

Internationales

Österreich

Rechtsanwältin Mag. Katrin Ehrbar; Rechtsanwalt Dr. Lukas Kollmann; Rechtsanwalt Dr. Marcus Januschke, Rechtsanwalt Mag. Philip Wolm, alle Wien

Länderbericht Österreich

I. Das Strafrechtsänderungsgesetz 2015

Das Strafrechtsänderungsgesetz 2015 (StRÄG 2015)¹, welches am 01.01.2016 in Kraft tritt, setzt seinen Reformschwerpunkt – im Gegensatz zur letzten Novelle aus dem Jahr 2014 – im materiellen Recht des StGB, welches seit 1975 nicht mehr umfassend reformiert worden war. Ziel dieser umfassenden Novellierung soll – kurz ausgedrückt – eine Anpassung der Normierungen des StGB an die sozialen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Gegebenheiten des 21. Jahrhunderts sein. Im Folgenden soll ein Grobüberblick über die wesentlichsten Neuerungen gegeben werden.

1. Untreue (§ 153 StGB): Tatbestandsreform und „Business Judgment Rule“

Die Reform des Untreuetatbestandes findet ihren Ursprung in einem Initiativantrag der Justizsprecher der Regierungsparteien. Die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs iS Libro² hatte zu zahlreichen Unsicherheiten insbesondere in der Wirtschaft geführt.

Von den zahlreichen Vorschlägen zur Reformierung des Tatbestandes wurden schlussendlich jener, wonach die Untreue nur das Vermögen des wirtschaftlich Berechtigten schützen soll und allein die „unvertretbaren“ Pflichtverstöße strafbar sein sollen³, in den neuen Gesetzestext aufgenommen. Der ebenfalls diskutierte Entfall der Strafbarkeit bei Zustimmung der wirtschaftlichen Berechtigten fand hingegen keinen Eingang in die Novelle.

Gänzlich neu geschaffen wurde der Abs 2 leg cit. Missbräuchlich handelt demnach sodann nur jener Machthaber, der „in unvertretbarer Weise gegen solche Regeln verstößt, die dem Vermögensschutz des wirtschaftlich Berechtigten dienen.“ Unter Strafe gestellt werden soll hierbei ein auf unvertretbare Weise gesetzter Verstoß gegen „internes Dürfen“. In Relation zum Ermessensspielraum wird auf Entscheidungen abgestellt, welche jenseits vernünftiger Ermessensausübung liegen.⁴

Aufgrund dessen, dass sich eine klare Linie in Bezug auf Überschreitung des Ermessensspielraumes wohl schwer ziehen lässt, wird die Judikatur, im Rahmen praktischer Anwendung der Norm, eine eindeutige Abgrenzung erarbeiten müssen

Im Rahmen der Reform wurden auch Bestimmungen des GmbHG und AktG entsprechend angepasst. Der, von der Judikatur bereits angewandten, „Business Judgment Rule“ entsprechend, wird nun in § 25 Abs. 1a GmbHG und § 84 Abs. 1a AktG das unvertretbare Handeln definiert. Ein Geschäftsführer oder Vorstandsmitglied handelt „jedenfalls in Einklang mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters, wenn er sich bei einer unternehmerischen Entscheidung nicht von sachfremden Interessen leiten lässt und auf der Grundlage angemessener Informationen annehmen darf, zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.“⁵ Entscheidungen die im Einklang mit der „Business Judgment Rule“ getroffen wurden, sind folglich nicht unvertretbar und sohin auch nicht strafbar. Außer-

¹ BGBl I 2015/112

² 12 Os 117/12s

³ IA 1110/A BlgNR XXV. GP.

⁴ Götz/Krakow/Schrank, Compliance Praxis 3/2015, 34.

⁵ IA 1110/A BlgNR XXV. GP, 2.

halb der „Business Judgment Rule“ zu entscheiden bedeutet nicht zwangsläufig einen Sorgfaltsverstoß begangen zu haben, jedoch wird hierbei eine gewisse Indizwirkung schwer abspreekbar sein.⁶

Beim Schadensbegriff stellt die Novelle im Rahmen einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise auf den Vermögensschutz der wirtschaftlich Berechtigten ab. „Untreue scheidet daher aus, wenn eine Vertretungshandlung zwar formal den Machtgeber schädigt, der diesbezügliche Nachteil aber wirtschaftlich dem hinter den Machtgeber stehenden Berechtigten (bei Kapitalgesellschaften beispielsweise den Anteilseignern entsprechend ihren Anteilen) zugutekommt.“⁷

Aufgrund der neu geschaffenen (unbestimmten) Gesetzesbegriffe bleibt abzuwarten, ob sich diese Neureglung in der Praxis tatsächlich als der „große Wurf“ herausstellen wird.

2. Vermögensdelikte: Anhebung der Wertgrenzen und Sonderzuständigkeit

Wesentliche Änderungen betreffen auch die Erhöhung der Wertgrenzen im Bereich der Vermögensdelikte. Die erste Wertgrenze wird von EUR 3.000 auf EUR 5.000 angehoben, während die zweite Wertgrenze von EUR 50.000 auf (beachtliche) EUR 300.000 angehoben werden wird. Sohin droht ab 01.01.2016 bei Vorliegen einer Untreue erst ab einem Schaden in der Höhe von EUR 5.000 eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren, bei einem Schaden von EUR 300.000 eine Freiheitsstrafe von bis zu zehn Jahren.

Die Anhebung der Wertgrenzen würde für Vermögensdelikte mit Schaden bzw. Vorteil von über EUR 50.000 bis EUR 300.000 die Zuständigkeit des Landesgerichts als Einzelrichter begründen, da das Schöffengericht erst ab EUR 300.000 zuständig wäre. Dadurch würde der Instanzenzug für Vermögensdelikte mit Schaden bzw. Vorteil von über EUR 50.000 bis EUR 300.000 an das Oberlandesgericht verschoben werden. Um dies zu vermeiden, wird die schöffengerichtliche Sonderzuständigkeit auf den Wertbereich von über EUR 50.000 bis EUR 300.000 ausgedehnt.⁸

Weiters wurde im Bereich der fahrlässigen Krida der „qualifizierende Ausfall der Befriedigung“ von EUR 800.000 auf EUR 1.000.000 erhöht.⁹

Demgegenüber bleiben die bestehenden Wertgrenzen im Bereich der Korruptionsdelikte, Amtsdelikte und Geldwäscherei im bisherigen Ausmaß bestehen.

3. Sozialbetrug (§ 153d StGB): Tatbestandserweiterung

Bislang machten sich Dienstgeber strafbar, wenn sie auf betrügerische Weise dem Versicherer rechtmäßig zustehende Sozialversicherungsbeiträge oder Zuschläge vorenthielten.

