

DISSERTATION
der Universität St. Gallen,
Hochschule für Wirtschafts-,
Rechts- und Sozialwissenschaften (HSG)
zur Erlangung der Würde eines
Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Matthias Forster

von

Neunkirch (Schaffhausen) und St. Gallen

Genehmigt auf Antrag der Herren

Prof. Dr. Hans Vest

und

Prof. Dr. Marc Forster

Dissertation Nr. 3156

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht	XI
Zusammenfassung	XXVII
Abstract	XXIX
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
Literaturverzeichnis	XXXIX
Einleitung	1
1 Grundlagen	2
1.1 "Straftäter Unternehmen"	2
1.1.1 Ausgangslage: Arbeitsteiliges (Gross-)Unternehmen	2
1.1.2 Strafrechtlicher Beweisnotstand?	5
1.1.3 Komplexe betriebliche Organisationsstrukturen und individualtäterschaftliche Zurechnung	7
1.1.3.1 Problemstellung	7
a) Mittäterschaft insbesondere	8
b) Kettenanstiftung insbesondere	8
c) Quintessenz	9
1.1.3.2 Ausbau strafrechtlicher Individualverantwortlichkeit als Lösung? 9	
a) Potenzial und Grenzen ausgebauter täterschaftlicher Haftung	10
aa) "Fahrlässige Mittäterschaft"?	10
bb) Mittelbare Täterschaft durch Organisationsherrschaft?	12
b) Potenzial und Grenzen ausgebauter Unterlassungshaftung: Geschäftsherren- haftung insbesondere	13
aa) Entwicklung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung	14
bb) Entwicklung gesetzlicher Sonderregelungen	17
cc) Grenzen der Individualbestrafung des Geschäftsherrn?	18
1.1.3.3 Folgerungen	19
1.1.4 Kollektiver Verantwortungsüberschuss	20

1.1.5	Kollektive Neutralisierung der Verantwortung	20
1.1.6	Sanktionen gegen Individualpersonen als unzureichende Reaktion auf Unternehmensdelinquenz	22
1.1.7	Fazit.....	23
1.2	Dogmatische Grundsatzfragen	23
1.2.1	Strafrechtliche Handlungsfähigkeit von Unternehmen.....	24
1.2.1.1	Handlungszurechnung.....	25
1.2.1.2	Direkte Handlungsfähigkeit	25
1.2.1.3	Handlungsfähigkeit qua Analogie zum Zivilrecht.....	26
1.2.2	Schuldfähigkeit von Unternehmen.....	26
1.2.2.1	Traditionelles Schuldverständnis und Verbandsschuld.....	27
1.2.2.2	Sozialer Schuldbegriff und Verbandsschuld.....	28
1.2.2.3	Zurechnung der Schuld eines Einzeltäters	29
1.2.2.4	Originäre Unternehmensschuld.....	30
a)	Basierend auf einem normativen Schuldverständnis	30
b)	Basierend auf einem sozialen Schuldverständnis und als Organisationsverschulden insbesondere ..	30
c)	Kritik	32
1.2.2.5	Weitere Argumentationsbereiche zur Begründung der Schuldfähigkeit des Unternehmens	33
1.2.2.6	Quintessenz und Stellungnahme	34
1.2.3	Straffähigkeit von Unternehmen	35
1.2.3.1	Strafempfindlichkeit von Unternehmen ...	36
1.2.3.2	Erreichbarkeit der Strafzwecke durch Unternehmensstrafen	36
1.2.4	Gerechtigkeit der Unternehmensstrafe	38
1.3	Strukturmodelle strafrechtlicher Unternehmenshaftung	39
1.3.1	Zurechnungsmodell.....	40
1.3.1.1	Grundkonzept.....	40
1.3.1.2	Beispiele.....	41
a)	Deutschland: § 30 OWiG	41
b)	Frankreich: Art. 121-2 CP.....	43
1.3.1.3	Kritik	44
1.3.2	Massnahmenmodell.....	45
1.3.2.1	Grundkonzept.....	45

