

ARBEITEN AUS DEM IURISTISCHEN SEMINAR
DER UNIVERSITÄT FREIBURG SCHWEIZ

Herausgegeben von Peter Gauch

277

MARC ENGLER

Die Vertretung des beschuldigten Unternehmens

INHALTSVERZEICHNIS

Inhaltsverzeichnis.....	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XVII
Literaturverzeichnis.....	XXIII
Materialienverzeichnis	XLIII
Einleitung.....	1
1. Teil: Überblick: Verantwortlichkeit des Unternehmens.....	3
§ 1 Die Entstehung des Unternehmensstrafrechts	3
A. Entstehungsgeschichte	3
I. Übersicht.....	3
II. Der Vorentwurf 1991	5
III. Die Botschaft zur Totalrevision des Allgemeinen Teils des StGB.....	6
IV. Weiterentwicklung	8
<i>In den Räten</i>	8
<i>Die Botschaft zur Terrorismusbekämpfung</i>	10
V. In-Kraft-Treten.....	11
B. Neuerungen	11
I. Europarats-Konvention.....	11
II. Bundesbeschluss vom 7. Oktober 2005	12
III. Die Unternehmensstrafbarkeit	12
§ 2 Das materielle Unternehmensstrafrecht (Art. 102 StGB).....	14
A. Einleitung	14
B. Deliktsklassifikation	15
C. Deliktskategorie.....	17
D. Konzeption.....	19
E. Haftungsvoraussetzungen.....	19
I. Der Unternehmensbegriff	19

<i>Einleitung</i>	19
<i>Juristische Personen des Privatrechts</i>	20
<i>Juristische Personen des öffentlichen Rechts mit</i> <i>Ausnahme der Gebietskörperschaften</i>	24
<i>Gesellschaften</i>	25
<i>Einzelfirma</i>	27
II. Der Täterkreis ("in einem Unternehmen").....	28
III. Verübung der Anlasstat "in Ausübung geschäftlicher Verrichtung im Rahmen des Unternehmenszwecks"	31
<i>Begehung "in Ausübung geschäftlicher Verrichtung"</i>	32
<i>Begehung "im Rahmen des Unternehmenszwecks"</i>	34
Im Allgemeinen.....	34
Einzelfälle.....	36
IV. Subsidiäre Verantwortlichkeit.....	39
<i>Deliktstypus</i>	40
<i>Die Anlasstat</i>	41
<i>Keine Zurechnung an eine bestimmte natürliche</i> <i>Person</i>	41
Objektive und subjektive Tatbestandselemente....	41
Generelle Anlasstäterschaft.....	42
Additiv verwirklichte Anlasstat	44
Kernstrafrechtliche Geschäftsherrenhaftung.....	45
Sonderopfer	46
Weitere Fälle	47
<i>Der Organisationsmangel</i>	48
Die Organisationspflichten	48
Sorgfaltsmassstab	51
Die hypothetische Kausalität	52
V. Originäre Verantwortlichkeit	54
<i>Deliktstypus</i>	55
<i>Die Anlasstaten</i>	56
<i>Die erforderlichen und zumutbaren organisatorischen</i> <i>Vorkehren</i>	58
Die Organisationspflichten	58
Das Anforderungsniveau	60

F.	Sanktionen.....	62
	I. Vorbemerkung.....	62
	II. Strafzumessung	63
	<i>Schwere der Tat</i>	63
	<i>Angerichteter Schaden</i>	65
	<i>Schwere des Organisationsmangels</i>	65
	<i>Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Unternehmens</i>	66
	<i>Bedingt / Teilbedingt</i>	66
	III. Strafbefreiung.....	67
	<i>Fehlendes Strafbedürfnis</i>	67
	<i>Wiedergutmachung</i>	68
	<i>Betroffenheit des Täters durch seine Tat</i>	69
	IV. Einziehung.....	70
§ 3	Die prozessuale Regelung (Art. 102a StGB)	72
A.	Einleitung	72
B.	Gesetzgebung	73
	I. Kommission für Rechtsfragen des Ständerates	73
	II. Ständerat.....	73
	III. Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates ..	74
	IV. Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates ..	75
	V. Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates	77
	VI. Nationalrat.....	83
	VII. Kommission für Rechtsfragen des Ständerates.....	84
	VIII. Ständerat	85
C.	Ein Überblick	85
	I. Die prozessuale Regelung.....	85
	II. Die Vertretung gemäss Art. 102a Abs. 1 und 3 StGB.....	86
	III. Die Rechte und Pflichten der Vertreter	87
D.	Regelungen ausserhalb des Strafgesetzbuches.....	88
	I. Kanton Bern.....	88
	II. Die Schweizerische Strafprozessordnung	89
	<i>Der Vorentwurf zur Schweizerischen StPO</i>	89
	<i>Der Entwurf zur Schweizerischen StPO</i>	89
E.	Ausgewählte prozessuale Fragen.....	90

