

Wirtschaftsstrafrechtliche Nachrichten – April 2020

Kurzübersicht zum Inhalt:

[1] Rechtsprechung

[2] Verwaltung

[3] Gesetzgebung

[4] Wirtschaftsstrafrecht à propos

[5] Impressum

[6] Hinweis zum Urheberrecht

[1] Rechtsprechung

Bundesgerichtshof präzisiert seine Rechtsprechung zur Einziehung bei Drittbegünstigung einer juristischen Person

Karlsruhe. Gelangt das durch eine Straftat erlangte Vermögen auf das Geschäftskonto einer juristischen Person, so ist eine Einziehung bei dem für das Unternehmen handelnden Täter nach § 73 Abs. 1 StGB nur unter besonderen Voraussetzungen möglich. Leitet die juristische Person das Vermögen jedoch an den Täter weiter, so bleibt eine Einziehung möglich. So entschied der BGH am 28.11.2019 (Az.: 3 StR 294/19).

Nach den Feststellungen des Tatgerichtes war der Angeklagte als Angestellter der teilöffentlichen R-AG, für die Vergabe und Koordinierung von Werbung in den öffentlichen Verkehrsmitteln zuständig. Neben dieser Tätigkeit hatte er die Firma Da gegründet, die er arbeitsteilig mit seiner Ehefrau führte. Um sich das Wohlwollen des Angeklagten bei der Vergabe von Aufträgen der R-AG zu sichern, beauftragten sowohl die M- als auch die W-GmbH die Firma De von 2007 bis 2011 regelmäßig mit diversen Leistungen. Das Bruttoauftragsvolumen belief sich auf 1.278.442 EUR. Verfügungsberechtigte Inhaberin über das Firmenkonto der De war allein die Ehefrau des Angeklagten. Im Tatzeitraum wurden von dem Firmenkonto fünf Beträge von insgesamt 300.000 EUR auf das Bankkonto des Angeklagten überwiesen. Das LG verurteilte den Angeklagten wegen Vorteilsannahme, lehnte jedoch eine Wertersatzeinziehung nach §§ 73 Abs. 1, 73c S. 1 StGB ab. Denn im Falle der Begünstigung einer Gesellschaft komme die Wertersatzeinziehung gegen den für sie handelnden Täter nur in Betracht, wenn die Gesellschaft lediglich als formaler Mantel genutzt werde oder jeder aus der Tat erwachsende Vermögenszufluss sogleich an den Täter weitergereicht werde. Beides sei nicht der Fall, insbesondere da dem Angeklagten nur ein Bruchteil des Auftragsvolumens zugeflossen

sei und kein zeitlicher Zusammenhang zwischen Überweisungen und Zahlungseingängen durch die vorstehenden Firmen festgestellt werden konnte.

Die auf die Einziehungsentscheidung beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. Allerdings stellt der BGH zunächst klar, dass allein der Eingang der Zahlungen auf dem Konto der De keine Wertersatzeinziehung gegen den Angeklagten rechtfertige. Insoweit seien die Urteilsgründe rechtsfehlerfrei. Denn die Einziehung setze die Erlangung der Vermögenswerte beim Betroffenen voraus. Auf seine bisherige Rechtsprechung verweisend stellt der BGH nochmals klar, bei einer Vermögensmehrung einer Gesellschaft, für die der Täter handelte, die gegen den Täter gerichtete Einziehung nur unter besonderen Voraussetzungen möglich sei. Dies setze die faktische Verschmelzung beider Vermögen voraus. Eine solche faktische Verschmelzung trügen die Feststellung nicht. Der BGH betont jedoch, dass seine vorstehend dargestellte Rechtsprechung auf der Basis von tatrichterlichen Urteilen ausgeformt sei, in denen aus den Feststellungen nicht hervorginge, dass die jeweiligen juristischen Personen Vermögen an den Täter weitergeleitet hatten. Im Falle der Weiterleitung des Vermögens habe der Täter etwas erlangt, weshalb auch die Einziehung möglich sei. Bereits zum alten Vermögensabschöpfungsrecht habe gegolten, dass beim Täter in dem Umfang abgeschöpft werden könne, in dem vom zunächst Begünstigten Taterträge an ihn weitergeleitet wurden. Denn für den im Rahmen des Verfalls notwendigen Unmittelbarkeitszusammenhang zwischen Tat und Vermögensvorteil habe es genügt, wenn die Vermögenswerte über Zwischenschritte – etwa Gesellschaften – an den Täter gelangt seien. Auch nach Inkrafttreten des neuen Vermögensabschöpfungsrechts spreche nichts dafür, ein unmittelbares Erlangen ohne Zwischenschritte zu verlangen. Vielmehr bezögen sich die Gesetzgebungsmaterialien auf die RL 20014/42/EU, wonach in den Mitgliedsstaaten der EU sicherzustellen sei, dass nicht nur direkt, sondern auch indirekt durch Straftaten erlangte wirtschaftliche Vorteile der Einziehung unterliegen.

