

1. Teil: Einführung und Überblick

§ 3: Quellen und Entwicklungslinien des Wirtschaftsstrafrechts

I. Quellen des Wirtschaftsstrafrechts

1. wichtige Gesetze des Wirtschaftsstrafrechts heute (neben dem StGB):

AO	§§ 370 ff.: Steuerhinterziehung etc.
AWG	§§ 17 ff.
GWB	§ 81: Schutz des Wettbewerbs als Institution
HGB	§§ 331 ff.: Bilanzfälschung etc., ergänzt durch Spezialvorschriften, so etwa im AktG (§§ 399 ff.) und GmbHG (§§ 82 ff.).
OWiG	§§ 30, 130
PatG	§ 142: Schutz des geistigen Eigentums; daneben etwa auch §§ 143 ff. MarkenG
UrhG	§§ 106 ff.: Schutz des geistigen Eigentums
UWG	§§ 16, 20: Schutz des lautereren Wettbewerbs
WiStG	Preisverstöße (§§ 3 ff.); Sicherstellungsvorschriften
WpHG	§§ 119, 120: insbes. Insiderhandel und Marktmanipulation

Weitere von über 200 Gesetzen, in denen Wirtschaftsstraftatbestände und Ordnungswidrigkeiten enthalten sind:

- Arzneimittelgesetz (AMG)
- Depotgesetz (DepotG)
- Geschäftsheimnisschutzgesetz (GeschGehG)
- Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz) (MuSchG)
- Halbleiterschutzgesetz (HalblSchG)
- Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG)
- Kriegswaffenkontrollgesetz (KrWaffKontrG)
- Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände und Futtermittelgesetzbuch (LFGB)
- Pfandbriefgesetz (PfandBG)
- Sortenschutzgesetz (SortSchG)
- Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG)
- Weingesetz (WeinG)

2. Charakteristika

Die Tatbestände sind – wie gesehen – über eine Vielzahl von Gesetzen verstreut. Regelmäßig findet sich am Ende der jeweiligen Fachgesetze ein eigener Abschnitt über Strafvorschriften bzw. Ordnungswidrigkeiten, wobei dann gesetzestechnisch oftmals mit Verweisungen bzw. Verweisungsketten gearbeitet wird.

Beispiel § 49 Nr. 1 WeinG:

„Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. entgegen § 9 Absatz 1 Satz 1 in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 12 Absatz 1 Nummer 1 oder entgegen § 9a Absatz 1 Satz 1 in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 12 Absatz 1 Nummer 2 Weintrauben, Traubenmost, teilweise gegorenen Traubenmost, Jungwein oder Wein in einer anderen als der dort genannten Menge an andere abgibt, verwendet oder verwertet [...].“

In den genannten Gesetzen finden sich oftmals sowohl Straftat- als auch Ordnungswidrigkeitentatbestände. Teilweise wird aber auch ausschließlich auf Ordnungswidrigkeiten (§ 81 GWB) oder Straftatbestände (§ 142 PatG) zurückgegriffen.

3. Folgefragen

Die große Anzahl wirtschaftsstrafrechtlicher Vorschriften in Nebengesetzen wirft die Frage auf, ob diese wirklich eine legitime Existenzberechtigung haben oder ob sie schlicht Ausdruck einer **Hypertrophie** sind. Für Letzteres spricht, dass es sich bei vielen der wirtschaftsstrafrechtlichen Nebenvorschriften (also solcher, die

nicht im Kernstrafrecht [StGB] geregelt sind) um symbolische Tatbestände handeln dürfte, die kaum Anwendung finden und von denen ohnehin faktisch keine Verhaltenssteuerung ausgeht. Die kriminologische Forschung geht generell davon aus, dass die bloße abstrakte Sanktionsandrohung keine verhaltenssteuernde Wirkung entfaltet. Im Bereich des wirtschaftsrechtlichen Nebenstrafrechts wird dieser Umstand zudem dadurch verstärkt, dass die Normen oftmals sehr komplex ausgestaltet sind (komplizierte Verweisungen), die selbst für Fachkundige kaum noch zu durchschauen sind. Von derart komplexen und unbestimmten Regelungen, die zudem in der Regel auch sozialetisch nicht fundiert sind, ist erst recht keine Verhaltensbeeinflussung zu erwarten. Hinzu kommt, dass auch die Strafverfolgungsorgane regelmäßig nicht alle der weit verstreuten Vorschriften „auf dem Schirm“ haben werden. Insoweit dürften also z.T. auch Vollzugsdefizite bestehen.

Stellvertretend für die geringe praktische Bedeutung bestimmter wirtschaftsstrafrechtlicher Nebentatbestände kann man die Strafvorschriften des AktG, HGB und GmbHG benennen (insoweit kann man also keinesfalls von „abgelegenen“ Gesetzen sprechen): Laut PKS 2023 gab es in Bezug auf die Strafvorschriften der drei genannten Gesetze insgesamt lediglich 134 Verdachtsfälle.

