Wirtschaftsprüfer Jahrbuch 2007

herausgegeben vom

Institut Österreichischer Wirtschaftsprüfer

Linde

Inhaltsverzeichnis

Vorwort 5

Hauptvortrag

Klaas/Maresch
Die revidierte EU-Abschlussprüfer-Richtlinie: Anpassungserfordernisse und Ausübung von Mitgliedstaatenwahlrechten 11

Prüfung

Mechtler/Prachner/Gedlicka
„ISA"-Update: Wesentliche Änderungen und Neuerungen für die Abschlussprüfung nach ISA 31

Bertl/Rohatschek/Maresch
Lagebericht – Der Entwurf einer Stellungnahme 61

Wundsam/Draxler/Reinbacher
Rechnungslegung und Prüfung von Verwaltungen und Betrieben im öffentlichen Sektor 85

Maukner/Reiter/Schiemer
Der Bestätigungsvermerk im Spiegel nationaler und internationaler berufsständischer Vorschriften – IWP/PG 9 und ISA 700 (revised) 107

Prüfer

Schlagnitweit/Nagy/Frey
Corporate Social Responsibility: Die Bedeutung von Nachhaltigkeit und Ethik für Wirtschaftstreuhänder 129

Reiter/Schober/Benesch
Abschlussprüfungs-Qualitätssicherungsgesetz: Jüngste Entwicklungen 151

Aktuelle Entwicklungen

Müller/Fröhlich/Höllerschmid
IFRS-Update: Jüngste Änderungen und Neuregelungen 173

Nowotny/Platzer/Auer
Änderung der 4. und 7. EG-Richtlinie betreffend die gemeinsame Verantwortung des Vorstands, verstärkte Offenlegung von Geschäften, außerbilanziellen Geschäften und zur „Corporate Governance“ 217

Spängler/Zimmel/Pucher
Corporate Governance für mittelständische Unternehmen, insbesondere Familienunternehmen 243

Egger/Mandl/Klostermann
Das neue Fachgutachten zur Unternehmensbewertung – Neuerungen und Auslegungsfragen 281

Unternehmens- und Steuerrecht

Doralt/Hügel/Aschauer
Das neue Übernahmerechts-Änderungsgesetz 301

Fuchs/Schima/Pilz
Das neue Verbandsverantwortlichkeitsgesetz 331

Schwarzinger/Wiesner/Petritz
Umgründungen: Änderungen aufgrund des Abgabenänderungsgesetzes 2005 359

Plassak
Ausgewählte Fragen des Außensteuerrechts 387

Hauptvortrag

52 Vgl Bydlinski/Winner, Das neue Übernahmegesetz. Ein Überblick über die materiell-rechtlichen Bestimmungen, in: ÖBA, 1998, S 920; Kaindl/Rieder, Neuerungen für das Pflichtangebot und Gesellschafterausschluss, in: GesRZ 2006, S 248.
53 Vgl Winner, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, in: ÖJZ 2006, S 656.
54 GZ 2004/1/9 – 112 vom 24.2.2006, abrufbar unter: http://www.takeover.at/entscheidungen.html (20.11.2006).
55 1134 BlgNR 22. GP, S 2.
56 Vgl Moser, Übernahmerecht, in: ecolex 2006, S 271.
57 Kaindl/Rieder, Neuerungen für das Pflichtangebot und Gesellschafterausschluss, in: GesRZ 2006, S 249.
58 Vgl Winner, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, in: ÖJZ 2006, S 661.
59 Beispiele wären Telekom, Sky Europe, Böhler-Uddeholm, RHI.
60 Vgl Kaindl/Rieder, Neuerungen für das Pflichtangebot und Gesellschafterausschluss, in: GesRZ 2006, S 249.
61 1275 BlgNR 20. GP 22, S 39 f.
62 Vgl 1275 BlgNR 20. GP 22, S 14.
63 Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 105.
64 Winner, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, in: ÖJZ 2006, S 663.
65 Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 33.
66 Winner, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, in: ÖJZ 2006, S 663.
67 Vgl Winner, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, in: ÖJZ 2006, S 664.
68 Der Unterschied zwischen aktivem und planmäßigem Handeln in diesem Zusammenhang ist, dass dem Beteiligten die Kontrollerlangung bewusst ist.
69 Vgl Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 127.
70 Dazu Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 108, Rz 220.
71 Vgl Kaindl/Rieder, Neuerungen für das Pflichtangebot und Gesellschafterausschluss, in: GesRZ 2006, S 247.
72 Vgl Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 19 f.
73 Vgl Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 141.
74 Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 50.
75 Diregger/Kalss/Winner, Das österreichische Übernahmerecht, 2006, S 21.
76 Winner, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, in: ÖJZ 2006, S 668.

Das neue Verbandsverantwortlichkeitsgesetz

*Fuchs/Schima/Pilz**

Gliederung

1. Notwendigkeit des VbVG
   1.1. Gemeinschaftsrechtliche und internationale Vorgaben
   1.2. Kriminalpolitische Notwendigkeit
   1.3. Wahl des strafrechtlichen Modells
2. Anwendungsbereich
   2.1. Straftat
   2.2. Der Verbandsbegriff des VbVG
3. Voraussetzungen der Verbandsverantwortlichkeit
   3.1. Entscheidungsträger und Mitarbeiter
      3.1.1. Straftaten von Entscheidungsträgern
      3.1.2. Straftaten von Mitarbeitern
   3.2. Zurechnung zum Verband
      3.2.1. Tatbegehung zugunsten des Verbandes
      3.2.2. Tatbegehung unter Verletzung seiner Pflichten
4. Rechtsfolgen
   4.1. Verbandsgeldbuße
   4.2. Tagessatzsystem
      4.2.1. Parallele zum StGB
      4.2.2. „Strafrahmen"
      4.2.3. Anzahl der Tagessätze (Bemessung der Geldbuße im Einzelfall, „Strafzumessung")
      4.2.4. Höhe eines Tagessatzes
   4.3. Bedingte Nachsicht und Weisungen
   4.4. Verbandsgeldbuße gegen den Rechtsnachfolger

* O. Univ.-Prof. Dr. Helmut Fuchs ist Inhaber des Lehrstuhls für Strafrecht und Kriminologie an der Universität Wien. RA Dr. Schima ist Seniorpartner in der Kanzlei Kunz/Schima/Wallentin in Wien. Mag. Hannelore Pilz ist Assistentin in Ausbildung am Institut für Strafrecht und Kriminologie der Universität Wien.

5. Verfahren
5.1. Subsidiäre Geltung der StPO
5.2. Vernehmung als Beschuldigter
5.3. Opportunitätsprinzip
6. Sonderprobleme
6.1. Internationale Anwendung
6.2. Verantwortlichkeit bei zusammengehörigen Verbänden
6.2.1. Haftungseinschränkung durch Ausgliederung?
6.2.2. Konzernzugehörigkeit und Geldbuße
6.3. Auswirkungen für den Zivilprozess?

Am 1.1.2006 ist das neue Verbandsverantwortlichkeitsgesetz[1] (VbVG) in Kraft getreten. Da juristische Personen nicht schuldhaft handeln können, spricht das Gesetz nicht von einer Strafbarkeit von Verbänden, sondern von deren „Verantwortlichkeit für Straftaten" anderer Personen. Der folgende Beitrag soll die Hintergründe und Ziele des VbVG schildern, eine Übersicht über die einzelnen Bestimmungen geben und mögliche Probleme aufzeigen.

1. Notwendigkeit des VbVG

1.1. Gemeinschaftsrechtliche und internationale Vorgaben

Der österreichische Gesetzgeber war durch eine Reihe von internationalen und gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakten verpflichtet, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen für bestimmte Straftaten vorzusehen[2]. Besonders hervorzuheben ist das „Zweite Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften" vom 19.6.1997[3], nach dessen Art 3 die Mitgliedstaaten dafür Sorge tragen müssen, dass juristische Personen für bestimmte, zu ihren Gunsten begangene Straftaten verantwortlich gemacht werden können.

Die Einführung einer spezifisch strafrechtlichen Haftung war nach den internationalen Vorgaben zwar nicht zwingend, doch sollten „wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen"[4] geschaffen werden, was mit

einer strafgerichtlichen Verantwortlichkeit jedenfalls geschehen ist. Ebenfalls nicht zwingend war die Einführung einer umfassenden Strafbarkeit. Es hätte genügt, die Verantwortlichkeit von Verbänden auf die in den zwischenstaatlichen Rechtsakten aufgezählten Delikte zu beschränken, so insbesondere auf bestimmte Vermögensdelikte, Korruptions-, Umwelt-, Urkunden- und Geldfälschungsdelikte, Organisationsdelikte sowie Suchtmitteldelinquenz und einzelne Tötungs- und Körperverletzungsdelikte.

Dennoch hat sich der österreichische Gesetzgeber für eine umfassende Verantwortlichkeit juristischer Personen entschieden: Nach dem VbVG kann ein Verband grundsätzlich für alle gerichtlich strafbaren Handlungen verantwortlich sein. Es wurde bewusst darauf verzichtet, den Kreis der möglichen Straftaten einzuschränken, da nach Ansicht der Gesetzesmaterialien sonst Lücken entstehen könnten; außerdem müsste die Liste „wegen der zu erwartenden weiteren Rechtsentwicklung in der EU und auf internationaler Ebene laufend ergänzt und erweitert werden"[5].

1.2. Kriminalpolitische Notwendigkeit

Aber nicht nur internationale Vorgaben, sondern auch kriminalpolitische Bedürfnisse machten es notwendig, eine Verantwortlichkeit juristischer Personen in Österreich einzuführen.

Juristische Personen sind in fast allen Rechtsbereichen Träger von Rechten und Pflichten, sie sind zB Adressat verwaltungsrechtlicher Normen, können sich vertraglich verpflichten oder schadenersatzpflichtig werden. Strafrechtlich wurden sie bislang aber kaum erfasst[6].

Bisher konnten bei Straftaten im Rahmen der Tätigkeit einer juristischen Person nur Fehlleistungen einzelner natürlicher Personen geahndet werden, dies selbst dann, wenn das Unternehmen von der Straftat des Mitarbeiters profitiert oder der Mitarbeiter sogar von der Unternehmensleitung zur Straftat veranlasst wurde[7]. Die Strafe wurde dabei nach der persönlichen Schuld des Mitarbeiters und, im Falle der Geldstrafe, allein nach dessen wirtschaftlichen Verhältnissen bemessen[8]. Übernahm das Unternehmen die Strafe im Innenverhältnis, war sie daher meist weder für den Täter selbst noch – wegen ihrer geringen Höhe – für das Unternehmen fühlbar[9].