	1.3.2.2	Kritik	46
1.3.3		Modell der originären Verantwortlichkeit des Unternehmens	47
	1.3.3.1	Grundkonzept.....	47
	1.3.3.2	Kritik	50
1.4		Internationale Regelungen zu Unternehmenssanktionen	50
	1.4.1	Überblick.....	50
	1.4.2	Exkurs: Nichtstrafrechtliche Haftung als Lösungsmöglichkeit?	54
2		Genese	56
2.1		Societas delinquere non potest	56
2.2		Aufweichungstendenzen im Nebenstrafrecht	57
	2.2.1	Art. 7 VStrR insbesondere	57
	2.2.2	Art. 57 StHG und Art. 181 DBG insbesondere	59
2.3		Erster Entwurf zu einer kernstrafrechtlichen Unternehmenshaftung: Art. 100 ^{quater} ff. VE 1991	61
	2.3.1	Kriminalpolitische Begründung der Verbandshaftung	61
	2.3.2	Grundzüge des Haftungsmodells.....	62
	2.3.3	Kritik	64
2.4		Zweiter Entwurf zu einer kernstrafrechtlichen Unternehmenshaftung: Art. 102 E-StGB 1998	65
	2.4.1	Kriminalpolitische Begründung der Verbandshaftung	65
	2.4.2	Grundzüge des Haftungsmodells.....	66
	2.4.3	Kritik	66
2.5		Parlamentarische Beratungen zu Art. 102 E-StGB	67
2.6		In-Kraft-Treten mit der Terrorismus-Vorlage	69
3		Normstruktur, Haftungskonzept, Ratio.....	71
3.1		Normstruktur	71
	3.1.1	Normaufbau (Übersicht)	71
	3.1.2	Kein Übertretungstatbestand	72
	3.1.3	Charakterisierung als strafrechtliche Haftungsnorm eigener Art.....	73
3.2		Haftungskonzept	74
	3.2.1	Grundsätzliches.....	74
	3.2.1.1	Leitidee: Haftung für Organisationsdefizite	74
	3.2.1.2	Realisierung in einem "materiellrechtlichen Zweiermodell"	75
	3.2.2	Subsidiäre Unternehmenshaftung	75

3.2.2.1	Haftungsverkürzung auf personale Organisationsfehler	75
3.2.2.2	Haftung mit hybrider Grundstruktur	77
3.2.2.3	Strict liability?	78
3.2.2.4	(Auch) Haftungsnorm für kollektives Fehlverhalten?	80
a)	Lehrmeinung: Ersatzhaftung bei misslungener Eruiierung eines Einzeltäters (subsidiär-individueller Ansatz)	81
b)	Lehrmeinung: Haftungsnorm für betrieblich zurechenbare Straftaten (subsidiär-kollektiver Ansatz)	81
c)	Stellungnahme	82
3.2.2.5	Quintessenz	83
3.2.3	Konkurrierende Unternehmenshaftung	84
3.2.3.1	Haftung für deliktsermöglichende Organisationsdefizite	84
3.2.3.2	Defizitäre Unternehmensorganisation als Schwerpunkt des Unrechts Sachverhalts ...	85
3.2.3.3	Einordnung der Anlasstat als objektive Ahndungsbedingung	86
3.2.3.4	Quintessenz	87
3.3	Ratio	88
3.3.1	Subsidiäre Unternehmenshaftung	88
3.3.2	Konkurrierende Unternehmenshaftung	89
3.4	Geschütztes Rechtsgut?	89
4	Unternehmensbegriff	91
4.1	Unternehmensbegriff im schweizerischen Recht	91
4.2	Unternehmensbegriff nach Art. 102	92
4.2.1	Ausgangspunkt: Unternehmensstrafrechtliche Gleichbehandlung aller Rechts- und Organisationsformen	92
4.2.2	Normadressat: Unternehmen oder Unternehmensträger?	93
4.2.2.1	Unternehmen und Unternehmensträger im Gesellschaftsrecht	93
4.2.2.2	Strafrechtliche Normadressateneigenschaft des Unternehmens?	94
4.2.2.3	Meinungsstand zu Art. 102 insbesondere	95
4.2.2.4	Stellungnahme	96