II. Marksteine

1. Ursprünge des Wirtschaftsstrafrechts

Bereits im Altertum und im Mittelalter gab es Interessen an *einer Lenkung bestimmter wirtschaftlicher Prozesse*, die auch mittels Strafen durchgesetzt wurden. Diese Ursprünge des Wirtschaftsstrafrechts haben zwar kaum Gemeinsamkeiten mit dem heute existierenden ausdifferenzierten System von Sanktionen im Zusammenhang mit wirtschaftlicher Betätigung. Dennoch zeigen sie, dass in jedem System, in dem eine Form von Wirtschaft vorzufinden ist, Bestrebungen vorkommen können, staatlichen oder gesellschaftlichen Interessen zuwiderlaufendes Vorgehen Einhalt zu gebieten. Dabei hängt die Form des Wirtschafts(straf)rechts unmittelbar mit den Besonderheiten des Wirtschaftssystems in den jeweiligen Epochen zusammen.

So wurde im klassisch-römischen Recht das Spekulieren mit Getreide strafbewehrt untersagt, um die Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen. Daneben war – wohl aus militärstrategischen Gründen – der Export von Waffen und Eisen verboten.

Auch im Mittelalter gab es Tatbestände, die man dem Bereich des Wirtschaftsstrafrechts zuordnen kann: So gab es etwa die Figur des *falsum*, welche als Oberbegriff verschiedene Fälschungsdelikte mit dem Schwerpunkt auf der Wahrheitsentstellung in sich vereinigte (dazu LK-StGB/Tiedemann, 12. Aufl. 2012, Vor § 263 Rn. 14).

Daneben gab es auch Vorschriften, die vor überhöhten Preisen bzw. Wucher schützen sollten.

Das Aufkommen der Kreditfinanzierung im späten Mittelalter führte zur Bestrafung von Bankrotthandlungen. Der blühende Überseehandel hatte im 16. Jahrhundert Strafvorschriften zur Ahndung von Monopolmissbrauch zur Folge: Mittels eines Wucherverbotes wurde versucht Preisstabilität zu erzeugen und somit auch dem Missbrauch von Monopolstellungen entgegenzuwirken.

Der aufkommende Kapitalismus führte zur Notwendigkeit der Organisation von Marktmechanismen. Jedoch stand nicht die Lenkung der Wirtschaft im Fokus, sondern deren Schutz. Neben Wettbewerbsverstößen, die als Polizeiübertretungen verfolgt werden konnten, diente das Strafrecht auch dazu, die Wirtschaft der Nationalstaaten vor ausländischen Einflüssen zu schützen. Mit voranschreitender Industrialisierung wurden zunehmend weitere Regularien der Wirtschaftsordnung strafrechtlich flankiert, wie etwa durch das Börsenstrafrecht oder durch das Urheberstrafrecht.

2. Entwicklungslinien zu Beginn des 20. Jahrhunderts

Vor allem während der Zeit des 1. Weltkrieges entwickelte sich ein sog. Interventionswirtschaftsstrafrecht, um die Deckung des Lebensbedarfs der Bevölkerung auch in Krisenzeiten zu gewährleisten. Es fand ein Wandel vom Wirtschaftsliberalismus zum stark reglementierenden Wirtschaftsverwaltungsrecht statt. Die Lenkung der Wirtschaft im Sinne staatlicher Interessen wurde auch nach dem 1. Weltkrieg aufgrund der fortbestehenden Krisensituation und damit verbunden geänderter wirtschaftspolitischer Vorstellungen fortgeführt. Dabei wurde primär auf Ordnungsstrafen als Sanktionsform gesetzt (vgl. zu diesen KK-OWiG/*Mitsch*, 5. Aufl. 2018, Einleitung Rn. 16 ff.; nicht zu verwechseln mit den erst später eingeführten Ordnungswidrig-

keiten). Ein Grund hierfür lag darin, dass Ordnungsstrafen gesetzestechnisch einfacher zu regeln und durchzusetzen waren (sie konnten bspw. durch Verwaltungsbehörden anstelle von Gerichten festgesetzt werden). Zudem wird durch Schaffung von Spezialgesetzen das Strafgesetzbuch nicht mit unsteten Tatbeständen belastet.

Während der Zeit des Nationalsozialismus wurden die Straftatbestände zur Absicherung einer planwirtschaftlichen Steuerung, vor allem im Bereich der Preisbindung, ausgeweitet. Mit Beginn des 2. Weltkrieges diente das Wirtschaftsstrafrecht vor allem der Durchsetzung von Kriegszielen. So wurde etwa das Beiseiteschaffen von Rohstoffen oder lebenswichtigen Erzeugnissen mit der Todesstrafe bedroht (§ 1 I Kriegswirtschaftsverordnung).

3. Entwicklungslinien ab 1952

1952 wurde mit dem Erlass des OWiG die Ahndung von Wirtschaftsverfehlungen neu geordnet. Es wurde systematisch unterschieden zwischen einem sozial-ethisch bedeutsamen Verhalten, das als Straftat erfasst war, und eher neutralen Verhaltensweisen, die zu Ordnungswidrigkeiten zusammengefasst wurden (diese Differenzierung gab es allerdings zuvor schon im Wirtschaftsstrafgesetz von 1949). Während Straftaten nun ausschließlich von Gerichten geahndet werden durften, blieb als Verwaltungssanktion nur die Verhängung von Geldbußen. Die vorangetriebene Ausdehnung und Intensivierung des Wirtschaftsstrafrechts war vor dem Hintergrund der sog. sozialen Marktwirtschaft auch dazu gedacht, unternehmerische Handlungsfreiheit zugunsten des Gemeinwohls zu beschränken. Gleichzeitig wurde das Strafrecht zum Schutz der Unternehmen vor wirtschaftsschädigenden Verhaltensweisen vorgetrieben.