Ab 01.01.2016 macht sich strafbar, wer die Anmeldung einer Person zur Sozialversicherung oder Bauarbeiter-Urlaubs-Abfertigungskasse („BUAK“), mit dem Wissen, dass anfallende Beiträge nicht geleistet werden sollen, vornimmt, vermittelt oder in Auftrag gibt. Strafbarkeit besteht allerdings nach wie vor jedoch nur dann, wenn die anfallenden Beiträge oder Zuschläge nicht vollständig geleistet werden.¹⁰

4. Gesetzliche Verankerung des Begriffes der groben Fahrlässigkeit

Der Begriff der groben Fahrlässigkeit, wie er sich bei § 159 StGB (grob fahrlässige Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen) und diversen Umweltdelikten findet, erhält im Rahmen der Reform gesetzlich verankerte Definition.

Grobe Fahrlässigkeit wird hierbei nunmehr bei jenem ungewöhnlichen und auffallend sorgfaltswidrigen Handeln angenommen, bei welchem der Eintritt eines, dem gesetzlichen Tatbildes entsprechenden Sachverhaltes, geradezu als wahrscheinlich vorhersehbar war.¹¹

⁶ Götz/Krakow/Schrank, Compliance Praxis 3/2015, 36.

⁷ IA 1110/A B1gNR XXV. GP, 4.

⁸ Rebisant/Singer, Die wichtigsten Änderungen gegenüber dem Ministerialentwurf im Überblick, ZWF 2015, 150 (157).

⁹ Götz/Krakow/Schrank, Änderungen im Straf- und Strafprozessrecht ab Jänner 2016, Compliance Praxis 3/2015, 34 (34).

¹⁰ Götz/Krakow/Schrank, Compliance Praxis 3/2015, 39.

¹¹ ebd.

5. Bilanzdelikte (§§ 163a – 163d)

Ein weiterer Reformschwerpunkt war die Zusammenfassung der, bislang verstreuten und voneinander abweichenden, Bilanzdelikte unter einen einheitlichen Bilanzdeliktstatbestand. Von Strafbestimmungen im Investmentfondgesetz, Immobilien-Investmentfondgesetz und Kapitalmarktgesetz abgesehen, werden die Bestimmungen anderer Materiengesetze von den neuen StGB Bestimmungen ersetzt.

§ 163a (Unvertretbare Darstellung wesentlicher Informationen über bestimmte Verbände) und § 163b (Unvertretbare Berichte von Prüfern bestimmter Verbände) differenzieren hinsichtlich des Täterkreises zwischen Entscheidungsträgern der Gesellschaft (§ 163a) und externen Prüfern (§ 163b).

Im StrÄG 2015 sind nunmehr auch ausländische Gesellschaften erfasst.¹²

Strafbar nach § 163a StGB macht sich eine unvertretbar falsche oder unvollständige Darstellung von wesentlichen Informationen, welche Finanz-, Ertrags- oder Vermögenslage betreffen oder für die Beurteilung künftiger Entwicklungen derselben entscheidend sind. Zusätzlich muss die falsche bzw. unvollständige Information in der Lage sein, einen erheblichen Schaden für Verband, Gesellschafter, Mitglieder und Gläubiger herbeizuführen.¹³ Sämtliche kumulative Tatbestandsmerkmale bedürfen des Tätervorsatzes.¹⁴

Der Täterkreis des § 163b StGB wird über die Generalklausel „aufgrund verbandsrechtlicher Bestimmungen bestellter Prüfer mit vergleichbaren Funktionen“ demonstrativ bestimmt. Es machen sich jene Prüfer strafbar, welche vorsätzlich in unvertretbarer Weise wesentliche Informationen falsch oder unvollständig darstellen, oder verschweigen, dass die von ihnen geprüften Abschlüsse, Verträge oder Berichte wesentliche Informationen falsch oder unvollständig darstellen. Auch der in unvertretbarer Weise erteilte inhaltlich unrichtige Bestätigungsvermerk wird durch § 163b Abs. 2 StGB sanktioniert.¹⁵

Im Rahmen der neuen Bilanzdelikte wird in begrenztem Umfang auch die Möglichkeit der tätigen Reue zugestanden.

6. Diversion (§ 198 StPO): Diversionshindernis nach Strafdrohung statt Zuständigkeit

Das bisherige (formelle) Diversionshindernis der Zuständigkeit des Schöffengerichts bzw. Geschworenengerichts (siehe aber auch § 198 Abs 3 StPO) wird durch das StrÄG 2015 dahingehend erweitert bzw. beseitigt, dass nunmehr (lediglich) darauf abgestellt wird, dass der bezugshabende Strafraum fünf Jahre nicht übersteigt, wodurch sich der mögliche Anwendungsbereich entsprechend erweitern wird. Sogar mögliche Diversionen im Rahmen gerichtlicher Strafverfahren sind eigener Regelung vorbehalten.¹⁶

II. Entscheidungen

1. Geldwäscherei, An-sich-Bringen

§ 165 StGB

OGH 26.8.2014, 11 Ns 41/14i = JBL 2015, 128 (kritisch Stricker)

Rechtssatz

„An sich gebracht“ iSv § 165 Abs 2 StGB ist ein Vermögensbestandteil bei Erlangen faktischer Verfügungsmacht darüber. Eine solche ist nicht erst - wie bei der Hehlerei - bei Erwerb des Gewahrsams anzunehmen, sondern bereits bei der ab Einlangen darauf bestehenden Möglichkeit, über den Vermögensbestandteil in Form eines Positivsaldos auf einem Konto (etwa durch Behebungen oder Überweisungen) verfügen zu können. Vermögensbestandteile sind eben nicht nur körperliche Sachen, weshalb - trotz Verwendung desselben

¹² Götz/Krakow/Schrank, Compliance Praxis 3/2015, 37.

¹³ Rebisant/Singer, ZWF 2015, 152.

¹⁴ Götz/Krakow/Schrank, Compliance Praxis 3/2015, 37.

¹⁵ Rebisant/Singer, ZWF 2015, 154.

¹⁶ Rebisant/Singer, ZWF 2015, 162.

Wortes - bei § 165 StGB nicht (wie bei § 164 StGB) allein auf Gewahrsamerlangung abgestellt werden darf.

§ 165 Abs 2 StGB enthält rechtlich gleichwertige Begehungsweisen und statuiert daher ein alternatives Mischdelikt. Verwirklicht ein Täter in Ansehung desselben Vermögensbestandteils mehrere Begehungsformen, liegt demnach nur eine einzige strafbare Handlung vor. Dies ändert indes nichts daran, dass jede der einzelnen Tathandlungen der Geldwäscherei nach § 165 Abs 2 StGB eine selbständige Straftat und als solche Anknüpfungspunkt für den Gerichtsstand des Zusammenhangs gem § 37 Abs 1, Abs 2 StPO ist.