Dies führte zu einer gravierenden Schlechterstellung von Einzelunternehmern und Einzelpersonen: Den Einzelnen trifft bei einer vergleichbaren Tat die schwerste und am meisten stigmatisierende Sanktionsform, nämlich die Kri-

minalstrafe, während bei der Unternehmenstätigkeit Rechtsverletzungen begangen werden können, ohne dass es zu einer vergleichbaren Sanktion käme.

Dies wirkt umso befremdlicher, als mit steigender Größe und Wirtschaftsmacht von Unternehmen auch deren Schädigungspotential steigt. Gerade in großen Unternehmen, in denen Arbeitsteilung üblich ist und Verantwortung und Handeln auseinanderfallen, kann wegen dieser nur schwer durchschaubaren Entscheidungsstrukturen häufig nicht einmal eine einzelne Person festgestellt werden, die für die begangene Straftat verantwortlich gemacht werden kann; es liegt keine rechtlich fassbare Individualstraftat vor. Aber selbst wenn ein Mitarbeiter gefunden wird, dem die Straftat zugerechnet werden kann, wird auch nur dieser für sein persönliches Fehlverhalten bestraft. Die bestrafte Person und der Adressat der Norm, deren Einhaltung das Strafrecht sichern soll, sind verschieden[10]. Die Machtverhältnisse und Gegebenheiten im Unternehmen bleiben bestehen, die wiederholte Begehung dieser Straftat(en) in der Zukunft wird nicht unterbunden.

Bisher waren unorganisierte Unternehmen im Vorteil: Je größer und unklarer das Unternehmen eingerichtet war, desto schwieriger konnte der einzelne Täter einer Straftat ausgemacht werden. Mit dem neuen VbVG will das Strafrecht dieser organisierten Unverantwortlichkeit entgegentreten. Es will die Unternehmen dazu anhalten, auf ihre Mitarbeiter einzuwirken, dass sie gesetzeskonform handeln. Rechtskonformes Verhalten soll sich für das Unternehmen lohnen und billiger sein als rechtswidriges, weil dann, wenn ein Mitarbeiter eine dem Unternehmen zurechenbare Straftat begeht, nicht mehr nur er, sondern auch das davon profitierende Unternehmen zur Verantwortung gezogen werden kann[11].

1.3. Wahl des strafrechtlichen Modells

Wie schon erwähnt, hat der österreichische Gesetzgeber, ohne dazu verpflichtet zu sein, wie die meisten europäischen Staaten[12] eine strafrechtliche Lösung gewählt. Zuständig sind die Strafgerichte, die nach der Strafprozessordnung vorgehen. Dies ist auf den ersten Blick schon deshalb naheliegend, weil Gegenstand des Vorwurfs gegen den Verband ein gerichtlicher Straftatbestand ist. Wird wegen einer strafbaren Handlung nicht nur der Verband, sondern auch eine natürliche Person verfolgt, soll das Verfahren gegen beide nach derselben Verfahrensordnung und von derselben Behörde geführt werden[13].

Besonders wichtige Vorteile des Strafverfahrens sind freilich die weitreichenden Ermittlungsbefugnisse, die bei einer privatrechtlichen oder verwaltungsstrafrechtlichen Ausgestaltung der Verbandsverantwortlichkeit nach

AVG und VStG nicht bestehen würden[14], aber auch die Verfahrensgarantien, die dem Beschuldigten zugute kommen. Weiters ergäben sich bei einer verwaltungsrechtlichen Zuständigkeit verfassungsrechtliche Bedenken: Aus Art 91 Abs 2 und 3 B-VG wird in ständiger VfGH-Judikatur abgeleitet, dass die Verhängung besonders schwerwiegender Strafen den Strafgerichten vorbehalten ist[15]. Als schwerwiegende Strafen, die eine Zuständigkeit der Strafgerichte verfassungsrechtlich gebieten, qualifiziert der VfGH auch hohe Geldstrafen. Sollen angemessene und abschreckende Strafen verhängt werden, findet man daher mit dem Verwaltungsstrafrecht kaum Auslangen[16].

Eine bloß zivilrechtliche Verantwortlichkeit scheidet im Übrigen schon deshalb von vornherein aus, weil es kaum möglich wäre, allein mit den Mitteln des Zivilrechts „wirksame, angemessene und abschreckende" Reaktionsformen zu erreichen[17]. Abgesehen davon hängt eine zivilrechtliche Verantwortung des Verbandes davon ab, dass ein Geschädigter vorhanden ist und dieser auch die entsprechenden rechtlichen Schritte unternimmt, was nicht immer der Fall ist[18].

Das neue Verbandsverantwortlichkeitsgesetz ist also Strafrecht, auch wenn es nicht in das StGB eingegliedert ist, sondern ein eigenes Gesetz geschaffen wurde. Soweit jedoch nichts Spezielles normiert ist, gelten die allgemeinen Strafgesetze gem § 12 Abs 1 VbVG auch für Verbände[19].

2. Anwendungsbereich

Das VbVG ist anwendbar auf gerichtlich strafbare Handlungen, die von Entscheidungsträgern oder von Mitarbeitern eines Verbands begangen werden.

2.1. Straftat

„Straftat" iSd VbVG ist jede Handlung, die nach den Bundes- oder Landesgesetzen mit gerichtlicher Strafe bedroht ist, sei es im StGB oder in einem Nebengesetz (§ 1 Abs 1 Satz 2 VbVG). Verwaltungsübertretungen sind nicht erfasst. Zu den „mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen" zählen nach der im StGB gebräuchlichen Terminologie nicht nur Straftaten durch aktives Tun, sondern auch die Begehung durch Unterlassung[20], sowie alle Erscheinungsformen einer gerichtlich strafbaren Tat, wie der Versuch nach § 15 StGB oder die drei Täterschaftsformen des § 12 StGB[21].

Allerdings scheidet bei der Tatbegehung durch Mitarbeiter die bloß versuchte Tat als Anknüpfungspunkt für eine Verbandsverantwortlichkeit nach dem Gesetzestext aus, da gem § 3 Abs 3 Z 1 VbVG der Verband nur dann

verantwortlich wird, wenn Mitarbeiter den objektiven Tatbestand eines Delikts erfüllen. Der Versuch definiert sich aber gerade darüber, dass eben ein Teil des objektiven Tatbestands nicht erfüllt ist[22].

Bei „Straftaten eines Entscheidungsträgers" (§ 3 Abs 2 VbVG) muss der Verband aber sehr wohl bereits für den Versuch einstehen.

2.2. Der Verbandsbegriff des VbVG

Das VbVG fasst mit dem Begriff des Verbands alle Rechtssubjekte zusammen, die von den Sanktionen dieses Gesetzes betroffen sein können. Es sind dies zum einen alle juristischen Personen sowohl des Privat- wie auch des öffentlichen Rechts[23] (AG, GmbH, SE, aber auch Vereine, Kirchen uÄ) sowie darüber hinaus Personenhandelsgesellschaften (OHG und KG), eingetragene Erwerbsgesellschaften und Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigungen (§ 1 Abs 2 VbVG).

Zwingende Voraussetzung ist, dass die Organisation selbst rechtsfähig ist, also im Rechtsverkehr Rechte und Pflichten begründen kann[24]. Der Verbandsbegriff erfasst daher immer den Unternehmensträger, nicht aber das Unternehmen selbst. Einzelunternehmer unterliegen als natürliche Personen nicht dem VbVG, ebensowenig mangels Rechtsfähigkeit die Gesellschaft Bürgerlichen Rechts.

Ausdrücklich ausgenommen vom Verbandsbegriff ist jedoch gem § 1 Abs 3 VbVG die Verlassenschaft. Anerkannte Kirchen, Religionsgesellschaften und religiöse Bekenntnisgemeinschaften sind grundsätzlich als Verbände zu qualifizieren, unterstehen aber – soweit sie seelsorgerisch sind – nicht dem VbVG. Auf Bund, Länder, Gemeinden und andere juristische Personen ist das VbVG dann nicht anzuwenden, wenn sie in Vollziehung der Gesetze tätig sind. Hoheitliches Handeln ist also grundsätzlich aus dem Anwendungsbereich des VbVG ausgenommen.

3. Voraussetzungen der Verbandsverantwortlichkeit

3.1. Entscheidungsträger und Mitarbeiter

Ein Verband ist verantwortlich für Straftaten, die von seinen Entscheidungsträgern oder von Mitarbeitern begangen werden, bei diesen aber nur dann, wenn die Tat auf mangelnde organisatorische Vorkehrungen oder auf mangelnd Überwachung durch einen Entscheidungsträger zurückzuführen ist.

3.1.1. Straftaten von Entscheidungsträgern

3.1.1.1. Begriff des Entscheidungsträgers

Entscheidungsträger („Personen in Führungsposition")[25] iSd VbVG sind zum einen Personen mit Funktionen auf Leitungsebene mit einem Mindestmaß an Gesamtverantwortung[26] und mit Außenvertretungsbefugnis. § 2 Abs 1 Z 1 VbVG nennt ausdrücklich Geschäftsführer, Vorstandsmitglieder und Prokuristen, zählt aber ergänzend auch jene Personen dazu, die „aufgrund organschaftlicher oder rechtsgeschäftlicher Vertretungsmacht in vergleichbarer Weise dazu befugt sind, den Verband nach außen zu vertreten". Vertretungsmacht bloß für beschränkte Teilbereiche einer unselbständigen Einheit ist nicht ausreichend[27].

Ausgeschlossen sind Entscheidungsträger, die von außen eingesetzt werden, wie zB Masseverwalter, Zwangsverwalter oder Notgeschäftsführer, da die Eigentümer auf deren Tätigkeit keinen Einfluss nehmen können[28].

Entscheidungsträger sind weiters Personen, die „Kontrollbefugnisse in leitender Stellung (ausüben)", wobei das Gesetz als Beispiele die Mitglieder des Aufsichtsrates oder des Verwaltungsrates (§ 2 Abs 1 Z 2 VbVG) nennt. Eine Kontrollbefugnis im Verband macht also nur dann zum Entscheidungsträger, wenn sie in leitender Position ausgeübt wird. Personen mit untergeordneter Kontrollbefugnis („Kontroller") sowie außenstehende Personen (zB Wirtschaftsprüfer) sind nicht erfasst[29]; eine mögliche Mitarbeiterhaftung bleibt aber unberührt.

