}{4}$ Verurteilungen (Anteil an allen Formen gerichtlicher Verfahrenserledigungen 55 %), $\frac{1}{4}$ Freisprüche (Anteil an allen Formen gerichtlicher Verfahrenserledigungen 18 %). 19 % aller gerichtlichen Verfahrenserledigungen ergingen als diversionelle Erledigungen (Quelle: *BMJ*, Sicherheitsbericht 2021, 42).

8 Im Zeitraum 2015–2021 ergingen 179 gerichtliche Enderledigungen insgesamt (davon LG 142, BG 37), 45 Verurteilungen, 27 diversionelle Erledigungen, 57 Freisprüche, des Weiteren 25 Einstellungen, davon 5 Teileinstellungen, sowie 33 sonstige Erledigungen (Quelle: *BMJ*, Sicherheitsbericht 2021, 29 f).

9 Ausführlich Rz 10 ff.

des VbVG. So wie ohnedies kriminologisch Verurteilungszahlen zwar indizielle Bedeutung haben mögen, sie aber – jenseits völliger Nichtanwendung – nicht taugen als Gradmesser für das Funktionieren einer Strafnorm, die primär Pflichtennorm ist und daher gerade dann funktioniert, wenn sie durch ihre Existenz zur Vermeidung des tatbestandlich Umschriebenen beizutragen vermag.

1. Compliance-Anreize: „Organisatorische, technische oder personelle Maßnahmen“

- 10 Das erklärte Ziel des VbVG ist es, Verbände zu einer Selbstorganisation zu motivieren, die dazu taugt, der Begehung von Straftaten aus dem Verband heraus effektiv entgegenzuwirken.¹⁰ Um dieses **Primärziel** der **Spezialprävention** zu erreichen, ist das VbVG konstruktiv so ausgestaltet, dass Motivationsanreize für Verbände gesetzt werden, aktiv **organisatorische, technische und personelle** (Compliance-) **Maßnahmen** zu ergreifen. Dadurch soll einer zukünftigen Begehung von Straftaten mit Verbandsbezug (§ 3 Abs 1) durch Verbandsangehörige (§ 3 Abs 2 bzw Abs 3 Z 1) – sog Anknüpfungs- bzw Anlasstaten der Verbandsverantwortlichkeit – vorgebeugt werden.
- 11 Solche **Motivationsanreize** enthält das VbVG sowohl für **präventive Compliance-Maßnahmen**, bevor eine Anknüpfungstat für Verbandsverantwortlichkeit gesetzt wird, als auch für **reaktives Nachsteuern**, nachdem der Verdacht einer solchen Anknüpfungstat aufkommt.¹¹

a) Gesetzliche Anreize für präventive (Vortat-)Compliance

Vortat-Compliance-Anreiz aus der materiellen Haftungsnorm bei Mitarbeiteraten (§ 3 Abs 3 Z 2)

- 12 Am deutlichsten lässt sich diese Zielsetzung des VbVG als Umkehrschluss aus der materiellrechtlichen Haftungsnorm des § 3 Abs 3 entnehmen. Verbandsverantwortlichkeit besteht nach Z 2 leg cit für von Mitarbeitern

10 Siehe ErläutRV zum VbVG [994 BlgNR 22. GP 34: „Aspekten der Prävention eine noch größere Bedeutung zukommt“ sowie „noch stärker zukunftsorientiert (und damit präventiv) ausgerichtet als im Individualstrafrecht“].

11 Siehe schon *Schumann/Soyer* in Farkas/Dannecker/Jacsó, Criminal Law Aspects 404 ff; ferner *Soyer/Pollak* in Kert/Kodek, HB Wirtschaftsstrafrecht² Rz 28.48 ff.

tatbestandsmäßig und rechtswidrig gesetzte Anknüpfungstaten dann, wenn „die Begehung der Tat dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben, insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben.“ Voraussetzung einer Verbandsverantwortlichkeit für Mitarbeiteraten ist also ein **Organisationsversagen**, das sich in einer **Förderkausalität** in zurechenbarer Weise in der **Anknüpfungstat** verwirklicht hat. Im Umkehrschluss setzt der Gesetzgeber mit § 3 Abs 3 Z 2 einen zentralen Anreiz dafür, präventiv die wesentlichen technischen, organisatorischen und personellen Maßnahmen zu ergreifen, um der Begehung verbandsbezogener Straftaten durch Mitarbeiter entgegenzuwirken.

Strittig: Compliance-Defence auch bei Entscheidungsträgertaten (§ 3 Abs 2)?