Rechtliche Beurteilung

Über die Erledigung des Strafantrags der Staatsanwaltschaft Leoben (AZ 7 St 101/14w, ON 8 der Hv-Akten) gegen Matthias T***** und Hermine D***** wegen eines als Vergehen der Geldwäscherei nach § 165 Abs (1 und; vgl RIS-Justiz [RS0094706](#)) 2 StGB beurteilten Verhaltens behängt ein Zuständigkeitsstreit zwischen den Landesgerichten Steyr und St. Pölten (siehe ON 10 und 11).

T***** und D***** sollen „in S*****, L***** und K*****“ aus einem qualifizierten Betrug stammende 7.000 Euro auf ihrem bei der R***** in S***** eingerichteten Konto in Empfang, das Geld in I*****, Bezirk K***** (ON 6 S 4) behoben und sodann zu einem großen Teil in L***** (neuerlich ON 6 S 4) in die Ukraine transferiert, mithin an sich gebracht und an Dritte übertragen haben.

§ 165 Abs 2 StGB enthält rechtlich gleichwertige Begehungsweisen und statuiert daher ein alternatives Mischdelikt. Verwirklicht ein Täter in Ansehung desselben Vermögensbestandteils mehrere Begehungsformen, liegt demnach nur eine einzige strafbare Handlung vor (*Kirchbacher* in WK² § 165 Rz 14, 18). Dies ändert indes nichts daran, dass jede der einzelnen Tathandlungen der Geldwäscherei nach (hier) § 165 Abs 2 StGB eine selbständige Straftat und als solche Anknüpfungspunkt für den Gerichtsstand des Zusammenhangs gemäß § 37 Abs 1, Abs 2 StPO ist.

„An sich gebracht“ im Sinne von § 165 Abs 2 StGB (was im Übrigen zur Herstellung des subjektiven Tatbestands Wissentlichkeit - § 5 Abs 3 StGB - erfordert) ist ein Vermögensbestandteil bei Erlangen faktischer Verfügungsmacht darüber (*Kirchbacher* in WK² § 165 Rz 18a). Eine solche ist nicht erst - wie bei der Hehlerei (*Kirchbacher* in WK² § 164 Rz 24) - bei Erwerb des Gewahrsams anzunehmen, sondern bereits bei der ab Einlangen darauf bestehenden Möglichkeit, über den Vermögensbestandteil in Form eines Positivsaldos auf einem Konto (etwa durch Behebungen oder Überweisungen) verfügen zu können (RIS-Justiz [RS0093893](#), [RS0093878](#) [T3, T4]). Vermögensbestandteile sind eben nicht nur körperliche Sachen, weshalb - trotz Verwendung desselben Wortes - bei § 165 StGB nicht (wie bei § 164 StGB) allein auf Gewahrsamerlangung abgestellt werden darf (*Kirchbacher* in WK² § 164 Rz 7, § 165 Rz 6 ff).

Die Zuständigkeit begründender Tatort (§ 36 Abs 3 StPO, § 37 Abs 1, Abs 2 zweiter Satz StPO) ist diesfalls der Sitz des kontoführenden Unternehmens -im Gegenstand S*****.

Daraus folgt - wie bereits die Generalprokuratur zutreffend ausführte - die Zuständigkeit des Landesgerichts St. Pölten.

2. Sperrwirkung der Verfolgung in einem anderen Mitgliedstaat

Art 54 SDÜ

OLG Linz 9.9.2014 7 Bs 131/14k

Werden unverzollte und unbesteuerbare Zigaretten aus dem EU-Ausland nach Österreich und weiter nach Deutschland verbracht und wurde der Schmuggler in Deutschland rechtskräftig wegen gewerbsmäßigen Schmuggels in Tateinheit mit Steuerhinterziehung verurteilt, ist das in Österreich gegen den Schmuggler geführte Verfahren wegen gewerbsmäßiger Abgabenhinterziehung gem §§ 33 Abs 1, 38 Abs 1 FinStrG wegen *ne bis in idem* (Art 54 SDÜ) einzustellen.

Rechtssatz

Die Verbringung von unverzollten und unversteuerten Zigaretten aus Serbien bzw. dem Kosovo über einen anderen EU-Mitgliedstaat nach Österreich und in der Folge nach Deutschland, um sie dort zu verkaufen, stellt eine einzige Tat dar.

Die Verurteilung wegen eines solchen Zigarettschmuggels in Tateinheit mit Steuerhinterziehung durch ein deutsches Gericht, nachdem die deutsche Staatsanwaltschaft in Ansehung der österreichischen Tabaksteuer eine Erklärung gemäß §§ 154, 154a dStPO abgegeben hatte, hat eine Sperrwirkung iSd Art 54 SDÜ zur Folge.

3. Verletzung des Ne-bis-in-idem-Grundsatzes durch parallele abgabenrechtliche und strafrechtliche Ahndung

Art 4 7. ZPEMRK

EGMR 27.1.2015, Beschw-Nr 17039/13, Rinas gg Finnland

Über den Beschwerdeführer wurde auf gleicher Sachverhaltsgrundlage im Abgabenverfahren ein Strafzuschlag und im Strafverfahren wegen Steuerhinterziehung eine Geld- und Freiheitsstrafe verhängt. Der EGMR sieht den Grundsatz *ne bis in idem* aus folgenden Gründen als verletzt an:

- Nicht nur die Verurteilung zu einer Geld- und Freiheitsstrafe, sondern auch die Festsetzung eines Zuschlags im Abgabenverfahren kann eine Strafe im Sinne des Ne-bis-in-idem-Grundsatzes darstellen, sofern der abgabenrechtliche Zuschlag gemessen an den vom EGMR etablierten „Engel-Kriterien“ (Einordnung nach dem jeweiligen innerstaatlichen Recht, Art der Zuwiderhandlung sowie Art und Schweregrad der drohenden Sanktion) als Strafe zu qualifizieren ist.
- Im konkreten Fall ergibt sich der Strafcharakter des abgabenrechtlichen Zuschlags daraus, dass mit der Verhängung des Zuschlags der Abgabepflichtige von einer erneuten Pflichtverletzung abgehalten werden soll. Der Zuschlag ist nicht bloß als restitutive Sanktion, wie etwa eine Schadenersatzleistung, zu qualifizieren. Dass das finnische nationale Recht den Zuschlag nicht als Strafe einordnet, steht der Qualifikation als Strafe ebenfalls nicht entgegen.
- Solange keines der Verfahren rechtskräftig entschieden wurde, besteht keine Sperrwirkung durch den Ne-bis-in-idem-Grundsatz, und die Verfahren können parallel geführt werden. Erst die erste rechtskräftige Entscheidung (im gegenständlichen Fall die höchstgerichtliche Entscheidung im Strafverfahren) löst diese Sperrwirkung mit der Konsequenz aus, dass die Beendigung des Strafverfahrens im abgaberechtlichen Verfahren zu berücksichtigen ist und der Zuschlag nicht mehr vorgeschrieben werden darf.