In der Folgezeit wurden viele Wirtschaftsstrafen in das StGB eingegliedert sowie neue Nebengesetze mit eigenen Strafvorschriften geschaffen.

- Angleichung an das Computerzeitalter: §§ 263a, 202a, 202b, 202c, 303a, 303b
- § 266b: Missbrauch von Scheck- und Kreditkarten (eingeführt, weil umstritten, ob Betrug bzw. Untreue)
- § 152a: Fälschung von Zahlungskarten und Vordrucken für Euroschecks
- Zunahme von Vorfeldstrafrechtsschutz über abstrakte Gefährdungsdelikte
 - 1. WiKG: § 264 Subventionsbetrug
 - § 265b Kreditbetrug
 - 2. WiKG: § 264a Kapitalanlagebetrug
 - § 266a Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt
- Eingliederung von Konkurs- (§§ 283 ff.) und Umweltstrafrecht (§§ 324 ff.) ins Kernstrafrecht
- Erlass des Anti-Doping-Gesetzes (AntiDopG; Straftatbestände in § 4)
- Erweiterung von § 299 um das sog. Geschäftsherrenmodell (§ 299 I S. 1 Nr. 2 sowie II Nr. 2)
- Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen (§§ 299a, 299b)

- Einführung des Sportwettbetrugs und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§§ 265c, 265d)
- Regelung des Schutzes der Geschäftsgeheimnisse (§ 17 UWG a.F.) im Geschäftsgeheimnisschutzgesetz (GeschGehG; Straftatbestände in § 23)

4. Strafbarkeit des Unternehmens?

Um trotz der Probleme hinsichtlich des Nachweises konkreter Verantwortlichkeit bei Straftaten, die aus (komplexen) Unternehmensstrukturen heraus begangen werden, Sanktionen verhängen zu können, wird vorgeschlagen, Möglichkeiten zu schaffen, um das Unternehmen selbst sanktionieren zu können. Nach und nach haben zahlreiche Länder daher ein Unternehmensstrafrecht eingeführt (eine Liste mit entsprechenden Ländern findet sich bspw. im [Sachstand WD 7 – 3000 – 195/13](#) [S. 4 ff.] oder bei *G. Dannecker/C. Dannecker NZWiSt 2016, 162 [163]*). Auch die Europäische Union verpflichtet ihre Mitgliedstaaten in verschiedenen Kriminalitätsbereichen zur Einführung von Unternehmenssanktionen, wobei diese Sanktionen lediglich wirksam, angemessen und abschreckend, nicht aber zwingend dem Kriminalstrafrecht zuzurechnen sein müssen (*G. Dannecker/C. Dannecker NZWiSt 2016, 162 [164]*).

In Deutschland erfolgt die Sanktionierung von Unternehmen insb. über §§ 30, 130 OWiG sowie mittelbar durch die Einziehungsvorschriften des StGB, insb. § 73b I S. 1 Nr. 1 und § 74e StGB. Ein Unternehmensstrafrecht im engeren Sinne gibt es in Deutschland nicht. Einer Anwendung des „normalen“ Strafrechts steht das

Schuldprinzip entgegen, das die persönliche Vorwerfbarkeit zur Voraussetzung für die strafrechtliche Sanktionierung macht. Eine solche persönliche Vorwerfbarkeit setzt jedoch das Bewusstsein voraus, Unrecht zu tun, an dem es juristischen Personen gerade fehlt.

In der letzten Legislaturperiode brachte die GroKo-Bundesregierung 2020 einen Entwurf für ein Verbandsanktionengesetz (VerSanG-E) in den Bundestag ein (vgl. [BT-Drs. 19/23568](#)). Dieser Entwurf sah in § 3 I VerSanG-E die Möglichkeit vor, bei Verbandstaten (vgl. hierzu § 2 I Nr. 3 VerSanG-E) eine Verbandssanktion zu verhängen, wobei als solche Verbandssanktion gem. § 8 VerSanG-E die Verbandsgeldsanktion sowie die Verwarnung mit Verbandsgeldsanktionsvorbehalt vorgesehen waren. Im Rahmen der Bemessung der Verbandsanktion sollte gem. § 15 VerSanG-E auch die Existenz eines Compliance-Management-Systems strafmildernd berücksichtigt werden (vgl. hierzu auch KK § 5 Teil 2). Letztlich wurde jedoch keine Einigung erzielt und so fiel der Entwurf 2021 dem Diskontinuitätsprinzip zum Opfer. Obwohl verschiedene Parteien ein Unternehmensstrafrecht auf der Agenda stehen haben oder einem solchen zumindest nicht abgeneigt sind, gab es bisher noch keine erneuten Versuche hinsichtlich der Implementierung einer „echten“ Unternehmensstrafbarkeit in Deutschland.

Neben den bereits angeklungenen dogmatischen Bedenken gegen ein solches Unternehmensstrafrecht ist auch die Wirksamkeit eines solchen in Frage zu stellen. Ob letztlich (mittelbar) Leidtragende einer Verbandsanktion die verantwortlichen Entscheidungsträger (oder nicht doch eher die einfachen Arbeitnehmer) sein werden, darf bezweifelt werden. Schon 1914 führte *Exner* in diesem Sinne gegen die Sanktionierung juristischer Personen an: „Die Strafe trifft tatsächlich einerseits den nichtschuldigen Teil, andererseits nicht den

schuldigen Teil, was allen strafrechtlichen Prinzipien widerspricht.“ (*Exner* Die Theorie der Sicherungsmittel, 1914, S. 52).