Schließlich gelten auch alle Personen als Entscheidungsträger, die faktisch „maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung des Verbands ausüben", ohne eine entsprechende rechtliche Befugnis dazu zu haben („De-facto-Geschäftsführer"; § 2 Abs 1 Z 3 VbVG)[30].

3.1.1.2. Leiter einer selbständigen Einheit als Entscheidungsträger

Fraglich ist, ob der Täter nur dann Entscheidungsträger des Verbandes ist, wenn er Einfluss auf den gesamten Verband ausübt, oder ob es ausreicht, dass er einen wesentlichen selbständigen Teil des Verbandes leitet. Ist zB der Leiter einer umfangreichen, selbständigen Betriebsstätte einer gegliederten Aktiengesellschaft, der entscheidenden Einfluss auf die Geschäftsführung dieses Betriebs ausübt, auch Entscheidungsträger der Aktiengesellschaft selbst oder ist er bloß Mitarbeiter, weil er auf die Aktiengesellschaft, also den Verband als solchen, keinen direkten Einfluss ausübt?[31]

Bei strengem Abstellen auf den Gesetzeswortlaut wäre der Anwendungsbereich des VbVG erheblich eingeschränkt, da auch Personen mit entscheidenden Befugnissen bloß als Mitarbeiter qualifiziert würden. Insbesondere bei Gebietskörperschaften, die beispielsweise allein als Rechtsträger eines unselbständigen Unternehmens auftreten (Krankenhaus, Energieversorgung usw), würde es wohl in den wenigsten Fällen zu einer Verantwortlichkeit kommen, was aber der Intention des Gesetzgebers, privatwirtschaftliches Handeln der Gebietskörperschaften explizit in den Anwendungsbereich aufzunehmen, zuwiderlaufen würde[32]. Daher legen auch die Gesetzesmaterialien nahe, dass zu den Entscheidungsträgern des Verbandes auch diejenigen Personen gehören, die eine bloß auf den Betrieb einer einzelnen Niederlassung beschränkte Vertretungsmacht haben[33].

3.1.1.3. Verantwortlichkeit des Verbandes für Straftaten von Entscheidungsträgern

Für Straftaten eines Entscheidungsträgers ist der Verband dann verantwortlich, wenn der Entscheidungsträger tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft gehandelt (§ 3 Abs 2 VbVG), also eine Straftat in allen ihren Elementen begangen hat[34]. Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe auf Seiten des Täters schließen demnach auch eine Verantwortlichkeit des Verbandes aus. Zu prüfen ist auch die subjektive Tatseite des Entscheidungsträgers: Hat der Entscheidungsträger vorsätzlich gehandelt, ist auch der Verband nach dem Vorsatzdelikt zu bestrafen. Bei bloß fahrlässigem Handeln des Entscheidungsträgers kommt auch nur eine Strafbarkeit wegen des Fahrlässigkeitsdeliktes in Betracht.

Der Entscheidungsträger muss in Ausübung seiner leitenden Funktion gehandelt haben (arg „der Entscheidungsträger als solcher"). Hat er bloß Mitarbeiteraufgaben wahrgenommen, ist er nach § 3 Abs 3 VbVG zu beurteilen[35].

3.1.2. Straftaten von Mitarbeitern

3.1.2.1. Begriff des Mitarbeiters

Mitarbeiter („unterstellte Personen"[36]) sind alle Arbeitnehmer in einem Arbeits-, Lehr- oder sonstigen Ausbildungsverhältnis, Heimarbeiter nach dem Heimarbeitergesetz, Personen in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis[37], überlassene Arbeitskräfte sowie Personen in einem dienst- oder anderen besonderen öffentlichrechtlichen Rechtsverhältnis[38] (§ 2 Abs 2 Z 1 bis 4 VbVG). Die betreffende Person ist als Mitarbeiter desjenigen Verbandes einzustufen, für den die Arbeitsleistung erbracht wird[39].

Ob eine Person als Mitarbeiter eines bestimmten Verbandes angesehen werden kann, richtet sich nach ihrer Weisungsunterworfenheit und wirtschaftlichen Abhängigkeit von diesem Verband.

Ehrenamtliche Mitarbeiter sind wegen der taxativen Aufzählung im Gesetz nicht als Mitarbeiter iSd § 2 Abs 2 VbVG zu qualifizieren, weswegen sie als Anknüpfungspunkt für eine Verbandsverantwortlichkeit ausscheiden[40].

Eine für den Verband tätige Person kann sowohl Entscheidungsträger als auch Mitarbeiter sein[41]. Nehmen daher Entscheidungsträger im konkreten Fall die Aufgaben von Mitarbeitern wahr, ist ihr Verhalten als Mitarbeitertätigkeit zu behandeln, so dass die Voraussetzungen der Verbandsverantwortlichkeit nach den Vorschriften über Mitarbeiter zu beurteilen sind[42].

3.1.2.2. Haftung für Straftaten eines Mitarbeiters

Straftaten eines Mitarbeiters werden dem Verband zugerechnet, wenn ein oder mehrere Mitarbeiter den objektiven Tatbestand eines Delikts rechtswidrig verwirklichen (§ 3 Abs 3 Z 1 VbVG). Während das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen die Verantwortung des Verbandes ausschließt, soll es nicht darauf ankommen, ob der Mitarbeiter auch schuldhaft gehandelt hat[43].

Nach den Gesetzesmaterialien soll es außerdem reichen, wenn mehrere Mitarbeiter Teilhandlungen setzen, die in Summe das Tatbild erfüllen. Es ist für die Verbandshaftung nicht erforderlich, dass ein einzelner Mitarbeiter das gesamte Tatbild erfüllt[44]. Verdeutlicht wird dies durch den im Gesetzestext verwendeten Plural („Straftaten von Mitarbeitern"). Damit soll der arbeitsteiligen Organisation von Verbänden Rechnung getragen werden.

Nicht ausreichend ist es jedoch, wenn bloß in unklarer Weise anzunehmen ist, dass irgendwelche Mitarbeiter des Verbandes eine Tat begangen haben. Die betreffenden Personen müssen zwar nicht namentlich feststehen, es muss aber der in Betracht kommende Personenkreis zumindest eingeschränkt und konkretisiert sein. Die Materialien nennen als Beispiele die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Organisationseinheit oder die Erfüllung bestimmter Aufgaben[45].

Wiederum wird nach der subjektiven Tatseite unterschieden: Für ein Fahrlässigkeitsdelikt muss der Verband einstehen, wenn der Mitarbeiter objektiv sorgfaltswidrig gehandelt hat. Eine zusätzliche subjektive Sorgfaltswidrigkeit[46] ist nicht erforderlich (§ 3 Abs 3 Z 1 VbVG). Für die Verantwortung nach einem Vorsatzdelikt muss auch der Mitarbeiter vorsätzlich gehan-

delt haben. Dabei reicht es im Gegensatz zur „teilweisen" Tatbildverwirklichung durch mehrere Mitarbeiter nicht, wenn auch der Vorsatz bei den verschiedenen Mitarbeitern nur teilweise vorhanden ist, vielmehr muss zumindest ein Mitarbeiter sämtliche im Deliktstypus enthaltenen Vorsatzelemente in sich vereinen[47].

3.1.2.3. Fehlverhalten von Entscheidungsträgern als zusätzliches Haftungsmerkmal

Für eine Verantwortlichkeit des Verbandes genügt es im Unterschied zur Begehung der Tat durch einen Entscheidungsträger nicht, wenn ein oder mehrere Mitarbeiter einen Straftatbestand rechtswidrig verwirklicht haben. Es ist vielmehr notwendig, dass die Verwirklichung erst dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert worden ist, 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 (§ 3 Abs 3 Z 2 VbVG; „Organisationsverschulden" bzw „Aufsichtspflichtverletzung")[48].

Die Verbandsstrafbarkeit knüpft also nicht einfach an die Tatbegehung durch eine im Verband handelnde Person an, sondern auch daran, dass der Verband nicht alles Mögliche und Zumutbare unternommen hat, um die Tat zu verhindern[49]. Der den Verband treffende Vorwurf ist jener der mangelnden Vorsorge, Überwachung oder Kontrolle[50]. Auch hier soll es wiederum nicht nötig sein, den konkreten Entscheidungsträger, der die gebotenen Maßnahmen unterlassen hat, festzustellen[51].

Welche Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten konkret geboten sind, muss jeweils für den Einzelfall geprüft werden. Kriterien könnten Größe und Struktur des Verbandes, die von dessen Tätigkeiten ausgehenden Gefahren, Ausbildungsstand und Verlässlichkeit der Mitarbeiter etc sein[52]. Der Maßstab für die gebotene Sorgfalt ergibt sich – wie auch sonst bei der Feststellung objektiver Sorgfaltswidrigkeit – aus Rechts- und Verkehrsnormen sowie dem Vergleich mit dem hypothetischen Verhalten eines „mit den rechtlich geschützten Werten angemessen verbundenen, besonnenen und einsichtigen Menschen"[53].

Grundsätzlich ist die Tatbegehung durch Mitarbeiter jener durch Entscheidungsträger rechtlich gleichwertig[54]. Ist der Verband jedoch nur für eine Straftat eines Mitarbeiters verantwortlich, bedeutet dies einen Milderungsgrund (§ 5 Abs 3 Z 2 VbVG).

3.2. Zurechnung zum Verband

Für eine Verantwortlichkeit des Verbandes genügt es aber nicht, wenn eine dem Verband zurechenbare Person eine Straftat begangen hat. Zusätzlich muss ein Zusammenhang zwischen der Tat und dem Verband gegeben sein: Die Tat muss entweder zugunsten des Verbandes begangen (§ 3 Abs 1 Z 1 VbVG) oder es müssen durch sie Pflichten verletzt worden sein, die den Verband treffen (§ 3 Abs 1 Z 2 VbVG).

3.2.1. Tatbegehung zugunsten des Verbandes

Zugunsten eines Verbandes erfolgt eine Straftat dann, wenn der Verband durch die Straftat bereichert wurde oder hätte bereichert werden sollen oder wenn er sich einen Aufwand erspart hat oder hätte ersparen sollen[55]. Der Gesetzgeber stellt dabei allein auf materielle Vorteile ab, wobei der Versuch der Bereicherung genügt. Mit dieser Verantwortlichkeitsvoraussetzung wird der klassische Bereich der Wirtschaftsdelikte erfasst, Delikte, die dem Verband keinen wirtschaftlichen Vorteil bringen, fallen nicht unter § 3 Abs 1 Z 1 VbVG[56].

Der wirtschaftliche Vorteil kann sich auch mittelbar aus der Tat ergeben[57]; dabei ist unbeachtlich, ob der Vorteil durch behördliche oder zivilgerichtliche Schritte (insb Schadenersatzforderungen) wieder zunichte gemacht wurde oder werden könnte[58].