4. Inländische Gerichtsbarkeit bei tatbestandlicher Handlungseinheit

Eine für die inländische Gerichtsbarkeit Österreichs wesentliche Frage beantwortet 17 Os 30/14m:

„Der Erledigung des Rechtsmittels ist vorzuschicken, dass –wie das Erstgericht bereits zutreffend erkannt hat (US 36) – § 64 StGB nicht zur Anwendung gelangt. § 64 Abs 1 Z 2 StGB erfasst nur strafbare Handlungen österreichischer (für einen österreichischen Rechtsträger tätige) Amtsträger (vgl dazu Jerabek in WK2 StGB § 74 Rz 17a ff) und § 64 Abs 1 Z 2a StGB (idF BGBl I 2012/61) galt zu den Tatzeiten noch nicht. Auch bestand keine völkerrechtliche Verpflichtung, Straftaten unabhängig von den Strafgesetzen des Tatorts zu verfolgen (§ 64 Abs 1 Z 6 StGB). Denn die Republik Österreich hatte zum „Übereinkommen auf Grund von Artikel K.3 Absatz 2 Buchstabe c des Vertrags über die Europäische Union über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind“ (EU-Bestechungsübereinkommen, BGBl III 2000/38) den Vorbehalt erklärt, im Hinblick auf Auslandstaten eigener Staatsbürger nur dann gebunden zu sein, wenn die Tat auch in dem Land strafbar ist, in dem sie begangen wurde. Weitere relevante Rechtsakte, nämlich das OECD-Bestechungsübereinkommen (BGBl III 1999/176) sowie das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption (BGBl III 2006/47), regeln nur die aktive Abgeordnetenbestechung.

Die österreichischen Strafgesetze kommen somit nur nach Maßgabe von Strafbarkeit nach ausländischem Recht im Sinn des § 65 Abs 1 StGB zur Anwendung. Mit Blick darauf, dass der Angeklagte nach den Urteilsannahmen den Vorteil in tatbestandlicher Handlungseinheit (zum Begriff und den Auswirkungen vgl RIS-Justiz RS0122006) in Brüssel und London forderte (US 2, 5 ff), lie-

gen an sich mehrere Bezugspunkte zu ausländischem Recht vor. In einem solchen Fall genügt es, wenn die Tat nur nach einem der in Betracht kommenden Tatortgesetze mit Strafe bedroht ist, weil § 65 Abs 1 StGB ansonsten den paradoxen Fall von Strafflosigkeit trotz Vorliegens beiderseitiger Strafbarkeit regeln würde. Die dem Gesetz somit zugrunde liegende Bevorzugung strengerer Rechts schlägt auch auf die Günstigkeitsklausel nach § 65 Abs 2 StGB durch. Demnach darf der Täter bei der Bestimmung der Strafe (nur) nicht ungünstiger gestellt werden als nach dem strengeren (im Verhältnis zu österreichischem Recht dennoch günstigeren) Tatortrecht.

Vorliegend waren die Taten nach beiden für die Tatzeit in Betracht kommenden ausländischen Gesetzen mit Strafe bedroht. Sowohl Art 247 belgischer Code Pénal (vgl auch die Bezugnahme des Art 250 belgischer Code Pénal auf ausländische Amtsträger) als auch der englische „Public Bodies Corrupt Practices Act 1889“ (vgl dazu McKenna, A guide to existing bribery and corruption offences in England and Wales [2010], 6 mit Hinweis [aaO, 4] auf die nach dem Common Law erfassten „members of parliament“) kannten § 304 Abs 1 StGB vergleichbare Strafnormen. Nach dem Gesagten bezieht sich die Günstigkeitsklausel des § 65 Abs 2 StGB auf englisches Recht, so dass sich - abweichend vom Strafrahmen des § 304 Abs 2 letzter Halbsatz StGB - eine Strafbefugnis von bis zu sieben Jahren Freiheitsstrafe ergibt. Demnach bleiben die vergleichsweise niedrigeren Höchststrafdrohungen nach dem belgischen Code Pénal - dem Berufungsvorbringen zuwider - außer Betracht.“

Rechtssatz

Zur Stärkung des Vertrauens in staatliche Institutionen ist es unumgänglich, potentiellen Straftätern in den Bereichen der Korruptions- und Amtsdelikte deutlich vor Augen zu führen, dass diesbezügliche Verfehlungen entsprechende Sanktionen nach sich ziehen.

Rechtssatz

Bilden in verschiedenen Staaten gesetzte Ausführungshandlungen eine tatbestandliche Handlungseinheit, genügt es, wenn die Tat nur nach einem der in Betracht kommenden Tatortgesetze mit Strafe bedroht ist, weil § 65 Abs 1 StGB ansonsten den paradoxen Fall von Strafflosigkeit trotz Vorliegens beiderseitiger Strafbarkeit regeln würde. Die dem Gesetz somit zugrunde liegende Bevorzugung strengerer Rechts schlägt auch auf die Günstigkeitsklausel nach § 65 Abs 2 StGB durch. Demnach darf der Täter bei der Bestimmung der Strafe (nur) nicht ungünstiger gestellt werden als nach dem strengeren (im Verhältnis zu österreichischem Recht dennoch günstigeren) Tatortrecht.

5. Beiderseitige Strafbarkeit im Auslieferungsrecht

Das Erfordernis der beiderseitigen Strafbarkeit im traditionellen Auslieferungsrecht wie auch Grundfragen des Allgemeinen Teils des StGB beschäftigen die Entscheidung 12 Os 147/14 f.

„Der Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 8. Oktober 2014, GZ 313 HR 69/14s-13, verletzt im Umfang der Bewilligung der Auslieferung des Ivica S***** zur Strafvollstreckung an Serbien auch wegen der im Urteil des Bezirksgerichts Uzice vom 11. Juli 2008 unter 2./ beschriebenen Handlung, wonach er am 5. März 2008 dem Edis Sk***** und der Dubravka K***** rechtswidrig eine Wohnung zum Zwecke des Gebrauchs von Suchtgiften überlassen hat, was schwere Folgen, nämlich den Tod des Edis Sk***** zur Folge hatte, für zulässig erklärt wurde, das Gesetz in Art 2 Abs 1 des Europäischen Auslieferungsübereinkommens vom 13. Dezember 1957, BGBl 1969/320 (ergänzt durch dessen 2. Zusatzprotokoll vom 17. März 1978, BGBl 1983/297) und § 27 Abs 1 Z 1 SMG.