	a)	Unternehmensstrafrechtliche Teilrechtssubjektivität des Unternehmens?	96
	b)	Handlungs- und Organisationseinheit einerseits, rechtsfähiges Zuordnungs- und Vollstreckungssubjekt andererseits ...	98
	c)	Ergebnis	100
4.2.3		Unternehmen als "wirtschaftliche" Handlungs- und Organisationseinheiten im Sinne von Art. 102	100
4.2.3.1		Einschränkung auf Organisationseinheiten, die geschäftliche Aktivitäten entfalten.....	101
4.2.3.2		Einschränkung auf Gebilde, die über stabile Organisationsstrukturen verfügen (müssen).....	103
4.2.3.3		Ergebnis	103
4.3		Kreis der Unternehmen (Art. 102 Abs. 4).....	104
4.3.1		Juristische Personen des Privatrechts (lit. a)	104
4.3.1.1		Aktiengesellschaften	104
4.3.1.2		Kommanditaktiengesellschaften	105
4.3.1.3		GmbH.....	105
4.3.1.4		Genossenschaften.....	105
4.3.1.5		Vereine.....	106
4.3.1.6		Privatrechtliche Stiftungen.....	107
4.3.1.7		Juristische Personen des kantonalen Privatrechts	108
4.3.2		Juristische Personen des öffentlichen Rechts (lit. b).	108
4.3.2.1		Tragweite des Ausschlusses der Gebietskörperschaften.....	109
4.3.2.2		Abgrenzung zwischen Unternehmen nach lit. a und nach lit. b	110
4.3.2.3		Von lit. b damit noch erfasste Unternehmen.....	112
4.3.2.4		Kritik.....	113
4.3.3		Gesellschaften (lit. c).....	114
4.3.3.1		Kollektiv- und Kommanditgesellschaften	115
	a)	Kollektiv- und Kommanditgesellschaften als Sanktionssubjekte.....	115
	b)	Subsidiärhaftung der Gesellschafter für Organisationsverschulden der Gesellschaft?	116
	c)	Ergebnis	117
4.3.3.2		Einfache Gesellschaften	118

	a)	Problematik des Einbezugs der einfachen Gesellschaft.....	119
	b)	Tragweite und praktische Relevanz dieser Problematik.....	120
	c)	Atypische einfache Gesellschaften insbesondere.....	121
	d)	Lösungsmöglichkeiten?	124
	e)	Ergebnis	125
4.3.4		Einzelfirmen (lit. d).....	126
	4.3.4.1	Problematik des Einbezugs der Einzelfirma.....	126
	a)	Einzelfirmen ohne Angestellte insbesondere.....	127
	b)	Einzelfirmen mit Angestellten insbesondere.....	128
	4.3.4.2	Lösungsmöglichkeiten?	129
	4.3.4.3	Ergebnis	129
4.4		Sonderfälle	130
	4.4.1	Fehlerhafte Gesellschaften	130
	4.4.2	Gesellschaften im Gründungsstadium.....	130
	4.4.3	Verbundene und gegliederte Unternehmen	131
	4.4.3.1	Verbundene Unternehmen: Konzern- und Holdingstrukturen	132
	a)	Vorbemerkung und Ausgangslage	132
	b)	Konzerne als Unternehmen im Sinne von Art. 102	133
	c)	Wirtschaftliche Handlungs- und Organisationseinheit.....	134
	d)	Zuweisung von (Unterlassungs-) Verantwortung innerhalb des Konzerngefüges	136
	e)	Strafbewehrte gesellschaftsrechtliche Konzernleitungspflichten?	138
	f)	Faktische oder vertragliche Übernahme der Organisationsverantwortung als Legitimationsprinzip und Entstehungsgrund unternehmensspezifischer Garantspflichten.....	140
	g)	Gefahrschaffendes Vorverhalten als Entstehungsgrund unternehmensspezifischer Garantspflichten.....	142