III. Wirtschaftsstrafrecht als Kern- und Nebenstrafrecht

Der Gesetzgeber hat – wie der vorstehende Gesetzesüberblick zeigt – in der Vergangenheit bereits Straftatbestände aus dem Nebenstrafrecht in das StGB eingegliedert. Dies wirft die Frage auf, welche Gründe für eine bestimmte systematische Einordnung von Straftatbeständen sprechen.

1. Vom Neben- zum Kernstrafrecht

Gründe für die Aufnahme von Wirtschaftsstrafatbeständen ins Kernstrafrecht:

- keine bloßen Bagatell- oder Kavaliersdelikte
- Förderung der generalpräventiven Kraft des Strafrechts (aber: kriminologisch nicht abgesichert)
- Harmonisierung und Gleichbehandlung wirtschaftsstrafrechtlicher Tatbestände

2. Die Vorzüge des Nebenstrafrechts aus Sicht des Gesetzgebers

Gründe, an einem umfangreichen Nebenstrafrecht festzuhalten:

-
- Anknüpfung an Tradition
 - gesetzestechnisch einfachere Bezugnahme möglich
 - StGB von kurzlebigen Vorschriften verschont
 - Kompliziertheit der Strafbestimmungen
 - Gesetzesökonomie → Sonderdelikte, nur begrenzter Personenkreis

IV. Wirtschaftsstrafrecht und EU-Recht

1. Überblick

Bezüglich des Unionsrechts kann man begrifflich zwischen dem Primär- und dem Sekundärrecht unterscheiden. Das Primärrecht umfasst insb. die Gründungsverträge der EU (EUV und AEUV) inkl. der diesbezüglichen Anhänge, Protokolle und Anlagen sowie die EU-Grundrechtcharta. Unter dem Begriff des Sekundärrechts versteht man hingegen das Recht, das auf Grundlage des Primärrechts ergeht (z.B. Verordnungen und Richtlinien, vgl. Art. 288 AEUV).

Es gibt derzeit (noch) kein „europäisches Strafrecht“ in dem Sinne, dass originär *unionsrechtliche Straftatbestände* existent wären (vgl. aber zur Diskussion um Art. 30 der Satzung des EuGH, der von den Mitgliedstaaten fordert, dass Eidesverletzungen durch Zeugen und Sachverständigen vor dem EuGH strafrechtlich verfolgt werden, *Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 2 Rn. 40 ff.). Eine generelle

Kompetenz dafür findet sich im Primärrecht auch nicht. Nach h.M. sind aber einige Kompetenznormen im AEUV so auszulegen, dass sie die EU in *bestimmten Bereichen* zum Erlass von unmittelbar anwendbaren Verordnungen mit Straftatbeständen und somit zum Erlass supranationalen Strafrechts ermächtigen. So soll zumindest Art. 325 IV AEUV zu Straftatbeständen für die Betrugsbekämpfung (zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union) ermächtigen. Gleichmaßen soll Art. 33 AEUV eine Kompetenz für Straftatbestände zum Schutz des Zollwesens enthalten und wohl auch Art. 79 II lit. c und lit. d AEUV für Straftatbestände gegen illegale Einwanderung und Menschenhandel (letzteres aber str., da der „Menschenhandel“ in Art. 83 I AEUV erwähnt wird, dort aber nur von Richtlinien die Rede ist; vgl. zum Ganzen *Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 2 Rn. 120 ff. [125 ff.]).

Von diesen Kompetenzen hat die EU wie erwähnt aber bislang nicht Gebrauch gemacht. Statt durch unionsrechtliche Straftatbestände wird Unionsrecht derzeit nur durch nationales Strafrecht abgesichert: Das nationale Strafrecht enthält nämlich zum Teil Strafnormen, die zur Bestimmung des verbotenen Verhaltens auf unmittelbar geltendes Unionsrecht verweisen (vgl. etwa §§ 119, 120 WpHG – Es handelt sich bei den nationalen Normen also um sog. „Blanketttatbestände“; Näheres zu diesen in den KK § 7).

Anders sieht es abseits des Kriminalstrafrechts aus: Das EU-Primärrecht enthält Kompetenztitel zur Verhängung von Geldbußen, siehe etwa Art. 103 II lit. a AEUV und Art. 132 III AEUV. Entsprechende Sanktionsnormen gibt es auch schon längere Zeit im Sekundärrecht, z.B. Art. 23 I VO (EG) Nr. 1/2003 – KartellVO. Auch Art. 83 DS-GVO stellt (wohl) einen unmittelbar im Unionsrecht verankerten Bußgeldtatbestand dar (so LG Bonn MMR 2021, 173 [Rn. 25 ff.], aber str.). Das Unionsrecht kennt darüber hinaus schließlich auch andere Sanktionen wie etwa Verfall oder Subventionssperren.