Der Beschluss, der im Übrigen unberührt bleibt, wird in diesem Umfang aufgehoben und die Auslieferung des Ivica S***** insoweit für unzulässig erklärt.

In der Auslieferungssache AZ 301 St 54/14s der Staatsanwaltschaft Wien (= AZ 313 HR 69/14s des Landesgerichts für Strafsachen Wien) ersuchte das Ministerium für Justiz der Republik Serbien um Auslieferung des (derzeit zu AZ 26 St 338/14h der Staatsanwaltschaft Wien [= AZ 352 HR 184/14i des Landesgerichts für Strafsachen Wien] in Untersuchungshaft angehaltenen [vgl ON 3]) serbischen Staatsangehörigen Ivica S***** zur Vollstreckung der mit Urteil des Bezirksgerichts Uzice vom 11. Juli 2008 verhängten Freiheitsstrafe von drei Jahren und zehn Monaten.

Nach dem Inhalt dieses Urteils hat der Genannte (1./) am 4. März 2008 in P***** bewusst und gewollt 0,31 Gramm Betäubungsmittel, nämlich Heroin als Mischung mit Koffein und Paracetamol sowie vier Tabletten Xalol 1 mg mit dem Inhaltsstoff Alprazolam, zum Vertrieb besessen und

teilweise dem zwischenzeitlich verstorbenen Edis Sk***** überlassen und (2./) in der Nacht zum 5. März 2008 dem Edis Sk***** und der Dubravka K***** durch bewusstes Überlassen einer Wohnung eine Gelegenheit zum unbefugten Gebrauch von Suchtgift verschafft, wobei der Konsum von Heroin zu schweren Folgen, nämlich zum Tod des Edis Sk***** aufgrund einer Gehirn- und Lungenschwellung führte.

Ivica S***** hat hierdurch die Straftaten (zu 1./) der unerlaubten Herstellung, des Besitzes und des Vertriebs von Betäubungsmitteln nach Art 246 Abs 1 des serbischen Strafgesetzbuches (mit einer Strafdrohung von zwei bis zu zwölf Jahren Freiheitsstrafe), sowie (zu 2./) der Verschaffung von Gelegenheit zum unbefugten Gebrauch von Betäubungsmitteln nach Art 247 Abs 1 und 2 des serbischen Strafgesetzbuches (mit einer Strafdrohung von zwei bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe) begangen.

Mit dem in der Auslieferungsverhandlung am 8. Oktober 2014 (ON 12) gefassten Beschluss, GZ 313 HR 69/14s-13, erklärte das Landesgericht für Strafsachen Wien die Auslieferung des Ivica S***** zur Strafvollstreckung wegen der im Auslieferungsersuchen angeführten Straftaten unter Einhaltung des Grundsatzes der Spezialität für zulässig und schob die tatsächliche Übergabe bis zur Beendigung des vor dem Landesgericht für Strafsachen Wien zu AZ 352 HR 184/14i anhängigen Strafverfahrens und eines allenfalls daran anschließenden Strafvollzugs auf.

Begründend wurde ausgeführt, dass auf den Sachverhalt das Europäische Auslieferungsübereinkommen vom 13. Dezember 1957, BGBl 1969/320 (ergänzt durch dessen 2. Zusatzprotokoll, BGBl 1983/297), anwendbar sei. Nach Art 2 Abs 1 dieses Übereinkommens sei eine Auslieferung wegen strafbarer Handlungen zulässig, soweit diese sowohl nach dem Recht des ersuchenden als auch nach dem Recht des ersuchten Staates mit einer Freiheitsstrafe im Höchstmaß, von mindestens einem Jahr oder mit strengerer Strafe bedroht sind, wobei überdies ein zu vollstreckender Strafreis von zumindest vier Monaten offen sein müsse. Im vorliegenden Fall lägen diese Voraussetzungen vor, zumal die dem Auszuliefernden anzulastenden Taten nach österreichischem Recht dem „§ 27 Abs 1 Z 1 SMG“ (mit einer Strafdrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe) zu unterstellen wären.

Wie die Generalprokuratur in ihrer zur Wahrung des Gesetzes erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zutreffend aufzeigt, steht der Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 8. Oktober 2014, GZ 313 HR 69/14s-13, im Umfang der Bewilligung der Auslieferung zur Strafvollstreckung betreffend den Urteilsvorwurf, wonach Ivica S***** am 5. März 2008 dem Edis Sk***** und der Dubravka K***** durch Überlassen einer Wohnung die Gelegenheit zum unbefugten Gebrauch von Betäubungsmitteln mit schweren Folgen verschafft (und dadurch dem Art 247 Abs 1 und 2 des serbischen Strafgesetzbuches zuwider gehandelt) hat, mit dem Gesetz nicht im Einklang:

Das - einen Grundpfeiler des traditionellen Auslieferungsrechts (§ 11 Abs 1 und 2 ARHG; Murschitz, Auslieferung und Europäischer Haftbefehl 119; Medigovic, Der Europäische Haftbefehl in Österreich – Eine Analyse der materiellen Voraussetzungen für eine Übergabe nach dem EU-JZG, JBl 2006, 627 [630]) darstellende - Prinzip beiderseitiger Strafbarkeit gilt - wie das Landesgericht für Strafsachen Wien zutreffend ausführte - gemäß Art 2 Abs 1 des im Verhältnis zur Republik Serbien zur Anwendung gelangenden Europäischen Auslieferungsübereinkommens vom 13. Dezember 1957, BGBl 1969/320 (samt dem 2. Zusatzprotokoll vom 17. März 1978, BGBl 1983/297), uneingeschränkt (vgl zur Einschränkung dieses Prinzips weiterführend: Zeder, Der Europäische Haftbefehl: Das Ende der Auslieferung in der EU? AnwBl 2003, 381): Danach muss die den Gegenstand einer Auslieferung bildende Tat sowohl nach dem Recht des ersuchenden als auch nach dem Recht des ersuchten Staates gerichtlich strafbar sein. § 2 Abs 1 des Europäischen Auslieferungsübereinkommens verlangt überdies, dass die der Auslieferung zu Grunde liegende strafbare Handlung sowohl im Rechtssystem des ersuchenden als auch in jenem des ersuchten Staates mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedroht und ein zu vollstreckender Strafreis von zumindest vier Monaten offen sein muss. Zu prüfen ist also, ob bei sinngemäßer Umstellung des Sachverhalts (dh der Sachverhalt ist so zu beurteilen, als wäre er im Inland verwirklicht worden) auch eine Strafbarkeit nach österreichischem Recht gegeben ist (Göth-Femmich in WK² ARHG § 11 Rz 7).