	h)	Vorwerfbarkeit des Organisationsverschuldens als Zurechnungsvoraussetzung.....	142
	i)	Haftungskumulation?.....	143
	j)	Haftung des Trägers des herrschenden Unternehmens für die dem Träger des abhängigen Unternehmens auferlegte Busse?.....	145
	k)	Ergebnis.....	145
4.4.3.2		Gegliederte Unternehmen: Zweigniederlassungen.....	146
5		Gemeinsame Haftungsvoraussetzungen	147
5.1		Anlasstat.....	147
5.1.1		Bezugstatbestände.....	148
5.1.1.1		Subsidiäre Unternehmenshaftung (Abs. 1).....	148
	a)	Verbrechen und Vergehen des Kernstrafrechts.....	148
	b)	Verbrechen und Vergehen des Nebenstrafrechts.....	148
	c)	Vergehen des kantonalen Strafrechts.....	149
	d)	Nicht Übertretungen.....	150
5.1.1.2		Konkurrierende Unternehmenshaftung (Abs. 2).....	151
5.1.2		Täterkreis.....	153
5.1.2.1		Grundsatz.....	153
5.1.2.2		Konkretisierung.....	154
	a)	Organe, Gesellschafter, Mitarbeiter.....	155
	b)	Drittpersonen ohne vertragliche, gesellschaftsrechtliche oder faktische Bindungen zum Unternehmen.....	156
	c)	Beauftragte.....	156
	d)	Outsourcing von Unternehmensfunktionen.....	158
5.1.3		Tatbestandsmässigkeit der Anlasstat.....	160
5.1.3.1		Nachweis subjektsbezogener Unrechtsmerkmale bei personal unbestimmter Täterschaft?.....	160
5.1.3.2		Lösungsmöglichkeiten.....	161
	a)	Kriterien zur Beurteilung der Tauglichkeit eines Lösungsansatzes.....	161
	b)	Nachweis genereller Täterschaft.....	162

	aa)	Doktrin	162
	bb)	Rechtsvergleichung	162
	cc)	Würdigung.....	164
	c)	Zulassung additiv verwirklichter	
		Anlasstaten	167
	aa)	Doktrin	167
	bb)	Rechtsvergleichung	169
	aaa)	"Collective knowledge"-Doktrin und Theorie des "aggregated fault"	169
	bbb)	Additive Wissenszurechnung bei juristischen Personen im Zivilrecht	172
	ccc)	Unternehmensvorsatz und Unternehmensfahrlässigkeit im EU-Kartellrecht	173
	ddd)	Quintessenz	175
	cc)	Würdigung.....	176
	aaa)	Vorbemerkung.....	176
	bbb)	Additive Feststellung strafatrelevanten Wissens.....	177
	ccc)	Zuschreibung eines additiv erstellten deliktischen Willens?	181
	ddd)	Additiv begründete (Unternehmens-)Fahrlässigkeit? ...	183
	eee)	Zusammenfassung und mögliche praktische Relevanz.....	184
	d)	Verzicht auf den Nachweis subjektiver Tatbestandserfordernisse?	186
5.1.4		Rechtswidrigkeit der Anlasstat.....	187
5.1.5		Schuldhaftigkeit der Anlasstat als Haftungsvoraussetzung?	188
5.2		Verübung der Anlasstat "in Ausübung geschäftlicher Verrichtung im Rahmen des Unternehmenszwecks"	189
5.2.1		Allgemeines.....	189
5.2.2		Bezug zwischen Anlasstat und Unternehmenstätigkeit	191
	5.2.2.1	Begehung der Anlasstat "in Ausübung geschäftlicher Verrichtung": Funktionaler Zusammenhang zwischen deliktischem Verhalten und Unternehmenstätigkeit	191
	5.2.2.2	Begehung der Anlasstat "im Rahmen des Unternehmenszwecks": Einschränkung	