Davon abgesehen sind insbesondere zwei **Einflüsse des Unionsrechts auf das materielle nationale Strafrecht** von Bedeutung (zu Einflüssen auf das *Verfahrensrecht* siehe etwa *Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 5):

2. Harmonisierung

Mit dem Begriff Harmonisierung ist der Sache nach eine *Angleichung* der verschiedenen nationalen Rechtsordnungen gemeint. So kann die EU gem. Art. 83 I AEUV durch *Richtlinien* für bestimmte Deliktsbereiche (etwa Terrorismus, Menschenhandel, Geldwäsche ...) Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen festlegen. Nach Art. 83 II AEUV steht der EU sogar eine allgemeine Annexkompetenz zu: Auch danach darf die EU strafrechtliche Mindestvorgaben machen, und das für jeden Bereich, in dem zuvor bereits außerstrafrechtliche Harmonisierungsmaßnahmen erfolgt sind. Voraussetzung ist aber, dass die Angleichung nationaler Strafvorschriften *unerlässlich* für die wirksame Durchführung des Unionsrechts ist. In beiden Fällen obliegt es den nationalen Gesetzgebern, die Mindestvorgaben im nationalen Recht umzusetzen, vgl. § 288 III AEUV (der Sache nach geht es also nicht um originär unionsrechtliche Straftatbestände).

Solche Harmonisierungsmaßnahmen hat es in der Vergangenheit bereits öfter gegeben (vor Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon [2009] teilweise auch in Form von Rahmenbeschlüssen; siehe dazu den Überblick bei *Satzger* Internationales und Europäisches Strafrecht, 10. Aufl. 2022, § 9 Rn. 37). Auf Harmonisierungsmaßnahmen gehen zum Beispiel folgende Änderungen im nationalen Recht zurück:

- Der Geldwäschetatbestand (§ 261 StGB) wurde auch aufgrund der Ersten Geldwäscherichtlinie (RL 91/308/EWG) eingeführt. Auch weitere Ergänzungen dieses Tatbestandes sind auf EU-Recht zurückzuführen (etwa auf die RL 2005/60/EG). Dies gilt insb. auch für den 2021 eingeführten „All-Crimes-Approach“, um den § 261 StGB im Rahmen der (überschießenden) Umsetzung der fünften EU-Geldwäscherichtlinie (RL [EU] 2018/1673) ergänzt wurde.
- Die Erweiterung des § 299 StGB um das „Geschäftsherrenmodell“ in Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 2.
- Die Einführung der teilweisen Versuchsstrafbarkeit des Subventionsbetrugs in § 264 IV StGB.

Eine gewisse *Schranke* für Harmonisierungsmaßnahmen stellt insbesondere Art. 83 III AEUV dar (sog. „Notbremse“). Sofern ein Staat der Auffassung ist, dass die geplante Harmonisierungsmaßnahme „grundlegende Aspekte“ der eigenen Strafrechtsordnung betrifft, kann er eine Befassung des Europäischen Rats mit diesem Vorhaben beantragen. Letztlich wird dadurch erreicht, dass Harmonisierungsmaßnahmen einem Staat nicht durch ein Gesetzgebungsverfahren mit lediglich (qualifizierter) Mehrheit aufgezwungen werden können. Denn im Falle eines Antrages gem. Art. 83 III AEUV wird das *ordentliche Gesetzgebungsverfahren* (das keine Einstimmigkeit verlangt) *ausgesetzt*, Art. 83 III S. 2 AEUV. Im Ergebnis können die Harmonisierungsmaßnahmen i.S.v. Art. 83 AEUV also nur bei einem *Einvernehmen* aller Mitglieder des Rates erfolgen.

Die Frage, wann „grundlegende Aspekte“ der eigenen Rechtsordnung (i.S.v. Art. 83 III AEUV) betroffen sind, ist str. Nach derzeit wohl überwiegender Ansicht ist dem Mitgliedstaat ein etwas großzügigerer (vom EuGH nicht justiziable) Beurteilungsspielraum zuzugestehen. Denkbare Gesichtspunkte wären aus deutscher Sicht etwa fehlender Rechtsgüterschutz, Verletzung der ultima-ratio-Funktion oder des Bestimmtheitsgrundsatzes, Verstoß gegen das Schuldprinzip etc. (näher dazu Streinz/*Satzger* EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 83 AEUV

Rn. 45). In der deutschen Begleitgesetzgebung zum Vertrag von Lissabon ist zu diesem „Notbremsenmechanismus“ eine Regelung in § 9 IntVG (Integrationsverantwortungsgesetz) enthalten: Gemäß § 9 I IntVG muss der deutsche Vertreter im Rat die Befassung des Europäischen Rates beantragen, wenn er vom Bundestag durch einen Beschluss hierzu angewiesen wird.

Umstritten ist, ob Harmonisierungsmaßnahmen auch auf die oben bereits genannten Kompetenztitel zum Erlass *unionsrechtlicher Straftatbestände* (also z.B. Art. 325 IV AEUV) gestützt werden können (die Frage ist relevant, weil der in Art. 325 AEUV thematisierte Betrug in Art. 83 AEUV gerade nicht explizit auftaucht).