Nicht in gleicher Weise deutlich hat der Gesetzgeber die Bedeutung der Vortat-Compliance-Maßnahmen bei der Haftung für verbandsbezogene Anknüpfungstaten, die ein Entscheidungsträger des Verbandes gesetzt hat, ausgestaltet. Nach dem Wortlaut des § 3 Abs 2 ist ein Verband für verbandsbezogene Straftaten, die „ein Entscheidungsträger als solcher [...] rechtswidrig und schuldhaft begangen hat“, verantwortlich. **13**

Unstreitig ist jedenfalls, dass ein Verband dann nicht nach § 3 Abs 2 für eine Straftat des **Entscheidungsträgers** verantwortlich ist, wenn dieser **nicht „als solcher“**, sondern als Privatperson oder auch situativ bloß als Mitarbeiter gehandelt hat.¹² Dieser Verantwortungsausschluss ist keine Frage der Selbstorganisation des Verbandes. **14**

Umstritten ist hingegen, ob ein Verband auch bei einer Anknüpfungstat des Entscheidungsträgers als solchem **durch effektive Vortat-Compliance-Maßnahmen** von der Verantwortlichkeit entlastet sein kann.¹³ In der Praxis mag es zunächst naheliegen, sich der Frage durch Verweis auf die Anknüpfungstat zu entziehen: Wurde eine solche gesetzt, könne die **15**

12 OGH 14 Os 97/15v = RS0130433; s auch *Lehmkuhl/Zeder*, WK² VbVG § 3 Rz 29; *Steininger*, VbVG² § 3 Rz 42 ff; *Wiesinger/Birklbauer*, § 3 Rz 33 ff.

13 Dafür *Schumann*, Verband 104 ff; eine solche Exculpation ablehnend *Schmoller* in *Lehmkuhl/Wohlers*, Unternehmensstrafrecht 85 f; *Lehmkuhl*, Anm zu VfGH 2.12.2016, G-497/2015 ua, VfSlg 20.112/2016, JBl 2017, 373; de lege ferenda offen für eine solche *Kert*, ÖZW 2018, 23 ff.

Vortat-Compliance des Verbandes nicht hinreichend, nicht dem Sorgfaltsmaßstab genügend gewesen sein. Nach strafrechtlichen Grundsätzen kann diese Argumentation rechtlich nicht überzeugen: Wer mittels Sanktion zur Verantwortung gezogen werden soll, dem muss ein **Verantwortlichkeitsvorwurf des Anders-, des Besser-Handeln-Könnens** gemacht werden können. Hat der Verband aber den Sorgfaltsmaßstab der Selbstorganisation eingehalten, so trifft ihn dieser Vorwurf nicht. Wollte man dennoch eine Verantwortlichkeit bejahen, so etablierte man eine Strict-Liability-Haftung.

- 16 Die Streitfrage entscheidet sich letztendlich an der Grundfrage, ob man in der mit § 3 etablierten Verbandsverantwortlichkeit in tradierter anthropozentrischer Sichtweise, die gerade das Strafrecht seit dem Zeitalter der Aufklärung prägt, ein bloßes **Zurechnungsmodell** einzelnen menschlichen Verhaltens erblickt **oder** aber den **Verband**, obzwar als gekorene Rechtsperson bloßes rechtliches Konstrukt, als emergenten sozialen Akteur wahrnimmt, der das Handeln des Einzelnen im und für den Verband zu beeinflussen vermag und den daher **selbst Organisationsverantwortung** trifft.¹⁴
- 17 Letzteres bedeutete auch, dass ein Verband bei Erfüllung des notwendigen und verhältnismäßigen, damit angemessenen Sorgfaltsmaßstabs auch für Entscheidungsträger-Anknüpfungstaten nicht verantwortlich gemacht werden kann.¹⁵

Vortat-Compliance-Anreize durch VbVG-Verfahrensrecht

- 18 Auch im Verfahrensrecht des VbVG wird deutlich, dass der Gesetzgeber der Vortat-Compliance eine zentrale Bedeutung für die Reaktion auf dennoch verwirklichte Anknüpfungstaten beimisst.
- 19 **Präventive Compliance-Maßnahmen und Verfolgungsermessens (§ 18):** Bei der Entscheidung der StA darüber, ob sie von der Verfolgung eines Verbandes absieht oder zurücktritt, spielt neben anderem auch „das Gewicht [...] des Sorgfaltsverstoßes“ als Abwägungskriterium eine Rolle. Maßstab des Sorgfaltsverstoßes ist, welche aktiven Maßnahmen von einem Verband erwartet werden können, um der Begehung von Taten

14 Näher Rz 49f, 51 ff, 62; ausführlich *Schumann*, Verband 27 ff, insb 82 ff.

15 Für ein solches Ergebnis auch *Tipold* in FS Fuchs 603 f; *Soyer/Pollak* in *Soyer HB Unternehmensstrafrecht* Rz 3.71 f; *diess* in *Kert/Kodek HB Wirtschaftsstrafrecht*² Rz 28.50/2.