3.2.2. Tatbegehung unter Verletzung seiner Pflichten

Ist dem Verband aus einer Straftat kein finanzieller Vorteil erwachsen und kein Aufwand erspart geblieben, kann er dennoch für diese Straftat einstehen müssen, wenn durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die ihn treffen. Welche Pflichten das im Einzelnen sind, kann nur aus dem spezifischen Tätigkeitsbereich des jeweiligen Verbandes abgeleitet werden, eine gesetzliche Aufzählung der einzuhaltenden Pflichten gibt es nicht. Die Pflichten ergeben sich vor allem aus dem Zivil- und Verwaltungsrecht, wobei durch das VbVG keine neuen Pflichten geschaffen werden: Es wird auch weiterhin keine allgemeine Pflicht des Unternehmens zur Verhinderung von Straftaten geben[59].

Entscheidend ist der Schutzzweck der Norm: Es werden nur solche Pflichten erfasst, die dem Verband zum Schutz Dritter obliegen. Die Verletzung von Pflichten des Verbandes, die nur seinen eigenen Schutz bezwecken, kann nicht zu einer Verbandsverantwortlichkeit führen (dies wird man zB bei der Verletzung von Regeln annehmen können, die der Unterhaltung eines funktionsfähigen internen Kontrollsystems iSd § 22 GmbHG, § 82 AktG [IKS] dienen).

Ist also der Verband selbst Opfer der Straftat, scheidet eine Verantwortlichkeit nach dem VbVG aus[60]. Fraglich ist, ob eine Verbandsverantwortlichkeit in Betracht kommt, wenn durch die Straftat ausschließlich Aktionäre der juristischen Person geschädigt werden. Auch hier wird wohl eine Verbandsverantwortlichkeit ausscheiden, da die Aktionäre dem Verband zuzurechnen und somit keine geschädigten Dritten sind. Abgesehen davon würde eine Bestrafung der juristischen Person mittels Verbandsgeldbuße den Anlegern noch zusätzlich schaden. Dies kann nicht der Sinn des VbVG sein.

Die den Verband treffende Pflicht muss Außenwirkung haben, dh Schutz vor bestimmten Gefahren bezwecken („Schutzgesetze" iSd § 1311 ABGB, jedoch ohne Einschränkung auf Gesetze im formellen Sinn)[61]. Pflichten für den Verband können beispielsweise gewerberechtlicher Natur sein oder sich aus Bestimmungen des Arbeitnehmerschutzes, der Produkthaftung oder aus einem Vertragsverhältnis zum Opfer ergeben[62]. So kann zB ein Verband verantwortlich werden, wenn in ein Fahrzeug ein falscher Ersatzteil eingebaut wird, wodurch ein Unfall verursacht wird, bei dem Menschen getötet werden. Die Verantwortlichkeit bleibt auch dann bestehen, wenn der richtige Ersatzteil billiger gewesen wäre als der tatsächlich eingebaute, sich der Verband durch den Einsatz des falschen Teiles also keinen Aufwand erspart hat[63].

Taten, die ohne hinreichenden Zusammenhang mit dem Verband begangen werden, scheiden als Anknüpfungspunkt für eine Verbandsverantwortlichkeit aus. So können insb Taten, die als solche dem Verband selber schaden, zu keiner strafrechtlichen Verantwortung führen[64]. Ebenso wenig werden sog Exzesstaten, die im ausschließlichen Eigeninteresse bestimmter Einzelpersonen begangen werden, dem Verband zugerechnet[65]. Selbst wenn die Straftat des Betriebsangehörigen unter Ausnutzung der durch seine Tätigkeit geschaffenen Gelegenheit begangen wird, kann sie dem Verband nicht zugerechnet werden[66].

Auch Taten, bei denen gegen für jedermann geltende Pflichten verstoßen wird (zB StVO[67]), ohne dass dies in einem Verantwortlichkeitszusammenhang mit Entscheidungsträgern steht, führen nicht zu einer Verantwortung des Verbandes[68]. Ausgenommen sind freilich Fälle, in denen die allgemeine Pflicht den Verband im Besonderen trifft.

4. Rechtsfolgen

4.1. Verbandsgeldbuße

Ist ein Verband für eine Straftat verantwortlich, dann ist eine sogenannte Verbandsgeldbuße über ihn zu verhängen. Auf die Bezeichnung „Strafe" wurde bewusst verzichtet, da jede Strafe persönlich vorwerfbare Schuld voraussetzt und die Verbandsgeldbuße keinen individualethischen Tadel beinhaltet[69].

Die Verbandsgeldbuße ist die einzige selbständige Sanktion des VbVG. Haftsurrogate wie Betriebsschließungen, Verbot der Geschäftstätigkeit oder gar die zwangsweise Auflösung des Verbandes sind nicht vorgesehen[70]. Neben der Verbandsgeldbuße können Weisungen an den Verband erteilt werden, wenn eine Geldbuße verhängt und bedingt nachgesehen wird (§ 8 Abs 1 VbVG).

Unklar ist, ob die „Vorstrafe" des Verbands in das Strafregister einzutragen ist. Grundsätzlich sind gem § 12 Abs 1 VbVG alle Bestimmungen, die nicht auf natürliche Personen beschränkt sind, auch auf Verbände anzuwenden. § 2 Abs 1 Z 1 StRegG würde eine Eintragung der juristischen Person ermöglichen, da dieser nur auf eine rechtskräftige Verurteilung durch inländische Strafgerichte abstellt. Jedoch müssen nach § 3 Abs 2 StRegG Vor- und Nachname des Verurteilten, sein Geburtsdatum und -ort, seine Staatsangehörigkeit, die Vornamen seiner Eltern usw eingetragen werden, was eine Anwendung des StRegG auf verurteilte juristische Personen wohl ausschließt.

Generell gilt, dass der Verband eine verhängte Geldbuße nicht auf natürliche Personen abwälzen darf. Der Verband darf sich weder an seinen Mitarbeitern noch an seinen Entscheidungsträgern, die an der Anlasstat beteiligt waren, schadlos halten (§ 11 VbVG). Dies würde dem Sinn des VbVG zuwiderlaufen[71] und gilt neben der Verbandsgeldbuße selbst auch für andere strafrechtliche Folgen, die aus dem VbVG entstehen. Auch die Kosten für das Gerichtsverfahren oder den Verteidiger sind vom Verband selbst zu tragen[72]. Sonstige dienstrechtliche Konsequenzen, wie zB die Kündigung des betreffenden Arbeitnehmers, sind durch das Regressverbot aber nicht ausgeschlossen.

4.2. Tagessatzsystem

4.2.1. Parallele zum StGB

Die zu verhängende Geldbuße wird in Tagessätzen bemessen (§ 4 Abs 2 VbVG): Sie errechnet sich durch Multiplikation der Anzahl der verhängten Tagessätze mit der Höhe eines Tagessatzes.

Das VbVG lehnt sich damit an das Tagessatzsystem des StGB an, das seit 1975 für natürliche Personen gilt. Dies ist insofern wenig passend, als das Tagessatzsystem auf dem Gedanken der Opfergleichheit beruht und davon ausgeht, dass es jeden Menschen gleich schwer trifft, wenn er für einen Tag auf das Existenzminimum gesetzt wird. Außerdem legt das Tagessatzsystem die Annahme zugrunde, dass zwei Tage Abschöpfung des Einkommens bis auf das Existenzminimum im Wesentlichen mit einem Tag Freiheitsstrafe vergleichbar sind (§ 19 Abs 3 Satz 2 StGB) – beides Annahmen, die für juristische Personen offensichtlich nicht passen, da es für diese weder ein Existenzminimum gibt noch gegen sie Freiheitsstrafen verhängt werden können.

So bleibt das Gesetz bei der Festlegung von Anzahl und Höhe der Tagessätze auch eigentümlich unbestimmt.

4.2.2. „Strafrahmen"

Die Anzahl der Tagessätze, die gegen einen Verband höchstens verhängt werden kann, ist nach dem Strafrahmen des Delikts abgestuft, für das der Verband verantwortlich gemacht wird: Ist die Anlasstat mit lebenslanger Freiheitsstrafe oder im Höchstmaß mit einer Freiheitsstrafe bis zu zwanzig Jahren bedroht, so kann über den haftenden Verband eine Geldbuße bis zu 180 Tagessätzen verhängt werden, ist sie dagegen im anderen Extrem nur mit Geldstrafe oder mit Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahr bedroht, dann beträgt das Höchstmaß der Verbandsgeldbuße 40 Tagessätze (näher § 4 Abs 3 VbVG).

Bei schweren Vermögensdelikten (zB Betrug mit einem Schaden über 50.000 Euro, § 147 Abs 3 StGB: Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren) ergibt sich beispielsweise eine Verbandsgeldbuße bis zu 130 Tagessätzen. Die Untergrenze ist in allen Fällen ein Tagessatz (§ 4 Abs 2 VbVG).

4.2.3. Anzahl der Tagessätze (Bemessung der Geldbuße im Einzelfall, „Strafzumessung")

Innerhalb dieses Rahmens hängt die Anzahl der Tagessätze, mit der der Verband in einem konkreten Fall belegt wird, in erster Linie vom Maß seiner Verantwortlichkeit für das strafbare Verhalten seiner Mitglieder ab; sie soll weiters die Schwere des gegen den Verband erhobenen Vorwurfs zum Ausdruck bringen[73]. § 5 VbVG nennt demonstrativ besondere Milderungs- (zB Mitarbeitertat, Wiedergutmachung der Tatfolgen) und Erschwerungsgründe (zB Schadenshöhe, Größe der Gefährdung), im Übrigen kann auf die Regeln der Strafzumessung nach §§ 32 ff StGB entsprechend zurückgegriffen werden[74].

4.2.4. Höhe eines Tagessatzes

Für die Bemessung der Höhe eines Tagessatzes wird an die „Ertragslage des Verbandes" unter Berücksichtigung seiner „sonstigen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit" angeknüpft (§ 3 Abs 4 VbVG). Ausgangspunkt der Berechnung ist der auf einen Tag umgerechnete (also durch 360 geteilte) „Jahresertrag", den der Verband erzielt, wobei offenbar an eine wirtschaftliche Tätigkeit des Verbandes gedacht ist. Der sich daraus ergebende Wert kann dann je nach der Wirtschaftskraft des Verbandes um höchstens ein Drittel über- oder unterschritten werden. Die absolute gesetzliche Höchstgrenze für einen Tagessatz sind 10.000 Euro, die Untergrenze beträgt 50 Euro. Insgesamt kann ein Verband also höchstens zu einer Geldbuße von 180 Tagessätzen zu jeweils 10.000 Euro, also zu 1,8 Mio Euro, verurteilt werden.