	auf Delikte im betriebstypischen Gefahrenbereich	192
	a) Straftaten "im Rahmen des Unternehmenszwecks"?	192
	b) Betriebstypizität der Anlasstat	193
5.2.2.3	Keine Einschränkung auf im gewinnorientierten Verbandsinteresse liegende Anlasstaten	196
5.2.3	Fallgruppen von Exzesstaten.....	197
5.2.3.1	Bei Gelegenheit organisierten Handelns begangene Delikte ohne kollektiven Sinnbezug.....	197
5.2.3.2	Gegen das Unternehmen gerichtete Delikte.....	198
	a) Direkt gegen das Unternehmen gerichtete Taten	198
	b) Abgrenzung: Unternehmen als "Opfertäter"?	199
5.2.4	Ergebnis	201
6	Spezifische Voraussetzungen der subsidiären Unternehmenshaftung	203
6.1	Fehlgeschlagene individuelle Zurechnung der Anlasstat	203
6.1.1	Versuch einer Abgrenzung.....	204
6.1.1.1	Versuch einer positiven Abgrenzung	204
6.1.1.2	Versuch einer negativen Abgrenzung	204
6.1.2	Relativität der Nichtzurechenbarkeit der Anlasstat ...	205
6.1.2.1	Relativität in der Zeit: Versuch einer prozessualen Einordnung der Negativ- bedingung der Nichtzurechenbarkeit der Anlasstat.....	206
6.1.2.2	Relativität hinsichtlich des Ermittlungsaufwandes.....	207
6.1.2.3	Abhängigkeit von der Anwendungs- spanne strafrechtlicher Individualhaftung	208
	a) Allgemeines	208
	b) Abhängigkeit von der Anwendungs- spanne der Geschäftsherrenhaftung insbesondere.....	208
6.1.2.4	"Winkelried-Effekt"?	209
6.1.2.5	Sonderfall: Feststehende strafrechtliche Individualschuld für Teilbereiche des gesamten Unrechtsgehalts	211

6.2	Personaler Organisationsmangel	213
6.2.1	Allgemeines.....	213
6.2.2	Konkretisierung und Quellen personaler Organisationspflichten	214
6.2.2.1	Was ist unter einem personalen Organisationsmangel zu verstehen?	214
6.2.2.2	Quellen personaler Organisationspflichten?	215
a)	Zivilrecht.....	216
aa)	Verletzung aktienrechtlicher Delegationsanforderungen als personaler Organisationsfehler im Sinne von Art. 102 Abs. 1?	217
bb)	Verletzung aktienrechtlicher Protokollpflichten als personaler Organisationsfehler im Sinne von Art. 102 Abs. 1?	218
b)	Verwaltungsrecht	219
c)	Private Regelsysteme	220
d)	Allgemeine Rechtsgrundsätze?	221
e)	Quintessenz.....	222
6.2.3	Anforderungsniveau	223
6.3	Zusammenhang zwischen der Nichtzurechenbarkeit der Anlasstat und dem personalen Organisationsfehler	224
6.3.1	Doktrin	224
6.3.2	Stellungnahme.....	224
7	Spezifische Voraussetzungen der konkurrierenden Unternehmenshaftung	226
7.1	Dogmatische Anknüpfungspunkte zur Beurteilung kollektiv- betrieblicher Organisationsfehler nach Art. 102 Abs. 2	227
7.2	Organisationsmangel nach Art. 102 Abs. 2.....	229
7.2.1	Auf Deliktsverhinderung gerichtete Organisationspflichten	229
7.2.1.1	Vorbemerkung: Organisationspflichten im Sinne von Art. 102 Abs. 2.....	229
a)	Allgemeine Inhalte.....	229
b)	Quellen.....	230
7.2.1.2	Organisationspflichten im Bereich der Geldwäschereiprävention (Anlasstat: Art. 305 ^{bis}).....	230
a)	Quellen.....	231
b)	Inhalte	232