Das Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 SMG begeht, wer vorschriftswidrig Suchtgift erwirbt, besitzt, erzeugt, befördert, einführt, ausführt oder einem anderen anbietet, überlässt oder verschafft.

Die zu 2./ des Urteilstenors des Bezirksgerichts Uzice vom 11. Juli 2008 inkriminierte Tat, nämlich das Überlassen einer Wohnung zum Zwecke des Gebrauchs von Suchtgift durch andere, enthält

kein Sachverhaltssubstrat, das - wäre es im Inland gesetzt worden - geeignet wäre, eine gerichtlich strafbare Handlung, insbesondere den Tatbestand des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 SMG zu begründen.

Im Übrigen stellt das zu Punkt 1./ des serbischen Urteils inkriminierte Überlassen von Suchtgift keinen Beitrag zum gleichzeitig verwirklichten Erwerb und in der Folge fortdauernden Besitz durch den Käufer dar (Exklusivität; vgl 14 Os 9/04).

Eine Beurteilung des Überlassens der Wohnung zum „ungestörten“ Suchtgiftkonsum zu Punkt 2./ des Schuldspruchs als objektiv sorgfaltswidriges Verhalten im Hinblick auf den durch den Suchtgiftmissbrauch eingetretenen Tod des Edis Sk***** und demgemäß als Vergehen der fahrlässigen Tötung nach § 80 StGB scheidet schon daran, dass das Überlassen der Drogen wie auch der Wohnung zum Suchtgiftkonsum einen Fall der straflosen Mitwirkung an eigenverantwortlicher Selbstgefährdung darstellt (vgl Kienapfel/Schroll StudB BT I § 80 Rz 67; Kienapfel/Höpfel/Kert AT¹⁴ Z 27 Rz 8; Schütz, Burgstaller-FS 180).

Dach auch ein sonstiger Beitrag zum fortdauernden Suchtgiftbesitz durch das Überlassen der Wohnung zum Drogenkonsum käme nicht in Betracht:

Besitz von Suchtgift ist nach § 27 Abs 1 Z 1 zweiter Fall SMG strafbar und bedeutet Allein- oder Mitgewahrsam, wobei die Innehabung des Suchtgifts ohne Besitzwillen genügt. Es kommt auch nicht auf die Dauer der Innehabung an, schon die kurzfristige Übernahme eines Suchtgifts zum Zwecke des sofortigen Konsums genügt (RIS-Justiz RS0010122, RS0088349; Litzka/Matzka/Zeder, SMG² § 27 Rz 8; Kirchbacher/Schroll, RZ 2005, 116 [120]; vgl auch Hochmayr, Strafbare Besitz [2005] 14; aA Schwaighofer in WK² SMG § 27 Rz 19 ff; Bertel, Jesionek-FS, 297 [301]).

Nach § 12 dritter Fall StGB ist Beitragstäter, wer sonst - somit auf andere Weise als durch Bestimmung eines anderen - zur Ausführung einer strafbaren Handlung beiträgt. Als Beitragshandlungen kommen grundsätzlich alle Handlungen in Frage, welche die Tatausführung durch einen anderen ermöglichen, erleichtern, absichern oder in anderer Weise fördern (Kienapfel/Höpfel/Kert AT¹⁴ E 5 Rz 8; Fabrizy in WK² StGB § 12 Rz 87). Zwischen der Beitragshandlung und der Tatausführung muss ein kausaler Zusammenhang vorliegen. Nicht erforderlich ist hingegen, dass die Beitragshandlung zur Vollendung der Tat notwendig war und ohne diese die Tatausführung unmöglich gewesen wäre. Es reicht aus, dass die Tat ohne die Forderungshandlung jedenfalls nicht so geschehen wäre, wie sie sich tatsächlich ereignet hat (Fabrizy in WK² StGB § 12 Rz 83).

Darüber hinaus muss die Beitragshandlung dem Beitragstäter objektiv zurechenbar sein. Die objektive Zurechnung setzt voraus, dass der Beitrag - das bereits bestehende - Risiko der Tatausführung durch einen anderen in rechtlich missbilligter Weise erhöht hat (Fabrizy in WK² StGB § 12 Rz 92a).

Gerade die zuletzt genannte Voraussetzung liegt im hier zu beurteilenden Fall nicht vor. Durch das Überlassen der Wohnung zum Suchtgiftkonsum hat sich an der rechtlichen Qualität des Suchtgiftbesitzes als dessen Innehabung nichts geändert. Die Möglichkeit, die Drogen in der zur Verfügung gestellten Wohnung zu konsumieren, hat daher das Risiko fortdauernder Innehabung jedenfalls nicht wesentlich erhöht (vgl Kienapfel/Höpfel/Kert AT¹⁴ Z 27 Rz 17). Fehlende Risikoerhöhung gegenüber rechtmäßigem Alternativverhalten betrifft bei Vorsatzdelikten in der Regel (nur) die Abgrenzung zwischen versuchter und vollendeter Tat (13 Os 131/129). In der hier zu beurteilenden Konstellation ist die Risikoerhöhung aber im Rahmen der Beitragstäterschaft zu prüfen und - wie dargestellt - zu verneinen. Der Versuch eines sonstigen Beitrags ist jedoch straflos (Fabrizy in WK² StGB § 12 Rz 108).

Die fallaktuell vom Landesgericht für Strafsachen Wien undifferenziert vorgenommene rechtliche Beurteilung der im Urteil des Bezirksgerichts Uzice vom 11. Juli 2008 enthaltenen Schuldsprache nach § 27 Abs 1 Z 1 SMG läuft daher dieser Bestimmung, die uneingeschränkte Zulässigkeitsklärung der Auslieferung des Ivica S***** hingegen Art 2 Abs 1 des Europäischen Auslieferungsübereinkommens vom 13. Dezember 1957, BGBl 1969/320 (ergänzt durch dessen 2. Zusatzprotokoll, BGBl 1983/297), zuwider. Das Landesgericht für Strafsachen Wien hätte die Auslieferung zur Strafvollstreckung des Ivica S***** wegen der vom Schuldspruch 2./ des Urteils des Bezirksgerichts Uzice vom 11. Juli 2008 erfassten Tat für unzulässig erklären müssen.

Da diese Gesetzesverletzungen dem Betroffenen zum Nachteil gereichten, sah sich der Oberste Gerichtshof veranlasst, der Nichtigkeitsbeschwerde gemäß, § 292 letzter Satz StPO - wie aus dem Spruch ersichtlich - konkrete Wirkung zuzuerkennen."

Rechtssatz

Das Überlassen einer Wohnung zum Konsum von Suchtgift ist keine dem Täter objektiv zu-rechenbare Beitragshandlung zur Innehabung des Suchtgifts durch den Konsumenten, weil sich durch die Überlassung an der rechtlichen Qualität des Suchtgiftbesitzers nichts ändert und das Risiko fortdauernder Innehabung jedenfalls nicht wesentlich erhöht wird.