Bei Verbänden, die gemeinnützigen, humanitären oder kirchlichen Zwecken[75] dienen oder sonst nicht auf Gewinn gerichtet sind, kann naturgemäß nicht an die Ertragslage angeknüpft werden. Die Spanne für die Festlegung des Tagessatzes liegt in diesem Fall zwischen zwei und 500 Euro. Innerhalb dieser Grenzen soll das Gericht die Vermögenslage des gemeinnützigen Verbandes (zB Spenden Dritter, Zweckwidmung bestimmter Einkünfte) berücksichtigen[76]. Die Verbandsgeldbuße ergibt damit für gemeinnützige Vereine eine Mindestbuße von zwei und eine Höchstbuße von 90.000 Euro.

Bei der Bemessung des Tagessatzes ist zu berücksichtigen, dass dem Verband Überschüsse entzogen werden sollen, ohne dass seine Betriebsgrundlage gefährdet würde. Orientierungsgröße ist der Zahlungsüberschuss des Verbandes, der nach Berücksichtigung notwendiger Investitionen und Fremdfinanzierungsaufwendungen verfügbar ist und an die Eigentümer ausgeschüttet werden könnte. Über diesen Betrag kann der Verband frei verfügen, ohne dass seine betriebliche Tätigkeit gefährdet wäre. Damit wird auch eine indirekte Bestrafung von Arbeitnehmern, Gläubigern, Lieferanten usw des Verbandes vermieden[77].

Entsprechend der sonstigen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Verbandes können auch stille Reserven und nicht betriebsnotwendiges Vermögen berücksichtigt werden, da dessen Verwertung keinen negativen Einfluss auf die Ertragslage hat[78], nicht jedoch betriebsnotwendiges.

Bei Unternehmen, die Verluste produzieren, wird sich der Tagessatz letztlich an der Mindestgröße von 50 bzw zwei Euro orientieren müssen. Bei bloß vorübergehenden Verlusten können aber auch die Erträge früherer Jahre bei der Bemessung berücksichtigt werden.

Im Fall der Uneinbringlichkeit gibt es im Gegensatz zum Individualstrafrecht naturgemäß keine ersatzweisen Sanktionen (Ersatzfreiheitsstrafe). Im Insolvenzfall können „Geldstrafen wegen strafbarer Handlungen jeder Art" gem § 58 Z 2 KO bzw § 28 Z 2 AO nicht geltend gemacht werden; der staatliche Strafanspruch tritt gegen eine Befriedigung der Gläubiger zurück, weswegen eine Ersatzsanktion entbehrlich ist[79].

4.3. Bedingte Nachsicht und Weisungen

Die verhängte Geldbuße kann ganz (§ 6) oder teilweise (§ 7) bedingt nachgesehen werden. Vollständig nachgesehen werden kann die Geldbuße dann, wenn der Verband zu einer Buße von nicht mehr als 70 Tagessätzen verurteilt wurde[80] und anzunehmen ist, dass dies genügen werde, um von der Begehung weiterer Straftaten im Verantwortungsbereich des Verbandes abzuhalten, und auch keine generalpräventiven Gründe gegen die bedingte Nachsicht sprechen (§ 6 Abs 1 VbVG). Eine Probezeit von einem bis zu drei Jahren ist festzulegen.

Teilweise nachgesehen werden kann die Verbandsgeldbuße immer, unabhängig von der Anzahl der verhängten Tagessätze (§ 7 VbVG). Der bedingt nachgesehene Teil muss mindestens ein Drittel und darf höchstens fünf Sechstel der Verbandsgeldbuße betragen.

Damit soll dem Gericht die Möglichkeit gegeben werden, Weisungen zu erteilen (§ 8 VbVG), und für den Verband ein Anreiz geschaffen werden, diese Weisungen auch zu befolgen[81]. Jedenfalls soll der juristischen Person Schadensgutmachung aufgetragen werden[82]. Zusätzlich können dem Verband – allerdings nur mit seiner Zustimmung – auch bestimmte technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen aufgetragen werden, um die Begehung weiterer Straftaten „durch" den Verband zu verhindern (§ 8 Abs 3 VbVG).

Wird der Verband während der Probezeit wegen der Verantwortlichkeit für eine neue Tat verurteilt, ist die bedingte Nachsicht der Verbandsgeldbuße unter den Voraussetzungen des § 9 Abs 1 VbVG zu widerrufen.

4.4. Verbandsgeldbuße gegen den Rechtsnachfolger

Anders als bei natürlichen Personen erlischt der staatliche Strafanspruch gegen juristische Personen nicht mit deren „Tod": Besteht eine juristische Person nicht mehr, so richtet sich das Verfahren gegen den Rechtsnachfolger, bei dem eine bereits verhängte Geldbuße eingetrieben werden kann (§ 10

VbVG). Auch Weisungen gehen auf den Rechtsnachfolger über. Bei einer Rechtsnachfolge während eines anhängigen Verfahrens tritt der Rechtsnachfolger in das Verfahren ein und wird „belangter Verband". Die Entscheidung ist gegen den Rechtsnachfolger zu fällen[83].

Grundsätzlich gilt die Bestimmung über die Rechtsnachfolge in den Fällen einer Gesamtrechtsnachfolge (§ 10 Abs 1 VbVG), also beim Eintritt in alle Rechte und Pflichten des bisherigen Rechtssubjekts zB durch Spaltung, Verschmelzung oder Umwandlung. Aber auch eine Einzelrechtsnachfolge kann dieselben Rechtsfolgen nach sich ziehen wie eine Gesamtrechtsnachfolge, wenn im Wesentlichen dieselben Eigentumsverhältnisse am Verband bestehen und der Betrieb oder die Tätigkeit im Wesentlichen fortgeführt wird (§ 10 Abs 2 VbVG).

Gibt es mehrere Rechtsnachfolger, kann eine verhängte Geldbuße gegen jeden dieser Rechtsnachfolger vollstreckt werden. Andere Rechtsfolgen sind den Rechtsnachfolgern nach deren Tätigkeitsbereichen zuzuordnen (§ 10 Abs 3 VbVG).

5. Verfahren

5.1. Subsidiäre Geltung der StPO

Grundsätzlich gelten im Verfahren gegen Verbände gem § 14 VbVG die Bestimmungen der StPO und die übrigen Regeln über das allgemeine Strafverfahren, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind wie zB die Regelungen über die U-Haft. Teilweise gibt es aber besondere Verfahrensvorschriften, die von der StPO abweichen oder die allgemeinen Regeln ergänzen.

Da das VbVG nicht auf eine „Schuld" iSd Individualstrafrechts abstellt, erscheint der Begriff des Beschuldigten unpassend. Der Verband, gegen den das Strafverfahren geführt wird, wird daher im Gesetz als „belangter Verband" bezeichnet[84]. Der Vorwurf der Verbandsverantwortlichkeit ist als strafrechtliche Anklage iSd Art 6 EMRK zu werten, dem beteiligten Verband kommen daher die in der StPO vorgesehenen Verteidigungsrechte zu[85].

Die Zuständigkeit für das Verfahren gegen den Verband richtet sich gem § 15 Abs 1 VbVG nach der Zuständigkeit für die der Straftat verdächtige oder beschuldigte natürliche Person. Die konkrete Zuständigkeit ergibt sich daher aus den allgemeinen Bestimmungen der StPO über die örtliche (§§ 51 ff StPO) und sachliche (§§ 8 ff StPO) Zuständigkeit. Beide Verfahren, das Verfahren gegen den Verband und jenes gegen den Täter, sollen in der Regel

gemeinsam geführt werden[86]. Der Verband hat auch im Verfahren gegen die natürliche Person Beschuldigtenstellung, weswegen er jedenfalls Rechtsmittel gegen die Verurteilung der natürlichen Person einlegen kann, falls daraus eine Voraussetzung seiner Verantwortlichkeit abgeleitet wird[87].

Zustellungen haben zu eigenen Handen an ein zur Vertretung nach außen berufenes Organ zu erfolgen (§ 16 Abs 1 VbVG). Für den Fall, dass alle Mitglieder des zur Vertretung nach außen befugten Organs selbst der Straftat verdächtig sind, hat das Gericht nach § 16 Abs 2 VbVG von Amts wegen einen Strafverteidiger als „Kollisionskurator"[88] zu bestellen.

Auch das Verfahren gegen einen Verband kann diversionell erledigt werden, mit Ausnahme der Diversionsmaßnahme des außergerichtlichen Tatausgleichs (§ 19 Abs 1 VbVG).

5.2. Vernehmung als Beschuldigter

Eine besonders wichtige Regelung ist in § 17 VbVG getroffen: die Abgrenzung von Beschuldigten und Zeugen.

Die Unterscheidung, ob jemand als Beschuldigter oder Zeuge vernommen wird, hat im Strafverfahren erhebliche Bedeutung: Für einen Zeugen besteht Aussagezwang. Der Zeuge ist weiters zur Wahrheit verpflichtet (§ 165 StPO), bei Zuwiderhandeln droht eine gerichtliche Verurteilung wegen Falschaussage (§§ 288, 289 StGB). Der Zeuge kann auch im Gegensatz zum Beschuldigten vereidigt werden (§§ 169, 170 StPO). Schließlich können gegen einen Zeugen auch Beugemittel verhängt werden (§ 160 StPO).

Der Beschuldigte hingegen darf die Aussage verweigern (§§ 198 ff StPO), bei unwahren Aussagen drohen ihm keine strafrechtlichen Konsequenzen.

Das VbVG trifft darum eine klare Regelung zur Abgrenzung von Zeugen und Beschuldigten: Gem § 17 Abs 1 VbVG sind jedenfalls alle Entscheidungsträger des Verbands als Beschuldigte zu laden und zu vernehmen[89]. Mitarbeiter sind dagegen grundsätzlich Zeugen, es sei denn, sie stehen selbst im Verdacht, die Straftat, die die Verbandsverantwortlichkeit begründet, begangen zu haben, oder wurden bereits selbst wegen der Straftat verurteilt. In diesem Fall sind auch Mitarbeiter als Beschuldigte zu vernehmen.