7.2.1.3	Organisationspflichten im Bereich der Korruptionsprävention (Anlasstaten: Art. 322 ^{ter} , 322 ^{quinquies} und 322 ^{septies}).....	236
	a) Quellen.....	236
	b) Inhalte	237
7.2.1.4	Organisationspflichten im Bereich der Bekämpfung der organisierten Kriminalität (Anlasstat: Art. 260 ^{ter})	238
	a) Vorbemerkung zur Anwendungsspanne von Art. 260 ^{ter} im Kontext der konkurrierenden Unternehmenshaftung... ..	238
	b) Quellen und Inhalte von Organisationspflichten im Bereich der Bekämpfung der organisierten Kriminalität	240
7.2.1.5	Organisationspflichten im Bereich der Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung (Anlasstat: Art. 260 ^{quinquies}) ..	241
	a) Vorbemerkung zur Anwendungsspanne von Art. 260 ^{quinquies} im Kontext der konkurrierenden Unternehmenshaftung... ..	241
	b) Quellen und Inhalte von Organisationspflichten im Bereich der Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung.....	242
7.2.2	Anforderungsniveau	243
	7.2.2.1 Allgemeines	243
	7.2.2.2 Individuell-betrieblicher Massstab	244
	7.2.2.3 Sonderfragen	246
	a) Massstab bei Fehlen genereller Organisationsstandards?.....	246
	b) Bindung an Normen privater Regelwerke?.....	247
	c) Entlastung durch behördliche Bewilligung und Überwachung?.....	249
7.2.3	Zurechnungszusammenhang zwischen der Anlasstat und der Fehlerhaftigkeit der betrieblichen Organisation	250
	7.2.3.1 Doktrin	251
	a) Zurechnung über die Figur der hypothetischen Kausalität	251
	b) Verbandsspezifische Risikoerhöhungstheorie	251
	7.2.3.2 Stellungnahme.....	251

8	Konkurrenz- und Abgrenzungsfragen.....	253
8.1	Verhältnis zwischen konkurrierender und subsidiärer Unternehmenshaftung bei Anlasstaten nach Art. 102 Abs. 2..	253
8.2	Abgrenzung zwischen Unternehmens- und individualstrafrechtlicher Geschäftsherrenhaftung	254
8.2.1	Im Bereich der subsidiären Unternehmenshaftung ...	254
8.2.2	Im Bereich der konkurrierenden Unternehmenshaftung	255
8.3	Abgrenzung zur Verbandshaftung nach Art. 7 VStrR.....	256
8.3.1	Allgemeine Bemerkung.....	256
8.3.2	Abgrenzung zur subsidiären Unternehmenshaftung	257
8.3.2.1	Übertretungen	257
8.3.2.2	Verbrechen und Vergehen	257
8.4	Abgrenzung zu den Verbandhaftungsformen des Steuerstrafrechts.....	260
9	Sanktionenrecht	262
9.1	Unternehmensbusse.....	262
9.1.1	Einordnung der Unternehmensbusse ins neurechtliche Sanktionensystem	262
9.1.2	Unternehmensbusse als einzige Verbandsstrafe.....	264
9.1.3	Strafzumessung	266
9.1.3.1	Strafzumessungskriterien	266
	a) Grundsätzliches.....	266
	b) Konkretisierung.....	267
9.1.3.2	Strafmilderung	271
9.1.3.3	Straferhöhung bei mehreren, echt konkurrierenden Anlasstaten.....	272
9.1.4	(Teil-)Bedingte Unternehmensbusse?	272
9.1.5	Strafbefreiungsgründe	275
9.1.5.1	Fehlendes Strafbedürfnis.....	276
9.1.5.2	Wiedergutmachung	277
9.1.5.3	Betroffenheit des Täters durch seine Tat	278
9.2	Massnahmen.....	279
9.2.1	Einziehung	280
9.2.1.1	Grundsatz	280
9.2.1.2	Einziehungsrechtlicher Drittrechtsschutz für das aus der Anlasstat direktbegünstigte Unternehmen?	280
	a) Vor In-Kraft-Treten der Unternehmensstrafbarkeitsnovelle	281
	b) Nach In-Kraft-Treten der Unternehmensstrafbarkeitsnovelle	282

c) Stellungnahme.....	282
9.2.2 Andere Massnahmen (Urteilsveröffentlichung insbesondere).....	283
9.3 Urteilsadressat und Urteilsspruch.....	285
9.3.1 Urteilsadressat und Zuordnungssubjekt der Unternehmensbusse.....	285
9.3.2 Inhalt des Urteilsspruchs gegen den Unternehmensträger	286
9.4 Strafregistereintrag.....	287
9.5 Vollzug.....	288
9.6 Exkurs: Nichtstrafrechtliche Nebenfolgen	289
10 Zusammenfassende Bewertung	292
Anhang: Gesetzes- und Entwurfstexte	301
Sachregister.....	305