3. Vorrang des Unionsrechts

Neben den bereits genannten Aspekten kann man schließlich weitere Einflüsse des Unionsrechts auf das nationale Recht ausmachen. Aufgrund des *Vorrangs des Unionsrechts* darf das nationale (Straf-)Recht nicht in Widerspruch zum Unionsrecht stehen. Im Konfliktfall wäre die nationale Norm sonst unanwendbar (sog. *Anwendungsvorrang*). Dies hat sich in der Vergangenheit zum Beispiel auf dem Gebiet des Lebensmittelstrafrechts ausgewirkt: Nach dem EuGH verstößt es gegen die unionsrechtliche Warenverkehrsfreiheit (Art. 34 AEUV), wenn das deutsche Recht es verbietet, ein ausländisches Bier zu importieren, das nicht dem sog. Reinheitsgebot entsprechend gebraut wurde (EuGH NJW 1987, 1133). Nationale Sanktionen, die an die Verletzung dieses Verbots anknüpfen, dürfen deshalb insoweit nicht angewandt werden (*Hecker* Europäisches Strafrecht, 6. Aufl. 2021, Kap. 9 Rn. 13).

Sofern das nationale Recht einen *Auslegungsspielraum* belässt, kann der Anwendungsvorrang des Unionsrechts auch eine *unionsrechtskonforme Auslegung* erfordern. So wird zum Beispiel darüber diskutiert, ob der Tatbestand der Amtsanmaßung (§ 132 StGB) zum Schutz der EU weit gelesen werden muss. Das Tatbestandsmerkmal des „öffentlichen Amtes“ ließe sich nämlich so auslegen, dass es nicht nur inländische öffentliche Ämter, sondern auch solche der EU erfasst (*Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 2 Rn. 78). Ein weiteres Beispiel ist die Diskussion, ob die RL 2005/29/EG in bestimmten Fällen eine unionsrechtskonforme Auslegung des Betrugstatbestandes erfordert. Die Richtlinie legt das Leitbild eines durchschnittlich verständigen und aufmerksamen Verbrauchers zugrunde und könnte dadurch Einfluss auf das Merkmal der Täuschung nehmen (siehe dazu BGH NJW 2014, 2595 [Rn. 21 ff.]; allgemein zu den unionsrechtlichen Einflüssen auf § 263 StGB auch MüKoStGB/*Hefendehl*, 4. Aufl. 2022, § 263 Rn. 73 ff.).

4. Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF)

Das 1999 gegründete Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF = Office Européen de Lutte Anti-Fraude) hat den Auftrag, die finanziellen Interessen der Europäischen Union zu schützen und Betrug, Korruption und sonstige Unregelmäßigkeiten einschließlich Dienstvergehen innerhalb der EU-Organen und -Einrichtungen zu bekämpfen. Es ist zu beachten, dass lediglich Verwaltungsuntersuchungen durchgeführt werden, Straf- oder Disziplinarverfahren kann OLAF hingegen nicht einleiten. Hinsichtlich solcher ist OLAF vielmehr auf die Justizsysteme der Mitgliedstaaten bzw. die entsprechenden Organe der EU angewiesen (*Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 3 Rn. 16 ff.). Die Errichtung von OLAF war der erste

konkrete Anwendungsfall von Art. 280 IV EG a.F. (mittlerweile Art. 325 IV AEUV, s.o.). Bei den Hinweisgebern handelt es sich meist um betriebs- bzw. behördenangehörige Insider.

Bei der Betrugsbekämpfung kann sich OLAF auf die Befugnisse zur Durchführung sog. „**externer** Untersuchungen“ stützen, die der Kommission durch die Verordnung über die Durchführung von Kontrollen und Nachprüfungen vor Ort zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten eingeräumt wurden (VO Nr. 2185/96 und 883/2013). In der Praxis werden Betrügereien und sonstige Unregelmäßigkeiten fast immer in enger Zusammenarbeit zwischen OLAF und den nationalen Ermittlungsbehörden ermittelt und aufgedeckt.

Für **interne** Ermittlungen kann OLAF bei Anfangsverdacht in allen Organen, Einrichtungen, Ämtern und Agenturen der Gemeinschaft Verwaltungsermittlungen durchführen. Das Amt hat außerdem den Auftrag, sonstiges schwerwiegendes Fehlverhalten der EU-Bediensteten bei der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit aufzudecken. Ermittlungsbefugnisse sind z.B. Zugang zu Informationen und Räumlichkeiten der Gemeinschaftsinstitutionen, Recht zur Nachprüfung der Buchhaltung, Recht auf Auszüge aus allen Unterlagen und Auskunftseinholung bei betroffenen Personen.

Konkret ermittelt OLAF etwa bei der missbräuchlichen Verwendung von Subventionen oder der Umgehung von Zollvorschriften. So deckte die Behörde in der Vergangenheit zum Beispiel ein Netz von Zigaretten-schmugglern auf, die es durch fiktive Ausfuhren vermieden, Zölle zahlen zu müssen. Zwischen 2010 und 2022 hat OLAF über 2.600 Untersuchungen abgeschlossen und die Wiedereinziehung von insgesamt 8,4 Milliarden Euro zugunsten des EU-Haushalts empfohlen.

https://ec.europa.eu/anti-fraud/investigations/fraud-figures_de

Im Juni 2021 hat die Europäische Staatsanwaltschaft (vgl. dazu KK 104 ff.) ihre Arbeit aufgenommen. Auch diese hat die Bekämpfung von Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union zur Aufgabe, sodass es zu einer Überschneidung der Aufgabenbereiche kommt. Insofern regelt Art. 101 I, III EUStA-VO, dass die Federführung bei der Europäischen Staatsanwaltschaft liegt und OLAF diese ergänzt und unterstützt. Parallel laufende Untersuchungen sind zu vermeiden, Informationen und Analysen, die OLAF bereits erlangt hat, hat OLAF der EUStA zur Verfügung zu stellen (*Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 3 Rn. 20).