5.3. Opportunitätsprinzip

Der Staatsanwalt erfährt durch das VbVG eine gravierende Ausweitung seiner Befugnisse, Straftaten nicht zu verfolgen: Im Gegensatz zum Individualstrafrecht gilt für das Verbandsstrafverfahren das Opportunitätsprinzip[90]. Es steht weitgehend im Ermessen des Staatsanwaltes, ob er den Verband verfolgen möchte oder nicht.

Als Abwägungskriterien, die bei der Entscheidung des Staatsanwalts zu berücksichtigen sind, nennt das Gesetz die Schwere der Tat, das Gewicht der Pflichtverletzung bzw des Sorgfaltsverstoßes, die Folgen der Tat, das Verhalten des Verbandes nach der Tat und die rechtlichen Folgen der Tat, und zwar sowohl die Folgen nach dem VbVG (voraussichtliche Höhe der Geldbuße) als auch andere rechtliche Nachteile, die die Tat nach sich zieht (zB Schadenersatz). Als Beispiel nennt das Gesetz den Fall, dass der mit dem Verfahren verbundene Aufwand offensichtlich außer Verhältnis zur Bedeutung der Sache oder den im Falle einer Verurteilung zu erwartenden Sanktionen stünde (§ 18 Abs 1 letzter Satz VbVG).

Wenn zB zu erwarten ist, dass der Verband eine etwaige Geldbuße wegen Mittellosigkeit nicht leisten könnte und auch kein Rechtsnachfolger vorhanden ist, bei dem eine Einbringung zu erwarten ist, könnte es zweckmäßiger sein, auf die Verfolgung zu verzichten[91].

Bei den in § 18 Abs 2 VbVG normierten Fällen darf aber keineswegs von der Verfolgung abgesehen werden, wenn diese geboten erscheint, um der vom Verband ausgehenden Gefahr der Begehung einer Tat mit schweren Folgen (Z 1) oder um der Begehung von Taten im Rahmen der Tätigkeit anderer Verbände entgegenzuwirken (Z 2), oder bei Bestehen eines besonderen öffentlichen Interesses (Z 3).

6. Sonderprobleme

6.1. Internationale Anwendung

Auf Taten mit Auslandsbeziehungen geht das VbVG an einer einzigen Stelle ein: Gem § 12 Abs 2 VbVG ist dann, wenn das Gesetz die Geltung österreichischer Strafgesetze für im Ausland begangene Taten vom Wohnsitz oder Aufenthalt des Täters im Inland oder von dessen Staatsbürgerschaft abhängig macht, der Sitz des Verbandes oder der Ort des Betriebes oder der Ort seiner Niederlassung maßgebend.

Im Übrigen bestimmt sich der Geltungsbereich des VbVG offenbar nach den allgemeinen Bestimmungen (§ 12 Abs 1 VbVG), also nach den §§ 62 ff StGB. Diese knüpfen jedoch durchwegs an die Tat an, manchmal kommt es darüber hinaus noch auf bestimmte Eigenschaften des Täters an (zB § 64 Abs 1 Z 5 lit d, § 65 Abs 1 Z 1 und 2, § 67 StGB).

Maßgebend für die österreichische Gerichtsbarkeit über Verbände ist daher jene Straftat, für die der Verband verantwortlich ist (§ 1 Abs 1 VbVG): Österreichische Gerichtsbarkeit für Verbände liegt immer dann vor, wenn die Anlasstat – also die Tat des Entscheidungsträgers iSv § 3 Abs 2 VbVG oder der durch Mitarbeiter verwirklichte Sachverhalt iSv § 3 Abs 3 VbVG – nach den Regeln der §§ 62 bis 67 StGB den österreichischen Strafgesetzen unterliegt[92].

Der Verbandsverantwortlichkeit unterliegen daher alle Taten, die in Österreich begangen wurden (§ 62 StGB, Territorialitätsprinzip), das sind nach der Definition des § 67 Abs 2 StGB alle strafbaren Handlungen, bei denen der Täter in Österreich gehandelt hat oder deren nach österreichischem Recht tatbildmäßiger Erfolg in Österreich eingetreten ist. Bei diesen Taten kann unter den Voraussetzungen des VbVG auch gegen einen Verband vorgegangen werden, wobei es gleichgültig ist, wo dieser Verband seinen Sitz hat. Dies gilt selbst dann, wenn ein Verfahren gegen den Täter selbst nicht geführt werden kann, weil er beispielsweise nicht ermittelt werden kann, solange nur feststeht, dass die Tat im Inland begangen wurde. Ob eine allenfalls in Österreich verhängte Verbandsgeldbuße im Ausland vollstreckt werden kann, hängt freilich von den zwischenstaatlichen Regeln ab.

Hat ein Österreicher als Angehöriger (Entscheidungsträger oder Mitarbeiter) eines Verbandes im Ausland eine dem Verband zurechenbare Straftat begangen, so ist seine Verfolgung und damit auch die Verfolgung der juristischen Person in Österreich unter den Voraussetzungen des § 64 oder des § 65 StGB möglich: Zum einen ist zu prüfen, ob die Tat in der erstgenannten Bestimmung aufgezählt ist und (zB nach dem Universitätsprinzip[93]) unabhängig vom Recht des Tatortes den österreichischen Strafgesetzen unterliegt. Zum anderen kann es nach § 65 StGB zur stellvertretenden Ausübung der Strafrechtspflege im Inland[94] kommen, die dann auch die Verbandsverantwortlichkeit mit einschließt; in diesem Fall wird die Tat allerdings nur dann in Österreich verfolgt, wenn sie auch nach den Gesetzen des Tatortstaates mit Strafe bedroht ist („Prinzip der identen Norm").

Begeht zB ein ausländischer Angestellter einer Unternehmungsberatungsgesellschaft einen Abrechnungsbetrug an österreichischen Klienten, sind die österreichischen Gesetze anzuwenden (§ 62 iVm § 67 Abs 2 Fall 2 StGB). Der ausländische Mitarbeiter und daran anknüpfend die juristische Person – mag sie auch ihren Sitz im Ausland haben – können in Österreich belangt werden. Auch auf die Strafbarkeit der Tat im Ausland kommt es dafür nicht an, da die Tat aufgrund des Erfolgseintritts in Österreich eine Inlandstat ist.

Erfolgt der Betrug durch einen österreichischen Angestellten im Ausland und an ausländischen Kunden, so kann es – bei Strafbarkeit am ausländischen Tatort – nach § 65 Abs 1 Z 1 StGB zu einem inländischen Strafverfahren gegen den Österreicher kommen, in dessen Gefolge dann auch eine österreichische Verbandsgeldbuße verhängt werden kann.

Dagegen unterliegen Auslandstaten, die nicht in § 64 StGB genannt sind, von Ausländern grundsätzlich[95] nicht den österreichischen Strafgesetzen. Dann kann sich aus der Tat auch keine Verbandsverantwortlichkeit in Österreich ergeben, mag auch der Verband seinen Sitz im Inland haben. Rechtshilfe (Verfahrenshilfe, Vollstreckung) für ein ausländisches Verfahren ist jedoch nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen möglich.

6.2. Verantwortlichkeit bei zusammengehörigen Verbänden

6.2.1. Haftungseinschränkung durch Ausgliederung?

Besonders interessant wird für Unternehmen in der Praxis die Frage der Möglichkeit einer Haftungseinschränkung durch die Ausgliederung von einzelnen risikoträchtigen Unternehmensbereichen sein. Gilt ein Durchgriffsprinzip, so dass die Muttergesellschaft für die Tochtergesellschaft mithaftet? Muss in einem Konzern „jeder für jeden" einstehen?

§ 1 Abs 2 VbVG regelt klar, dass der Verband immer nur die einzelne juristische Person, zB eine AG oder eine GmbH, sein kann und nicht ein Unternehmen oder sonst eine größere Einheit als Ganzes. Ein Konzern beispielsweise ist keine eigene juristische Person, sondern eine wirtschaftliche Verbindung mehrerer rechtlich selbstständiger Gesellschaften. Den Verbandsbegriff des VbVG erfüllen aber nur die einzelnen dem Konzern angehörigen juristischen Personen, nicht jedoch der Konzern an sich. Dies gilt sowohl für sogenannte Gleichordnungskonzerne wie auch für Unterordnungskonzerne („Mutter- und Tochtergesellschaft").

Ein Verband muss immer nur für seine eigenen Mitarbeiter und Entscheidungsträger einstehen, nicht aber für Mitarbeiter eines anderen Verbands, auch wenn sich der andere Verband in der gleichen Unternehmensgruppe befindet. Es kann aber sein, dass Entscheidungsträger der Muttergesellschaft aufgrund ihres faktischen Einflusses auf die Tochtergesellschaft auch als deren Entscheidungsträger zu qualifizieren sind[96]. Es wäre also möglich, dass die Tochtergesellschaft im Ergebnis für Straftaten eines Entscheidungsträgers der Muttergesellschaft einstehen muss, weil dieser auch als Entscheidungsträger der Tochter selbst gilt. Die Verantwortung entsteht hier also

unmittelbar bei der Tochtergesellschaft und nicht mittelbar über die Muttergesellschaft, weil der Täter schließlich auch als Entscheidungsträger der Tochter zuzurechnen ist.

Für die Mitarbeiter der Tochtergesellschaft muss die Muttergesellschaft aber nicht einstehen, da diese nicht Mitarbeiter der Muttergesellschaft sind. Es gibt keinen Durchgriff auf das übergeordnete Konzernunternehmen.

Das bedeutet, dass eine Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft für Straftaten von Mitarbeitern der Tochtergesellschaft nur dann entsteht, wenn der Mitarbeiter der Tochtergesellschaft gleichzeitig auch Mitarbeiter der Muttergesellschaft ist, wobei die wirtschaftliche Abhängigkeit der betreffenden Person entscheidend ist[97]. Im Einzelfall könnten Mitarbeiter des einen Verbandes, die auch im anderen Verband Tätigkeiten verrichten, als überlassene Arbeitskräfte iSd § 2 Abs 2 Z 3 VbVG qualifiziert werden, so dass der Beschäftiger-Verband[98] auch für Personen, die keine vertraglichen Angestellten sind, verantwortlich wird.

Möglich ist es aber, dass sich Mitarbeiter der Muttergesellschaft an Straftaten von Angehörigen (Entscheidungsträgern oder Mitarbeitern) der Tochtergesellschaft durch Bestimmung oder sonstigen Beitrag beteiligen: dann haftet die Muttergesellschaft für diese Beteiligungstat. Auch kann es sein, dass die Muttergesellschaft für ein Unterlassungsdelikt einstehen muss, wenn ihre Angehörigen bestimmte die Muttergesellschaft treffende Pflichten zur Verhinderung von Straftaten bei der Tochtergesellschaft nicht eingehalten haben.