Höhe des Vermögensschadens bei betrügerischer Erlangung von Renten- und Pflegezahlungen

Karlsruhe. Im Rahmen eines Betruges über Sozialleistungen ist zu berücksichtigen, ob der Begünstigte aufgrund einer anderen als der geltend gemachten Rechtsgrundlage einen zumindest teilweisen Anspruch auf die Leistung gehabt hätte. Entsprechende Ansprüche sind bereits auf Tatbestandsebene schadensmindernd zu berücksichtigen. So entschied der BGH am 09.10.2019 (Az.: 1 StR 395/19).

Nach den Feststellungen des Tatgerichtes fälschte die Angeklagte - die als Pflegesachverständige tätig war - Atteste und Befundberichte und täuschte so die Pflegebedürftigkeit bzw. Erwerbsunfähigkeit vor, um Pflege- bzw. Rentenzahlungen für Dritte zu erhalten. In einem Fall beantragte die Angeklagte im Jahr 2014, aufgrund gefälschter Atteste zum eingeschränkten Leistungsvermögen, bei der Deutschen Rentenversicherung Rente wegen Erwerbsminderung zugunsten eines Mitangeklagten M. Im Vertrauen auf die

Richtigkeit der Angaben wurden Leistungen bis zum Jahr 2018 bewilligt. Dabei sah das LG den gesamten auf den Zeitraum entfallenden Betrag als Vermögensschaden an, obgleich M. ab Dezember 2015 einen Anspruch auf Altersrente gehabt hätte. Das LG argumentierte, M. habe einen entsprechenden Antrag nicht gestellt, weshalb es sich dabei um eine nicht zu berücksichtigende hypothetische Ersatzbedingung handle.

Der BGH sah die Berechnung des eingetretenen Vermögensschadens als rechtsfehlerhaft an. Ein Vermögensschaden im Sinne des § 263 StGB trete ein, wenn die Vermögensverfügung des Getäuschten unmittelbar zu einer kompensationslosen Minderung des Vermögens führe. Bereits auf tatbestandsebene sei dabei schadensmindernd zu berücksichtigen, ob der abzuurteilende Sachverhalt Elemente enthalte, die nach Austausch der Rechtsgrundlage jedenfalls einen teilweisen Anspruch auf die Leistung ergäben. Bei dieser Schadensbestimmung unter Durchführung einer fiktiven Berechnung läge keine eigentliche Kompensation vor, sondern der Schaden entstünde von Anfang an in niedrigerer Höhe. In Bezug auf M. sei der Schaden deshalb rechtsfehlerhaft zu hoch. Denn es habe bereits wenige Monate nach Gewährung der Leistungen ein Anspruch auf Altersrente bestanden. Der entsprechende Anspruch sei deshalb von den geleisteten Zahlungen in Abzug zu bringen. Das kein Antrag gestellt wurde sei irrelevant, da es nach der vorzunehmenden wirtschaftlichen Betrachtungsweise allein auf das Bestehen des Anspruchs ankomme.

[2] Verwaltung

Tätigkeit der FKS

Berlin. Die Bundesregierung berichtet in ihrer Antwort (BT-Drs. 19/18583) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drs. 19/17481) über die Tätigkeit der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) des Zolls. Die FKS habe im vergangenen Jahr 54.733 Arbeitgeber (2018: 53.491) geprüft. Im Jahr 2019 seien insgesamt 146.296 (2018: 139.470) Ermittlungsverfahren eingeleitet worden, davon 3.010 wegen Nichtgewährung des gesetzlichen Mindestlohns nach dem MiLoG (2018: 2.740), 1.866 wegen Nichtgewährung branchenspezifischer Mindestlöhne nach dem AEntG (2018: 1.732) und 97 wegen Verstoßes gegen die Lohnuntergrenze nach dem AÜG (2018: 101). Insgesamt habe die FKS Geldbußen in Höhe von 57,4 Millionen Euro (im Vorjahr 49,3 Millionen Euro) verhängt.