Rechtssatz

Das Überlassen von Suchtgift und einer Wohnung zum ungestörten Konsum können als Fall der straflosen Mitwirkung an eigenverantwortlicher Selbstgefährdung nicht dem Vergehen der fahrlässigen Tötung nach § 80 StGB subsumiert werden.

III. Die 4. Geldwäscherichtlinie

Am 5.6.2015 wurde die 4. Geldwäsche-Richtlinie¹⁷ im Amtsblatt der EU nach über zwei-jährigem Gesetzgebungsprozess veröffentlicht. Am selben Tag wurde auch die 2. Geld-transfer-Verordnung¹⁸, mit der die Rückverfolgbarkeit von Zahlern und Empfängern sowie ihrer Vermögenswerte verbessert werden soll, publiziert. Die 4. Geldwäscherichtlinie nimmt die im Februar 2012 formulierten und überarbeiteten 40 Empfehlungen der Financial Action Task Force der OECD (FATF) zur Prävention von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung auf. Sie zielt insgesamt auf einen mehr risikobasierten Ansatz ab. Der gezielte Austausch von Informationen auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene soll verbessert werden.

Die Mitgliedstaaten müssen die Geldwäsche-Richtlinie binnen zwei Jahren in nationales Recht umsetzen. Die Geldtransfer-Verordnung trat 20 Tage nach der Veröffentlichung im Amtsblatt der EU in allen Mitgliedstaaten in Kraft.

Gemäß Art 67 Abs 1 der 4. Geldwäsche-Richtlinie haben die EU-Mitgliedstaaten bis 26.6.2017 Zeit zur Umsetzung. Während dieser Umsetzungsfrist besteht die 4. Geldwäsche-Richtlinie nun für zwei Jahre noch neben der 3. Geldwäsche-Richtlinie¹⁹ und ersetzt diese dann. Obwohl die 4. Geldwäsche-Richtlinie nur zur Vorschreibung erweiterter Präventionsmaßnahmen für bestimmte Wirtschaftsteilnehmer verpflichtet, wird sie - zumindest in Österreich, wo alle Bestimmungen zur Geldwäscheprevention auf den Straftatbestand des § 165 StGB Bezug nehmen - indirekt auch strafrechtliche Implikationen haben.

Neu: zentrale Register mit Angaben zu den Nutznießern ("wirtschaftlich Berechtigte") von Unternehmen, Trusts und anderen Rechtspersonen

Die Richtlinie sieht jetzt insbesondere vor, dass ein zentrales Register eingeführt werden muss, in dem Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten der jeweiligen juristischen Person aufgeführt sein sollen. Es sollen insbesondere alle Personen benannt werden, die mindestens mit 25 % an dem Unternehmen beteiligt sind. In dieses Register sollen Behörden und die FIU Einsicht nehmen können, aber auch Personen, die ein berechtigtes Interesse nachweisen, z. B. Journalisten.

"Legitimes Interesse" Voraussetzung für den Zugang zu den Registern

Die zentralen Register müssen für die zuständigen Behörden und die zentralen Meldestellen, für "Verpflichtete" (wie z.B. Banken im Rahmen der Erfüllung der Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden) und alle Personen oder Organisationen, die ein "berechtigtes Interesse" nachweisen können (kann allerdings einer Online-Registrierung und der Zahlung einer Gebühr unterliegen), ohne Einschränkung zugänglich sein.

Um Zugang zu einem Register zu erhalten, muss eine Person oder Organisation (z.B. investigative Journalisten oder Nichtregierungsorganisationen) ein legitimes Interesse im Zusam-

¹⁷ Richtlinie (EU) 2015/849 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.5.2015 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, zur Änderung der Verordnung (EU) Nr 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinie 2006/70/EG der Kommission, ABIL 141 vom 5.6.2015, S 73.

¹⁸ Verordnung (EU) 2015/847 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.5.2015 über die Übermittlung von Angaben bei Geldtransfers und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr 1781/2006, ABIL 141 vom 5.6.2015, S 1.

¹⁹ (Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.10.2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, ABIL 309 vom 25.11.2005, S 15.)

menhang mit Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung und damit zusammenhängende Vortaten - wie Bestechung, Steuerstraftaten und Betrug - nachweisen können.

Diese Personen oder Organisationen haben Zugang mindestens zum Namen, Monat und Jahr der Geburt, der Staatsangehörigkeit und dem Wohnsitzland des wirtschaftlichen Eigentümers sowie Art und Umfang des wirtschaftlichen Interesses. Auf der Grundlage "einer Einzelfallprüfung unter außergewöhnlichen Umständen" kann der Zugang zu den Informationen verwehrt werden.

Im Fall von Trusts bleiben die Informationen eines Zentralregisters den Behörden und den "Verpflichteten" vorbehalten.

Sondermaßnahmen für "politisch exponierte" Personen

Der Text enthält auch klarere Regeln bezüglich "politisch exponierter" Personen, bei denen aufgrund der Ämter, die sie bekleiden, ein erhöhtes Korruptionsrisiko besteht, wie beispielsweise Staats- und Regierungschefs, Regierungsmitglieder, hohe Richter, Parlamentsabgeordnete sowie ihre Familienmitglieder.

Bei risikoreichen Geschäftsbeziehungen mit erwähnten Personen können angemessene Maßnahmen ergriffen werden, um die Herkunft des Vermögens und der eingesetzten Gelder zu bestimmen.

Dazu kommen auch besondere Berichtspflichten für Banken, Rechnungsprüfer, Rechtsanwälte, Immobilienmakler oder Spielcasinos (unter anderem) hinsichtlich "verdächtiger Transaktionen" ihrer Kunden.

Aufbau und genereller Inhalt der 4. Geldwäsche-Richtlinie entsprechen in vielfacher Hinsicht der 3. Geldwäsche-Richtlinie:

Wie schon bisher werden etwa anonyme Sparbücher und Konten verboten (Art 10) sowie vor allem allgemeine, vereinfachte und verstärkte Sorgfaltspflichten (Art 10 bis 24) und Meldepflichten (Art 32 bis 38) festgelegt.