I.	Die Besonderheiten im Verfahren gegen das Unternehmen	90
II.	Allgemeine Grundsätze des Strafprozesses	91
	<i>Die Verfahrensgarantien und das Unternehmensstrafrecht</i>	91
	<i>Der Grundsatz "nemo tenetur se ipsum accusare" und das Schweigerecht</i>	92
	<i>Die Unschuldsvermutung und "in dubio pro reo"</i>	94
	<i>Die Anwendbarkeit dieser Grundsätze auf das Verfahren gegen Unternehmen</i>	96
	Die Grundsätze	96
	Das Unternehmensstrafrecht, der Grundsatz "nemo tenetur se ipsum accusare" und das Schweigerecht	97
	Das Unternehmensstrafrecht, die Unschuldsvermutung und "in dubio pro reo"	103
	<i>Die Mitwirkungsrechte und -pflichten</i>	108
	Der Vertreter.....	108
	Weitere Personen gemäss Abs. 2.....	110
	Dritte.....	111
	Selbstbegünstigung	112
	<i>Die Zwangsmassnahmen</i>	113
F.	Fazit.....	113
2.	Teil: Die Vertretung im Strafverfahren	115
§ 4	Die Vertretung im Zivilrecht (insbesondere der AG)	115
A.	Vorbemerkung.....	115
B.	Organe der juristischen Person	115
	I. Der Organbegriff	115
	II. Die Vertretung	118
	III. Die Wissensvertretung.....	119
C.	Vertretung der Aktiengesellschaft.....	120
	I. Die Vertretung im Allgemeinen.....	120
	<i>Die Vertretung durch den Verwaltungsrat</i>	120

	<i>Dritte</i>	121
	<i>Rechtswirklichkeit</i>	121
II.	Umfang und Beschränkung.....	122
	<i>Zweckgrenze</i>	122
	<i>Interne Beschränkung</i>	123
	<i>Externe Beschränkung</i>	123
III.	Prokura und Handlungsvollmacht.....	124
	<i>Grundsatz</i>	124
	<i>Prokura</i>	125
	<i>Handlungsvollmachten</i>	126
IV.	Bürgerliche Stellvertretung	127
V.	Die Bank-Aktiengesellschaft.....	128
	<i>Der Verwaltungsrat in der Bank-Aktiengesellschaft</i> <i>(das dualistische Modell)</i>	128
	<i>Die Vertretung bei der Bank-Aktiengesellschaft</i>	129
VI.	Exkurs: Der Verwaltungsrat in ausgewählten Aktiengesellschaften	131
	<i>Die Einpersonen-Aktiengesellschaft</i>	131
	<i>Der Verwaltungsrat der Konzernuntergesellschaft</i>	132
	In einer 100% beherrschten Konzerngesellschaft.	132
	In einer beherrschten Gesellschaft mit bedeutendem aussen stehenden Aktionariat	132
D.	Weiter Gesellschaftsformen und ihre Vertretung	133
	I. Die einfache Gesellschaft.....	133
	II. Die Kollektivgesellschaft.....	134
	III. Die Kommanditgesellschaft	135
	IV. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung	136
	V. Die Genossenschaft	137
	VI. Der Verein.....	138
	VII. Die Stiftung.....	139
	VIII. Der Einzelkaufmann	140
§ 5	Die Rolle des Vertreters	140
A.	Einleitung	140
B.	Die Rolle des Vertreters im Strafverfahren	141
	I. Interessenvertreter vs. Wissensvermittlung.....	141