Die Antwort der Bundesregierung ist [hier](#) abrufbar.

Digitalisierung der Justiz

Die Bundesregierung berichtet in ihrer Antwort (BT-Drs. 19/18271) auf eine Kleine Anfrage der AfD-Fraktion (BT-Drs. 19/17546) über die Digitalisierung der Justiz und IT-Sicherheit. Die Anforderungen der IT-Sicherheit würden bei allen Vorhaben der Digitalisierung der Justiz generell mitberücksichtigt.

Der Abfluss oder die Manipulation von Daten im Zuge von erfolgreichen Cyberattacken sei ein mögliches Grundgefährdungsszenario. Hinsichtlich der Cyberattacke auf das Berliner Kammergericht lägen keine Hinweise vor, dass die Arbeit von Bundeskriminalamt, Bundesamt für Verfassungsschutz oder anderer Bundesbehörden bei Ermittlungen im Bereich der organisierten Kriminalität, des internationalen Terrorismus oder anderer schwerer staatsgefährdender Delikte beeinträchtigt wird. Der Rechtsstaat sei durch einen vergleichbaren Cyberangriff auf ein oder mehrere Bundesgerichte nicht gefährdet.

Die Antwort der Bundesregierung ist [hier](#) abrufbar.

Entwicklung im Bereich der Organisierten Kriminalität

Berlin. Die Bundesregierung berichtet in ihrer Antwort (BT-Drs. 19/18202) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drs. 19/17092) über die Entwicklungen im Bereich der Organisierten Kriminalität (OK). Die Erkenntnisse beziehen sich auf die zum Bundeslagebild OK 2018 erhobenen Daten aus Bund und Ländern. Die Erhebung zum Bundeslagebild OK 2019 sei gegenwärtig noch nicht abgeschlossen.

Danach konnten für das Berichtsjahr 2018 insgesamt 535 OK-Verfahren (2017: 572) festgestellt werden. Der Rückgang resultiere vorwiegend aus weniger neu gemeldeten OK-Verfahren (2018: 244; 2017: 274). Bei den weiteren Verfahren handele es sich um weitergeführte Ermittlungsverfahren aus den Vorjahren. Für das Jahr 2018 seien ca. 6.500 OK-Tatverdächtige gemeldet worden, von denen rund zwei Drittel nichtdeutsche Tatverdächtige gewesen seien.

Analog zu den Vorjahren waren die festgestellten OK-Gruppierungen den Angaben zufolge in allen Kriminalitätsbereichen tätig, überwiegend im Rauschgifthandel/-schmuggel, gefolgt von den Deliktsbereichen Eigentumskriminalität, Kriminalität im Zusammenhang mit dem Wirtschaftsleben, Schleusungskriminalität sowie Steuer- und Zolldelikte.

Eine internationale Tatbegehung oder eine Kooperation mit OK-Gruppierungen aus dem Ausland konnte, wie laut in den Vorjahren in rund 80 Prozent der in Deutschland geführten OK-Verfahren, festgestellt werden.

Die Antwort der Bundesregierung ist [hier](#) abrufbar.

[3] Gesetzgebung

Referentenentwurf zum Gesetz zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft

Berlin. Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) hat am 22.04.2020 den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität der Wirtschaft veröffentlicht, dessen Kernstück das in Artikel 1 normierte Gesetz zur Sanktionierung von verbandsbezogenen Straftaten (Verbandssanktionengesetz – VerSanG) ist.

Der Gesetzesentwurf knüpft an den bereits im August 2019 kursierenden und damals noch als „Gesetz zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität“ titulierten Entwurf an, der drastische Bußgelder von bis zu zehn Prozent des Jahresumsatzes für Unternehmen vorsieht, wenn unter näheren Voraussetzungen aus diesen heraus Straftaten begangen werden (wir berichteten).