Neu sind allerdings Präzisierungen (zB in Bezug auf die PEP-Definition) und vielfache Verschärfungen gegenüber der 3. Geldwäsche-Richtlinie im Detail. Die Anpassungen im Kreis der verpflichteten Wirtschaftsteilnehmer (Art 2) sind relativ gering: Neu hinzu kommen Anbieter von Glücksspieldiensten (bisher nur Casinos) und mit Gütern handelnde Personen, die Barzahlungen ab EUR 10.000,00 (bisher EUR 15.000,00) entgegennehmen oder tätigen; die Möglichkeiten der Mitgliedstaaten, bestimmte Ausnahmen vorzusehen, werden stärker als bisher reglementiert, bleiben aber bestehen. Auch die teilweise Herabsetzung der Wertgrenzen bei gelegentlichen Transaktionen, die Sorgfaltspflichten auslösen, betrifft nur ausgewählte Wirtschaftsteilnehmer und ist deshalb eher überschaubar. Neben die allgemein beibehaltene Wertgrenze von EUR 15.000,00 (Art 11 lit b sublit i der 4. Geldwäsche-RL) treten EUR 10.000,00 für mit Gütern handelnde Personen, die Barzahlungen abwickeln (Art 11 lit c der 4. Geldwäsche-RL), EUR 2.000,00 bei Glücksspielen (Art 11 lit d der 4. Geldwäsche-RL) und EUR 1.000,00 bei Geldtransfers (Art 11 lit b sublit ii der 4. Geldwäsche-RL).

Schwerwiegender ist die Veränderung des Geldwäschetatbestands, die sich aus der Erweiterung des Vortatenkatalogs („*kriminelle Tätigkeit*") ergibt, der nun auch „*Steuerstraftaten, im Zusammenhang mit direkten und indirekten Steuern*", die mit einer Freiheitstrafe von mehr als einem Jahr im Höchstmaß bedroht sind, umfasst (Art 3 Abs 4 lit f der 4. Geldwäsche-RL). Dies wird in Österreich wohl zu einer Einbeziehung von Finanzstraftaten in den Vortatenkatalog des § 165 StGB in viel weiterem Ausmaß als bisher führen.

Massive Änderungen könnte die neue Formulierung der Meldepflichten für Verpflichtete mit sich bringen, die sich anders als bislang nicht auf den Verdacht beziehen, „*dass eine Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung*" begangen wurde, sondern bereits ausgelöst werden durch den Verdacht, „*dass Gelder unabhängig vom betreffenden Betrag aus kriminellen Tätigkeiten stammen oder mit Terrorismusfinanzierung in Verbindung stehen*". (Art 33 Abs 1 lit a der 4. Geldwäsche-RL.) Damit erübrigt sich zusehends die geläufige Bezeichnung der „*geldwäschebezogenen Meldepflicht*", denn dies bedeutet kaum weniger als eine vortatbezogene Meldepflicht. Eine solche besteht in Österreich für Banken nach §41 Abs 1 Z 1 und 2 BWG in ähnlicher Form zwar schon jetzt, für andere Berufsgruppen wie etwa Rechtsanwälte

te oder Steuerberater (insb angesichts der Änderung bei „Steuerstraftaten“) mag dies jedoch eine einschneidende Veränderung im Berufsbild mit sich bringen.

Die Verwaltungsanktionen, zu deren Einführung die Mitgliedstaaten gegenüber Wirtschaftsteilnehmern verpflichtet werden, die gegen die ihnen auferlegten Geldwäsche-Präventionspflichten verstoßen (Art 59), sind bedeutend: Öffentliche Bloßstellung, Entzug der Berufsberechtigung bzw Konzession oder vorübergehender Ausschluss verantwortlicher natürlicher Personen von Leitungsaufgaben für juristische Personen und schwere Geldbußen von bis zu EUR 5 Mio im Mindestmaß.

Rezensionen

Compliance

RA Dr. Marc Engelhart, Freiburg i. Br. *

Caracas, Christian, Verantwortlichkeit in internationalen Konzernstrukturen nach § 130 OWiG: am Beispiel der im Ausland straflosen Bestechung im geschäftlichen Verkehr.

Baden-Baden: Nomos, 2014, 69 €

Mit dem Bedeutungszuwachs von Compliance hat auch die Figur der Aufsichtspflichtverletzung in § 130 OWiG neue Aufmerksamkeit erfahren.¹ Das deutsche Recht kennt keine klar normierte allgemeine Pflicht, Compliance-Maßnahmen zur Prävention und Aufdeckung von Straftaten zu ergreifen. Daher kommt der in § 130 OWiG geregelten Pflicht zu erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen gegen Taten in Unternehmen zentrale Bedeutung im Rahmen der Compliance-Diskussion zu. So wird die Vorschrift zu Recht als zentrale Norm der Criminal Compliance gesehen.² Entscheidende Fragen für die Anwendung der Vorschrift sind, welche Unternehmen erfasst werden und welche Rechtsverstöße die Aufsichtspflicht verhindern soll. *Caracas* untersucht in seiner Dissertation, inwieweit Konzerne Adressat des § 130 OWiG sind und ob eine im Ausland straflose Bestechung im geschäftlichen Verkehr durch ein Tochterunternehmen einer deutschen Konzernmutter erfasst wird.

Der erste Teil der Arbeit widmet sich zunächst der Frage, ob Konzerne „Unternehmen“ im Sinne des § 130 OWiG sind. Die herrschende Meinung bejaht seit längerem die Anwendung auf Muttergesellschaften bezüglich der Organisation von Tochtergesellschaften.³ Erst in neuerer Zeit wird dies jedoch eingehender analysiert.⁴ Der Autor schließt sich (S. 81 ff.) der herrschenden Ansicht an und begründet dies neben dem Blick auf die bestehende Praxis im europäischen Wettbewerbsrecht mit der Notwendigkeit einer faktisch organisatori-

* *Marc Engelhart* leitet am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht das Referat Wirtschaftskriminalität und Wirtschaftsstrafrecht.

¹ Siehe die aktuellen Monografien von *Kutschelis*, *Korruptionsprävention und Geschäftsleiterpflichten im nationalen und internationalen Unternehmensverbund*, 2014; *Muders*, *Die Haftung im Konzern für die Verletzung des Bußgeldtatbestandes des § 130 OWiG*, 2014; *Sonnenberg*, *Verletzung der Aufsichtspflicht in Betrieben und Unternehmen (§ 130 OWiG)*, 2014.

² *Bock*, in: *Rotsch* (Hrsg.), *Handbuch Criminal Compliance*, 2015, § 8 Rn. 2.

³ Vgl. nur *KK-OWiG-Rogall* (4. Aufl. 2014), § 130 Rn. 25 mwN.

⁴ Vgl. auch die ungefähr zeitgleich entstandenen Arbeiten von *Muders*, *Die Haftung im Konzern für die Verletzung des Bußgeldtatbestandes des § 130 OWiG*, 2014; *Kutschelis*, *Korruptionsprävention und Geschäftsleiterpflichten im nationalen und internationalen Unternehmensverbund*, 2014, S. 271, sowie die frühere (leider nicht herangezogene) Arbeit von *Grundmeier*, *Rechtspflicht zu Compliance im Konzern*, Köln 2011, S. 37 ff.