6.2.2. Konzernzugehörigkeit und Geldbuße

Fraglich ist weiters, ob die Konzernzugehörigkeit eines Verbands automatisch dessen wirtschaftliche Leistungsfähigkeit erhöht, so dass die Verbandsgeldbuße mit einem höheren Tagessatz berechnet werden kann als bei einer unabhängigen juristischen Person. Da das Gesetz ganz umfassend auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit abstellt (§ 4 Abs 4 Satz 1 VbVG), ist eine solche Erhöhung durchaus denkbar. Freilich muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit konkret nachgewiesen werden[99], die Konzernzugehörigkeit allein bedeutet nicht automatisch, dass der Verband wirtschaftlich leistungsfähiger ist.

Im Einzelfall könnten auch umgekehrt unterlassene Gewinnausschüttungen von Unternehmen, an denen der Verband beteiligt ist, zu berücksichtigen sein[100].

6.3. Auswirkungen für den Zivilprozess?

Das VbVG sagt nichts zu einer etwaigen zivilrechtlichen Haftung des Verbandes. Dies ist auch nicht nötig, weil diese unabhängig von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Verbandes besteht. Trotzdem hat das VbVG eine große Bedeutung für die zivilrechtlichen Folgen der Straftat: einerseits durch die Möglichkeit des Privatbeteiligtenanschlusses im Verfahren gegen den Verband und andererseits durch die etwaige Bindung des Zivilgerichts an die strafgerichtliche Entscheidung.

Gem § 14 VbVG sind im Verfahren gegen den Verband die Bestimmungen der StPO anzuwenden, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind oder das VbVG etwas anderes normiert. Damit gelten auch die Bestimmungen über den Privatbeteiligten im Verfahren gegen die juristische Person.

Gem § 47 StPO kann sich jeder durch ein Offizialdelikt in seinen Rechten Verletzte seiner privatrechtlichen Ansprüche wegen dem Strafverfahren als Privatbeteiligter anschließen. Zwar wird der Privatbeteiligte in der Praxis trotz geklärter Sach- und Rechtslage häufig zur Geltendmachung der zivilrechtlichen Ansprüche auf den Zivilrechtsweg verwiesen[101]. Dennoch hat die Stellung des Geschädigten als Privatbeteiligter große Vorteile gegenüber dem Zivilprozess. So trägt der Privatbeteiligte kein Kostenrisiko, teure Beweise für das Zivilverfahren etwa durch Sachverständigengutachten werden risikolos im Strafverfahren beschafft. Verfahrensführer im Strafverfahren ist der Staatsanwalt, der Geschädigte muss also nicht selbst wie im Zivilprozess das Verfahren vorantreiben.

Laufende Verjährungsfristen werden durch den Privatbeteiligtenanschluss unterbrochen, sofern der Anspruch nach Beendigung des Strafverfahrens in angemessener Frist im Streitverfahren geltend gemacht wird[102]. Das Strafverfahren muss gegen den gerichtet sein, der sich auf die Verjährung beruft. Während somit bisher bei einem Privatbeteiligtenanschluss in einem Verfahren gegen den einzelnen Schädiger die schadenersatzrechtlichen Verjährungsfristen für zivilrechtliche Ansprüche gegen die juristische Person weitergelaufen sind, wird deren Ablauf durch den Anschluss als Privatbeteiligter in einem Verfahren gegen die juristische Person selbst nunmehr unterbrochen.

Fraglich ist, ab wann ein Privatbeteiligtenanschluss die Verjährung unterbricht: bereits mit dem Anschluss selbst, unabhängig vom Verfahrensstadium, oder erst nach Anklageerhebung? Bei Beschreiten des Zivilrechtsweges

wird der Lauf der Verjährungsfrist mit Klageerhebung unterbrochen, weil so „der ernstliche Rechtsverfolgungswille des Gläubigers hinreichend dokumentiert" wird[103]. Auch im Strafrecht unterbricht bereits der Privatbeteiligtenanschluss in einem anhängigen Strafverfahren die zivilrechtliche Verjährung, weil auch durch den Anschluss als Privatbeteiligter der ernstliche Rechtsverfolgungswille manifestiert wird[104].

Aber nicht nur im Strafverfahren selbst, auch im möglicherweise anschließenden Zivilverfahren führt das VbVG zu einer verbesserten Stellung des Geschädigten.

Auch wenn § 268 ZPO, der eine Bindung der Zivilgerichte an verurteilende inländische gerichtliche Straferkenntnisse vorgesehen hatte, vom VfGH wegen Verfassungswidrigkeit aufgehoben wurde[105], nimmt die ständige Rechtsprechung des OGH dennoch eine weitgehende faktische Bindung des Zivilgerichts an strafgerichtliche Verurteilungen an. So kann sich nach Meinung des OGH „niemand im nachfolgenden Rechtsstreit einer anderen Partei gegenüber darauf berufen, dass er eine Tat, derentwegen er strafgerichtlich verurteilt wurde, nicht begangen habe"[106]. Faktisch kann also das Zivilgericht von einer verurteilenden strafgerichtlichen Entscheidung nur schwer abweichen, so dass eine strafgerichtliche Verurteilung insofern fast automatisch zivilrechtliche Folgen nach sich zieht. Da eine zivilrechtliche Haftung weit drückender sein kann als die nach oben hin mit 1,8 Mio Euro[107] begrenzte Verbandsgeldbuße, wird dies erhebliche Bedeutung für Unternehmen haben.

Bei der Verletzung von Schutzgesetzen iSd § 1311 ABGB – und als solche kommen insbesondere Strafrechtsnormen in Betracht – muss der Geschädigte überhaupt nur den Schaden und die Übertretung der betreffenden Schutznorm nachweisen, der Verband hingegen muss sich selbst freibeweisen, indem er nachweist, dass der Schaden auch ohne Übertretung des Schutzgesetzes eingetreten wäre. Die Ansprüche gegen den Täter können direkt geltend gemacht werden, auch ohne dass eine vertragliche Sonderbeziehung mit dem Verband besteht. In diesen Fällen kann es also zu einer neuen, zusätzlichen Verbandsstrafbarkeit kommen.

Eine etwaige Schadensgutmachung gilt als Milderungsgrund für den Verband (§ 5 Abs 3 Z 4 VbVG), eventuell kann die Beseitigung der aus der Tat entstandenen Folgen auch zu einer diversionellen Erledigung des Verbandsstrafverfahrens gem § 19 VbVG führen. Dies kann auf den Verband einen wirksamen Druck ausüben, den Schaden freiwillig gutzumachen.

Literaturhinweise und Anmerkungen

1 BGBl I 2005/151.
2 Eine Übersicht über die internationalen und gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte findet sich bei Zeder, Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – „Unternehmensstrafrecht" (2006) 9 ff und in den EBRV 994 BlgNR 22. GP 4 ff.
3 ABl Nr C 221/11.
4 Art 4 Abs 1 des Zweiten Protokolls.
5 EBRV 994 BlgNR 22. GP 16.
6 Bisher war strafrechtlich bloß die Abschöpfung der Bereicherung gem § 20 Abs 4 StGB möglich.
7 ZB Lkw-Fahrer, die von ihren Unternehmen gezwungen werden, schneller zu fahren als gesetzlich erlaubt, damit die Fracht schneller überliefert werden kann. Freilich konnte gegebenenfalls der bestimmende Vorgesetzte strafrechtlich erfasst werden, niemals aber das Unternehmen selbst.
8 § 19 Abs 2 StGB.
9 Zeder, Ein Strafrecht juristischer Personen: Grundzüge einer Regelung in Österreich, ÖJZ 2001, 635.
10 Zeder, ÖJZ 2001, 635.
11 Vgl den Bericht der Expertenkommission zur Prüfung der staatlichen Reaktionen auf strafbares Verhalten in Österreich, ÖJZ 2004, 552. Fuchs, Wirtschaftslenkung durch Strafrecht? Zur Funktion des Strafrechts in der Wirtschaft, FS Herbert Steininger (2003) 57, 75.
12 Vgl Zeder, VbVG 16 f.
13 EBRV 994 BlgNR 22. GP 11.
14 EBRV 994 BlgNR 22. GP 12.
15 Seit VfSlg 12151.
16 EBRV 994 BlgNR 22. GP 12.
17 Jedenfalls dann, wenn man – was dringend anzuraten ist – das zivile Haftungsrecht nicht allzu weit in Richtung von „punitive damages" ausweitet. – AA Lewisch/Parker, Strafbarkeit der juristischen Person – Die Unternehmensstrafe in rechtspolitischer und rechtsdogmatischer Analyse (2001) 20 ff, insb 27 f.
18 Zeder, ÖJZ 2001, 636.
19 Ausgenommen sind freilich Bestimmungen, die ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind, wie zB Bestimmungen über Freiheitsstrafen und freiheitsentziehende vorbeugende Maßnahmen, Amtsverlust oder Berauschung.
20 EBRV 994 BlgNR 22. GP 16.
21 EBRV 994 BlgNR 22. GP 21.
22 Vgl Boller, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Verbänden nach dem VbVG (Dissertation Wien 2006).
23 EBRV 994 BlgNR 22. GP 16.
24 Vgl zB die Haftungsvoraussetzung der „Pflichtwidrigkeit" in § 3 Abs 1 Z 2 VbVG.
25 Vgl zB Art 3 Abs 1 des Zweiten Protokolls.
26 E. Steininger, Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (2006) § 2 Rz 3.
27 EBRV 994 BlgNR 22. GP 19. Siehe aber unten 3.1.1.2.