Neben dem eingeführten Sanktionssystem – Verbandsgeldsanktion und Verwarnung mit Sanktionsvorbehalt – sowie den Milderungsmöglichkeiten als Anreiz bei umfassender Kooperation und Aufklärungsbemühungen ist die Geltung des Legalitätsprinzips hervorzuheben. Demnach sind die Strafverfolgungsbehörden künftig (abweichend von dem Verbandsbußgeldverfahren nach § 30 OWiG) angehalten, bei einschlägigem Tatverdacht gegen Individualpersonen ein Ermittlungsverfahren auch gegen den Verband einzuleiten.

Der neue Gesetzesentwurf nimmt gemäß § 1 VerSanG ausdrücklich gemeinnützige Verbände aus seinem Anwendungsbereich aus. Trotz teilweiser Kritik aus Wirtschaftskreisen sind allerdings kleine bzw. Kleinstunternehmen weiterhin von dem Regelungsbereich des Gesetzes umfasst. Eine wesentliche Änderung im Vergleich zu jenem ersten durch Bundesjustizministerin Christine Lambrecht (SPD) vorgelegten Entwurf ist die ersatzlose Streichung der als ultima ratio in besonders schweren Fällen vorgesehenen Verbandsauflösung. Praktisch bedeutsam dürfte auch sein, dass das Gericht nunmehr gemäß § 17 VerSanG regelmäßig die Verbandssanktion mildern „soll“ (anstatt „kann“), wenn das Unternehmen etwa unternehmensinterne Untersuchungen veranlasst bzw. durchgeführt hat, die den dortigen Anforderungen entsprechen.

Außerdem werden den Gerichten nähere Kriterien zur Entscheidung über Sanktionsmilderungen für Unternehmen an die Hand gegeben. Die Milderungen werden insbesondere von Art und Umfang der offenbaren Tatsachen, deren Bedeutung für die Aufklärung der Tat, den Zeitpunkt der Offenbarung und das Ausmaß der Unterstützung der Strafverfolgungsbehörden abhängig gemacht (§ 17 Abs. 3 VerSanG). Maßgeblicher spätester Zeitpunkt für die Offenbarung der Ergebnisse der verbandsinternen Untersuchung ist die Eröffnung des Hauptverfahrens. Die generalklauselartige frühere Formulierung, eine sanktionsmildernd zu berücksichtigende interne Untersuchung müsse „in Übereinstimmung mit den geltenden Gesetzen durchgeführt“ werden, ist entfallen. Die Einschrän-

kung des gerichtlichen Ermessens und die Präzisierung der Kriterien für eine Sanktionsmilderung erhöhen die Anreizwirkung von Compliance-Maßnahmen für Unternehmen.

Bis zum 12.06.2020 können die Länder und Verbände zu dem Gesetzesentwurf Stellung nehmen. Dieser ist [hier](#) abrufbar.

Diskussion um Umsetzung der Whistleblowing-Richtlinie

Berlin. Medienberichten zufolge herrschen zwischen dem CDU-geführten Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) und dem SPD-geführten Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) erhebliche Unstimmigkeiten hinsichtlich der Umsetzung der EU-Richtlinie (EU) 2019/1937 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden.

Die im vergangenen Jahr verabschiedete und bis zum 26.11.2021 in nationales Recht umzusetzende Richtlinie gilt aufgrund der begrenzten Regelungskompetenz der EU nur für diejenigen Fälle, in denen Verstöße gegen das Unionsrecht gemeldet werden. Das BMWi, das in einem internen Eckpapier ganze Passagen gelöscht bzw. umgeschrieben und damit ins Gegenteil verkehrt hat, möchte an einer 1:1 Umsetzung dieser Vorgaben festhalten. Dagegen hatte das BMJV in seinem ursprünglichen Gesetzesentwurf ausdrücklich eine überschießende Umsetzung der Richtlinie vorgesehen, die umfassend auch Verstöße gegen Bundes- und Landesrecht einschließt. Ansonsten sei für betroffene Whistleblower nicht nachvollziehbar, bei der Meldung welcher Verstöße sie geschützt seien und ihre Identität vertraulich behandelt würde.

Weiterhin erteilte das BMWi der Einrichtung einer externen Meldestelle für Hinweisgeber in seinem Geschäftsbereich eine Absage. Der Gesetzesentwurf des BMJV soll nach bisherigen Plänen voraussichtlich bis Herbst diesen Jahres vorliegen.