II. Rechte und Pflichten	141
III. Ausübung der Rechte	142
IV. Fazit: Interessenvertreter	144
§ 6 Die Vertretung durch eine einzelne Person	145
A. Eine Person als Vertreter	145
B. Ratio	146
§ 7 Die uneingeschränkt zur Vertretung berechnigte Person ..	148
A. Einleitung	148
B. Der Vertreter	148
I. Organe.....	148
<i>Gesetzgebung</i>	148
<i>Lehre</i>	150
<i>Folgerungen</i>	150
<i>Ergebnis</i>	151
II. Die Unterschriftsberechnigungen und deren	
Einschränkungen.....	152
<i>Kollektivunterschrift</i>	153
<i>Gesetzgebung</i>	153
<i>Lehre</i>	153
<i>Folgerungen</i>	154
<i>Ergebnis</i>	155
<i>Filialunterschrift (Beschränkung auf die</i>	
<i>Zweigniederlassung)</i>	156
<i>Gesetzgebung</i>	156
<i>Lehre</i>	156
<i>Folgerungen</i>	156
<i>Ergebnis</i>	157
<i>Organ ohne Zeichnungsberechnigung</i>	158
<i>Gesetzgebung und Lehre</i>	158
<i>Folgerung und Ergebnis</i>	158
<i>Vertretungsbefugnis</i>	158
<i>Gesetzgebung und Lehre</i>	158
<i>Folgerungen</i>	159
<i>Ergebnis</i>	160

	<i>Faktisches Organ</i>	161
	Gesetzgebung.....	161
	Lehre.....	161
	Folgerungen.....	161
	Ergebnis.....	162
III.	Geschäftsleitung / Direktoren.....	163
	<i>Im Allgemeinen</i>	163
	Gesetzgebung.....	163
	Lehre.....	163
	Folgerungen und Ergebnis.....	164
	<i>Zeichnungsbeschränkungen</i>	164
IV.	Die Gesellschafter.....	165
	<i>Im Allgemeinen</i>	165
	Gesetzgebung.....	165
	Lehre.....	165
	Folgerungen und Ergebnis.....	165
	<i>Geschäftsführung und Zeichnungsbeschränkungen</i>	166
V.	Handlungsbevollmächtigte.....	166
	<i>Prokura</i>	166
	Gesetzgebung.....	166
	Lehre.....	167
	Folgerungen.....	167
	Ergebnis.....	170
	<i>Zeichnungsbeschränkungen</i>	170
	<i>Handlungsvollmacht</i>	171
	Gesetzgebung.....	171
	Lehre.....	171
	Folgerungen.....	171
	Ergebnis.....	172
VI.	Bürgerliche Stellvertretung.....	172
	<i>Gesetzgebung und Lehre</i>	172
	<i>Folgerungen und Ergebnis</i>	172
C.	Zeitlicher Aspekt.....	173
	I. Gesetzgebung.....	173
	II. Lehre.....	173
	III. Folgerungen und Ergebnis.....	173

§ 8	Die Vertretung des Unternehmens im Einzelnen	174
A.	In der AG.....	174
	I. Im Allgemeinen	174
	<i>Die Organe</i>	174
	<i>Der Verwaltungsrat</i>	174
	<i>Geschäftsleitung / Direktoren</i>	175
	<i>Der Prokurist</i>	175
	<i>Der Handlungsbevollmächtigte</i>	176
	<i>Bürgerliche Stellvertretung</i>	176
	II. Die Bank-Aktiengesellschaft.....	176
	III. Die Einpersonen-Aktiengesellschaft.....	176
	IV. Der Konzern	177
B.	In den weiteren Unternehmen	178
	I. GmbH.....	178
	II. Verein	178
	III. Genossenschaft.....	179
	IV. Stiftung	179
	V. Kollektivgesellschaft	179
	VI. Kommanditgesellschaft	180
	VII. Einfache Gesellschaft.....	180
	VIII. Der Einzelkaufmann	180
§ 9	Ausgewählte Fragen.....	181
A.	Die Bestellung des Vertreters	181
	I. Bestellung durch das Unternehmen	181
	II. Ersatzvornahme durch die Behörden.....	181
	III. Relativierung	182
	<i>Frist</i>	182
	<i>Zuständigkeit</i>	182
	<i>Rechtsmittel</i>	183
	<i>Späterer Wechsel</i>	183
B.	Die zur zivilrechtlichen Vertretung befugte Person (Art. 102a Abs. 1 Satz 2 StGB).....	184
C.	Der Interessenkonflikt	185
	I. Ausgangslage.....	185
	II. Interessenkonflikte	187

III. Bestellung des neuen Vertreters	188
IV. Exkurs.....	188
V. Fazit	190
Sachregister	191