5. Europol

Die seit 1999 bestehende Behörde Europol (= Europäisches Polizeiamt) dient primär als Koordinationsstelle der polizeilichen Zusammenarbeit bei grenzüberschreitender schwerer Kriminalität. Europol hat vornehmlich die Aufgabe, Informationen zu sammeln, zu analysieren und den Austausch zu ermöglichen sowie Ermittlungen der Mitgliedstaaten zu koordinieren (Art. 88 II AEUV). Zur Erfüllung dieser Aufgabe bestimmt jeder Mitgliedstaat eine nationale Stelle als Verbindungsstelle zwischen Europol und den jeweiligen nationalen Strafverfolgungsbehörden, in Deutschland ist dies das Bundeskriminalamt. Zwangsmaßnahmen dürfen nur von den nationalen Ermittlungsbehörden durchgeführt werden.

Jedoch besitzt Europol umfassende Kompetenzen zur Sammlung von Daten, die dann unionsweit abrufbar sind. Damit besteht die Gefahr, dass ein Mitgliedstaat Daten erlangt, die er selbst nicht hätte erheben dürfen oder mittlerweile hätte löschen müssen (*Ambos* Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 13 Rn. 11). Im-

merhin aber gibt es mittlerweile einen Europäischen Datenschutz-Beauftragten, der über Beschwerden Einzelner entscheidet. Diese Entscheidungen können dann vom EuGH überprüft werden. Ferner kritisiert werden die demokratische Legitimation und justizielle Einbindung von Europol in den europäischen Rechtsraum sowie die Immunität von Europol-Mitarbeitern (s. hierzu *Satzger Internationales und Europäisches Strafrecht*, 10. Aufl. 2022, § 10 Rn. 10).

Durch die VO (EU) 2022/791 wurde 2022 das Mandat von Europol an die veränderte Sicherheitslage angepasst. Insbesondere ist nun auch die (engere) Zusammenarbeit mit Privaten sowie Drittstaaten vorgesehen. Auch soll ein stärkerer Fokus auf die Bereiche Forschung und Innovation gelegt werden. Infolge der Neugründung der Europäischen Staatsanwaltschaft hat sich Europol 2021 mit dieser auf eine Arbeitsvereinbarung verständigt (Grabitz/Hilf/Nettesheim/Magiera, 81. EL Jan. 2024, AEUV Art. 325 Rn. 60).

6. Europäische Einheit für justizielle Zusammenarbeit (Eurojust)

Gewissermaßen als Parallele zu Europol auf Ebene der Justiz wurde im Jahr 2002 Eurojust gegründet und durch den Vertrag von Lissabon in Art. 85 AEUV verankert. Auch die Aufgabe von Eurojust besteht hauptsächlich in der Koordinierung. Hier geht es um die Zusammenarbeit der nationalen Justizbehörden bei der grenzüberschreitenden Strafverfolgung. Eurojust übermittelt Informationen oder regt Ermittlungstätigkeiten auf nationaler Ebene an. Dadurch soll Doppelarbeit in den verschiedenen Mitgliedstaaten vermieden und Zuständigkeitskonflikten vorgebeugt werden (*Esser Europäisches und Internationales Strafrecht*, 3. Aufl. 2023, § 3 Rn. 61 ff.).

Die Behörde konzentriert sich dabei auf Bereiche schwerer Kriminalität (vgl. Art. 3 I S. 1 i.V.m. Anhang I VO 2018/1727). Darunter fallen etwa Straftaten zum finanziellen Nachteil der EU, organisierte Kriminalität, Terrorismus, Waffen- und Drogenhandel sowie Kinderpornografie und Geldwäsche. Auf Ersuchen eines Mitgliedstaates hin kann Eurojust aber auch in Bezug auf andere Straftaten unterstützend tätig werden. Im Verhältnis zur EUStA besteht eine privilegierte Partnerschaft (Art. 100 EUStA-VO). Sofern die Europäische Staatsanwaltschaft für die Straftat zuständig ist und sie ihre Zuständigkeit ausübt, endet die Zuständigkeit von Eurojust (Art. 3 VO 2018/1727).

Während der Corona-Pandemie unterstützte Eurojust beispielsweise Ermittlungen gegen Internetkriminalität im Zusammenhang mit betrügerischen Angeboten zum Kauf von Schutzmasken. Aktuelle Projekte finden sich [hier](#).

7. Europäische Staatsanwaltschaft

In Art. 86 AEUV findet sich die Rechtsgrundlage zur Schaffung der Europäischen Staatsanwaltschaft. Basierend hierauf legte die EU-Kommission im Juli 2013 einen Entwurf über die Errichtung einer solchen vor, der im März 2017 aber am erforderlichen einstimmigen Beschluss im Rat scheiterte. Daraufhin entschlossen sich 22 Länder – darunter auch Deutschland – zu einer verstärkten Zusammenarbeit; eine Möglichkeit, die durch Art. 86 I UAbs. 3 AEUV ermöglicht wird. Diese Bemühungen führten Ende 2017 zu einem neuen Regelwerk über die Errichtung einer Staatsanwaltschaft in der VO (EU) 2017/1939. Die neue Staatsanwaltschaft nahm am 1. Juni 2021 ihre Arbeit auf.