28 EBRV 994 BlgNR 22. GP 19.
29 EBRV 994 BlgNR 22. GP 19.
30 EBRV 994 BlgNR 22. GP 19.
31 Vgl auch das Beispiel bei Pilz, Zur strafrechtlichen Verantwortung von Krankenanstalten nach dem neuen Unternehmensstrafrecht, RdM 2006, 104.
32 Vgl hiezu den später abgeänderten § 1 Abs 3 des ME eines Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes, JMZ 318.017/0001-II 2/2004 und EBRV 994 BlgNR 22. GP 17.
33 EBRV 994 BlgNR 22. GP 19. Unklar ist nach den Materialien allerdings, wann ein solcher „Betrieb" vorliegt, ob insbesondere eine bestimmte Größe gegeben sein muss.
34 Zu den Elementen der Straftat umfassend Fuchs, Strafrecht AT I^{6}, insbes Kap 6 und 8.
35 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22.
36 Vgl zB Art 3 Abs 2 des Zweiten Protokolls.
37 Vgl § 1 Abs 1 DHG und § 51 Abs 3 Z 2 ASGG.
38 Neben Beamten und Vertragsbediensteten etwa auch Präsenz- und Zivildiener oder Häftlinge sowie Personen im Rahmen gemeinnütziger Leistungen (§§ 90d und 90e StPO). EBRV 994 BlgNR 22. GP 20.
39 E. Steininger, VbVG § 2 Rz 27.
40 Hilf, Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (2006) § 2 Anm 5.
41 Zeder, VbVG § 2 Anm 1.
42 E. Steininger, VbVG § 3 Rz 53.
43 Auf eine etwaige subjektive Sorgfaltswidrigkeit der Mitarbeiter kann verzichtet werden, da die zweite Haftungsvoraussetzung – mangelnde Überwachung und Kontrolle durch einen Entscheidungsträger – ohnehin eine subjektive Sorgfaltswidrigkeit in sich trägt.
44 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22.
45 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22.
46 Zur Unterscheidung von objektiver und subjektiver Sorgfaltswidrigkeit vgl Fuchs, Strafrecht AT I^{6} 12/9 ff, 26/2 ff, zur Unterscheidung von Unrecht (Rechtswidrigkeit) und Schuld, an die das VbVG anknüpft, allgemein Fuchs, Strafrecht AT I^{6} 5/1 ff, 5/13-27, 15/1 ff und 21/1 f.
47 Während der Gesetzestext es bei Fahrlässigkeitsdelikten genügen lässt, wenn „Mitarbeiter" die nach den Umständen gebotene Sorgfalt außer Acht lassen, muss bei Vorsatzdelikten „ein Mitarbeiter" vorsätzlich gehandelt haben.
48 E. Steininger, VbVG § 3 Rz 52.
49 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22 f.
50 Vgl auch Art 3 Abs 2 des Zweiten Protokolls.
51 EBRV 994 BlgNR 22. GP 23.
52 EBRV 994 BlgNR 22. GP 23.
53 EBRV 30 BlgNR 13. GP 68.
54 Zeder, VbVG § 3 Anm 2.
55 EBRV 994 BlgNR 22. GP 21.
56 E. Steininger, VbVG § 3 Rz 8 f.
57 ZB der durch Bestechung erwirkte Eingang von Aufträgen; vgl Hilf, VbVG § 3 Anm 2.
58 E. Steininger, VbVG § 3 Rz 10.

59 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22.
60 Klargestellt war dies noch durch die ursprüngliche Fassung des § 3 VbVG im Ministerialentwurf zum Verbandsverantwortlichkeitsgesetz, 177/ME, JMZ 318.017/0001-II 2/2004, die nach Kritik als zu weitgehend zugunsten der jetzigen Fassung abgeändert wurde. Gem § 3 VbVG idF 177/ME erfolgte die Zurechnung zum Verband bei Straftaten, die „im Rahmen der Tätigkeit des Verbandes für diesen", aber nicht „zu dessen Nachteil", begangen wurden.
61 E. Steininger, VbVG § 3 Rz 16.
62 Eine ausführliche Übersicht über die verschiedenen den Verband treffenden Pflichten findet sich bei E. Steininger, VbVG § 3 Rz 11 ff.
63 Beispiel nach EBRV 994 BlgNR 22. GP 21.
64 Hilf, VbVG § 3 Anm 7.
65 Hilf, VbVG § 3 Anm 6.
66 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22.
67 Anders, wenn der Verstoß gegen die StVO mit der spezifischen Tätigkeit des Verbandes in Zusammenhang steht (vgl oben Fn 7).
68 EBRV 994 BlgNR 22. GP 22.
69 EBRV 994 BlgNR 22. GP 24. Siehe auch Löschnig-Gspandl, Strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen, ÖJZ 2001, 427; Moos, Die Strafbarkeit juristischer Personen und der Schuldgrundsatz, RZ 2004, 98.
70 E. Steininger, VbVG § 4 Rz 6; Hilf, VbVG § 4 Anm 1.
71 EBRV 994 BlgNR 22. GP 30. Gegen diese Sichtweise mag man freilich einwenden, dass nur das Verhalten natürlicher Personen gesteuert werden kann und das Verbot des Regresses gegen oberste Entscheidungsträger (zB den Vorstand einer AG) diesen nicht gerade zum Umdenken motivieren dürfte. Das gesetzgeberische Konzept geht aber offenbar davon aus, dass in solchen Fällen der Eigentümer eingreifen wird (was im Falle des sich nicht rechtstreu verhaltenden Vorstandes dazu führen kann, dass über die Einflussnahme auf den Aufsichtsrat der Vorstand abberufen wird).
72 EBRV 994 BlgNR 22. GP 30.
73 Löff, Das neue Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – Strafrechtliches Risikomanagement als neue Herausforderung bei der Unternehmensführung, RWZ 2005, 356.
74 EBRV 994 BlgNR 22. GP 27.
75 Vgl die §§ 34 bis 47 BAO.
76 EBRV 994 BlgNR 22. GP 26.
77 EBRV 994 BlgNR 22. GP 26.
78 Die Materialien nennen als Beispiel eine nicht betriebsnotwendige, brachliegende Liegenschaft, deren Veräußerung die Ertragslage des Verbandes insgesamt nicht beeinflussen würde. EBRV 994 BlgNR 22. GP 26.
79 EBRV 994 BlgNR 22. GP 27.
80 Dies entspricht gem der Staffelung des § 4 VbVG einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren und damit der in § 43 Abs 1 StGB normierten Höchststrafe für die Nachsicht der gesamten Freiheitsstrafe.
81 EBRV 994 BlgNR 22. GP 28.
82 EBRV 994 BlgNR 22. GP 29.

83 EBRV 994 BlgNR 22. GP 29.
84 EBRV 994 BlgNR 22. GP 31.
85 EBRV 994 BlgNR 22. GP 31.
86 §§ 56 und 57 StPO.
87 EBRV 994 BlgNR 22. GP 32.
88 E. Steininger, VbVG § 16 Rz 8.
89 Kritisch hiezu Köck, Zur Regierungsvorlage eines Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes, JBl 2005, 481, nach der es so leicht passieren könnte, dass alle, die etwas zur Klärung des Tatverdachts beitragen könnten, als Beschuldigte die Aussage verweigern dürften.
90 Hilf, VbVG § 18 Anm 1.
91 EBRV 994 BlgNR 22. GP 34 f.
92 EBRV 994 BlgNR 22. GP 31 – Dazu ausführlich Fuchs, Strafrecht AT I[6] 5/20 ff.
93 Fuchs, Strafrecht AT I[6] 5/25.
94 Fuchs, Strafrecht AT I[6] 5/30 bis 37.
95 Ausgenommen den Fall des § 65 Abs 1 Z 2 StGB.
96 Die Muttergesellschaft selbst kann nicht Entscheidungsträger der Tochtergesellschaft sein, da Entscheidungsträger (und auch Mitarbeiter) nur natürliche Personen sein können. Vgl Hilf, VbVG § 2 Anm 1 und 4.
97 Vgl § 1 Abs 1 DHG.
98 § 3 Abs 3 AÜG.
99 E. Steininger, VbVG § 4 Rz 19.
100 EBRV 994 BlgNR 22. GP 26.
101 ZB Fuchs, Die strafprozessuale Stellung des Verbrechensopfers und die Durchsetzung seiner Ersatzansprüche im Strafverfahren, GA 13. ÖJT 1997 (1997) 103.
102 Bydlinski in Rummel (Hrsg), ABGB-Kommentar[3] (2002) § 1297 Rz 11 mwN.
103 Huber, Verjährungsunterbrechung durch Privatbeteiligung?, NZ 1985, 164.
104 Das Strafverfahren wird aber wohl zumindest gerichtsanhängig sein müssen (vgl § 57 Abs 3 Z 2 StGB). Bloße staatsanwaltschaftliche oder polizeiliche Vorerhebungen werden für eine Unterbrechung der Verjährung nicht genügen.
105 BGBl 1990/706.
106 1 Ob 612/95 (verst Senat) = EvBl 1996/34 = JBl 1996, 117.
107 Vgl oben 4.2.4.

Umgründungen: Änderungen auf Grund des Abgabenänderungsgesetzes 2005

*Schwarzinger/Wiesner/Petritz**

Gliederung

1. Einleitung
2. Die neuen Anwendungsvoraussetzungen für Einbringungen, Zusammenschlüsse und Realteilungen
   2.1. Allgemeines
   2.2. Steuerbilanzen
   2.3. Positiver Verkehrswert nach „Stand-alone"-Bewertung
   2.4. Exkurs: Begründetes Gutachten zum Nachweis der Höhe des positiven Verkehrswertes im Zweifel
3. Neuerungen im Bereich der rückwirkenden Korrekturen des zu übertragenden Vermögens (§ 16 Abs 5 UmgrStG)
   3.1. Allgemeines
   3.2. Neue Berechnung der vorbehaltenen (zuvor: unbaren) Entnahme (§ 16 Abs 5 Z 2 UmgrStG)
   3.3. Zurückbehalten von Anlagegütern und Fremdkapital (Verknüpfungstechnik; § 16 Abs 5 Z 3 UmgrStG)
   3.4. Verschieben von Aktiva und Passiva gem § 16 Abs 5 Z 4 UmgrStG
4. Besteuerung von rückwirkenden Korrekturen gem § 18 Abs 2 UmgrStG
5. Neuerungen im Gegenleistungsrecht bei Einbringungen
   5.1. Änderungen durch das AbgÄG 2005
   5.2. Verzicht auf Gewährung neuer Anteile nach § 19 Abs 2 Z 5 UmgrStG
   5.3. Nachträgliche Änderung der Anschaffungskosten oder Buchwerte gem § 20 UmgrStG

* WP/StB Prof. Dr. Walter Schwarzinger ist Wirtschaftsprüfer und Steuerberater in Wien; Hon.-Prof. MR Dr. Werner Wiesner leitete die Abteilung für Einkommen- und Körperschaftsteuer im Bundesministerium für Finanzen und ist Honorarprofessor an der Wirtschaftsuniversität Wien; StB MMag. Michael Petritz, LL.M. (International Tax Law Vienna) ist Mitarbeiter einer internationalen Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungskanzlei in Wien, Mitarbeiter des Spezialforschungsbereiches „International Taxation" des FWF an der Wirtschaftsuniversität Wien und Dissertant am Institut für Revisions-, Treuhands- und Rechnungswesen, Abteilung für Betriebliche Steuerlehre an der Wirtschaftsuniversität Wien.