Die EU-Richtlinie ist [hier](#) abrufbar.

[4] Wirtschaftsstrafrecht à propos

Keine Auslieferung nach Italien

Karlsruhe. Das OLG Karlsruhe hat in einer Haftprüfung im Verfahren zu einer bereits zwischen allen Beteiligten vereinbarten Auslieferung nach Italien aufgrund Europäischen Haftbefehls im Hinblick auf die aktuelle Pandemie-Situation die Fortdauer der vorläufigen Auslieferungshaft in Deutschland angeordnet. In dem die Haftfortdauer anordnenden Beschluss vom 27.03.2020 (Az.: Ausl 301 AR 47/20) erklärt das OLG Karls-

ruhe den von der Generalstaatsanwaltschaft angenommenen Aufschub des Übergabetermins an die italienischen Behörden für rechtmäßig.

Ein Aufschub sei nach § 83c Abs. 4 S. 4 IRG u.a. aus schwerwiegenden humanitären Gründen zulässig. In Italien gelte derzeit eine Notfallverordnung, nach der aus Infektionsschutzgründen eine Einreise aus dem Ausland grundsätzlich nicht erlaubt sei. Entsprechende Beschränkungen empfehle auch das Auswärtige Amt.

Nicht nur bei konkreter Gefahr für Leib oder Leben eines Auszuliefernden, sondern auch aus einer allgemein bestehenden Ansteckungsgefahr könnten sich außergewöhnliche Umstände im Sinne schwerwiegender humanitärer Gründe ergeben, die eine Überstellung ins Ausland einstweilen ausschließen würden.

Verteidiger will das letzte Wort haben

Düsseldorf. Der Verteidiger in einem Ordnungswidrigkeitenverfahren hatte eine Rechtsbeschwerde gegen die amtsgerichtliche Verurteilung seines Mandanten zu einem Bußgeld wegen vorsätzlicher Geschwindigkeitsüberschreitung darauf gestützt, dass der Verteidigung in der Hauptverhandlung nicht – in Vertretung für den abwesenden Mandanten – das letzte Wort erteilt worden war.

Das OLG Düsseldorf wies die Rechtsbeschwerde mit Beschluss vom 30.03.2020 ab (Az.: 2 RBs 47/20, IV-2 RBs 47/20). Das letzte Wort sei ein höchstpersönliches Recht des Betroffenen. Unabhängig von der Frage, ob der Verteidiger zugleich auch zur Vertretung des Mandanten bevollmächtigt worden sei, könne dieses prozessuale Recht seiner Natur nicht übertragen werden.

Dazu noch ein letztes Wort: Die Einschätzung des OLG Düsseldorf entspricht bereits vorhandenen Judikaten älteren Datums. Entsprechend hatte bereits u.a. das KG Berlin entschieden (Beschluss vom 30.08.1999, Az.: 2 Ss 161/99).

[5] Impressum

Die Wirtschaftsstrafrechtlichen Nachrichten werden herausgegeben von der Kanzlei

KRAUSE & KOLLEGEN

Kurfürstendamm 190-192

10707 Berlin

Tel.: (030) 9210259 - 0

Fax: (030) 9210259 - 99

sozietat@kralaw.de

www.kralaw.de

Redaktion:

Rechtsanwalt Dr. Lenard Wengenroth

Rechtsanwalt Dr. Julian Kutschelis

Rechtsanwalt Dr. Dennis Federico Otte

Rechtsanwältin Nina Abel

Anregungen und Anmerkungen senden Sie bitte an:

wengenroth@kralaw.de

Alle Angaben in den Wirtschaftsstrafrechtlichen Nachrichten sind ohne Gewähr.

[6] Hinweis zum Urheberrecht

Die wirtschaftsstrafrechtlichen Nachrichten sind eine Publikation der Kanzlei *Krause & Kollegen*. Sie stehen den Nutzern allein zu persönlichen Studienzwecken zur Verfügung. Jede darüber hinausgehende Verwertung, namentlich die Vervielfältigung in mehr als einem Ausdruck und die Verbreitung, durch welches Medium auch immer, bedarf der vorherigen Zustimmung, derentwegen mit unserem Sekretariat Kontakt aufzunehmen ist.