Die Europäische Staatsanwaltschaft ist eine unabhängige Strafverfolgungsbehörde mit eigener Rechtspersönlichkeit. Diese gliedert sich in eine zentrale (am Sitz der EUStA in Luxemburg) und dezentrale Ebene (ausführlich zum Aufbau *Esser* Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 3 Rn. 83). Die zentrale Ebene setzt sich v.a. aus dem Europäischen Generalstaatsanwalt und den Europäischen Staatsanwälten zusammen, während die dezentrale Ebene aus Delegierten Europäischen Staatsanwälten der Mitgliedstaaten besteht, die nebenher auch als nationale Staatsanwälte arbeiten können. Die Staatsanwaltschaft wird (nur) im Hinblick auf die Bekämpfung von Straftaten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union tätig (Art. 86 I AEUV). Sie führt in diesen Fällen durch die Delegierten Europäischen Staatsanwälte Ermittlungen in den Mitgliedstaaten, erhebt die Anklage vor nationalen Gerichten und tritt im Prozess als Anklagevertreterin auf. Die Mitgliedstaaten müssen sicherstellen, dass die Staatsanwälte zur Erfüllung ihrer Aufgaben gewisse Ermittlungskompetenzen erhalten.

Neben der Europäischen Staatsanwaltschaft bleiben die nationalen Staatsanwaltschaften grundsätzlich weiterhin zuständig für die strafrechtliche Verfolgung. Die Europäische Staatsanwaltschaft kann aber mitgliedstaatliche Ermittlungen an sich ziehen (Evokationsrecht, Art. 27 EUStA-VO). Daran wird kritisiert, dass es dem im Unionsrecht geltenden Prinzip der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit besser entsprochen hätte, wenn die Europäische Staatsanwaltschaft nur tätig werden könnte, wenn die Mitgliedstaaten nicht ermitteln können oder wollen. Schließlich trägt ein Tätigwerden der EUStA auch ein gewisses Stigma in sich, dass auf nationaler Ebene ein Strafverfolgungsdefizit besteht (*Satzger* Internationales und Europäisches Strafrecht, 10. Aufl. 2022, § 10 Rn. 23). Zudem besteht die Gefahr, dass die europäische Staatsanwaltschaft in gewissem Rahmen selbst entscheiden kann, wo sie das Verfahren eröffnen will, was ein kritikwürdiges sog. Forum

Shopping – also die Auswahl des Anklageortes danach, wo die besten Chancen auf eine Verurteilung bestehen – zur Folge haben könnte. Zwar ist gem. Art. 36 III EUStA-VO grds. in dem Staat Anklage zu erheben, in dem der Delegierte Europäische Staatsanwalt den Fall untersucht, allerdings kann beim Vorliegen „hinreichende(r) Gründe“ auch ein anderer Mitgliedstaat gewählt werden, sodass das Problem des „Forum Shoppings“ nicht zufriedenstellend behoben wurde (*Satzger Internationales und Europäisches Strafrecht*, 10. Aufl. 2022, § 10 Rn. 24).

Im ersten Jahr ihres Bestehens ([1.6.2021-31.5.2022](#)) hat die Europäische Staatsanwaltschaft über 4.000 Strafanzeigen bearbeitet. Dies führte zu über 900 Ermittlungen, die Sicherstellungsentscheidungen in Höhe von 259 Mio. Euro zur Folge hatten. Für das Jahr 2023 lag die Zahl der neu eröffneten Ermittlungen bereits bei über 1300, die auf Antrag der EUStA sichergestellten Gelder betrug 1,5 Milliarden Euro (vgl. [EPPO Annual Report 2023](#) [S. 12]). Demnach ist eine wachsende Bedeutung der Europäischen Staatsanwaltschaft zu verzeichnen.

Die Staatsanwaltschaft war unter anderem in Ermittlungen gegen die ehemalige EU-Parlamentsvizepräsidentin [Eva Kaili](#) wegen Betruges zum Nachteil des EU-Haushaltes involviert. Aktuell ermittelt die Europäische Staatsanwaltschaft gegen die Präsidentin der Europäischen Kommission [Ursula von der Leyen](#) aufgrund eines Impfstoff-Deals mit Pfizer.

Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

- I. Was sind wichtige Quellen des Wirtschaftsstrafrechts?

- II. Was spricht dafür, eine Straftat ins Kern- oder ins Nebenstrafrecht einzuordnen?

- III. Wie kann die EU Einfluss auf das Wirtschaftsstrafrecht nehmen?

Literaturhinweise

a) zur Entwicklung des Wirtschaftsstrafrechts

Bottke wistra 1991, 5

Brettel/Schneider Rn. 41 ff.

Heinz in: Gropp (Hrsg.), Wirtschaftskriminologie und Wirtschaftsstrafrecht in einem Europa auf dem Weg zu Demokratie und Privatisierung (1998), S. 13–21

Tiedemann Rn. 87 ff.

b) zu Entwicklungen des EU-Rechts und den Einflüssen auf das Strafrecht

Esser Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, §§ 1-3, 5 (online Zugriff: [beck-eBibliothek](#))

Satzger Internationales und Europäisches Strafrecht, 10. Aufl. 2022, §§ 7-10

Tiedemann Rn. 99-101, 102 ff.

c) zu den Strafverfolgungsinstitutionen auf EU-Ebene

Esser Europäisches und Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2023, § 3