

1. Teil: Einführung und Überblick

§ 1: Vom Schlagwort zur Definition

I. Wirtschaftsstrafrecht als Schlagzeile in den Medien

1. Die schwarzen Konten der Siemens AG

Die Siemens-Affäre ist die wohl größte Schmiergeldaffäre der deutschen Wirtschaftsgeschichte. Die Siemens AG legte im Ausland schwarze Konten mit gut 1,3 Milliarden Euro an, um mit diesen Geldern Schmiergeldzahlungen zu leisten. Das LG München I verurteilte die Siemens AG im Oktober 2007 zu einer Zahlung von 201 Millionen Euro (1 Million Geldbuße und 200 Millionen Vorteilsabschöpfung). Die dem Konzern allein für die internen Ermittlungen, Anwälte und Steuernachzahlungen entstandenen Kosten der Affäre belaufen sich auf 2,5 Milliarden Euro. Am 15.12.2008 wurde dem Konzern in einem Vergleich mit dem US-Justizministerium und der US-Börsenaufsicht SEC eine Strafzahlung und Gewinnabschöpfung in Höhe von 800 Millionen Dollar auferlegt. In Deutschland zahlte der Konzern ebenfalls noch weitere 395 Millionen Euro. Siemens erklärte am 27.9.2009 die Aufklärung der Affäre für vollständig abgeschlossen. Bis Mitte November 2009 lief ein Ultimatum, das Siemens 11 Ex-Vorständen um Heinrich von Pierer zur Zahlung von symbolischen

Schadensersatzsummen an den Konzern gestellt hatte. Auf Grundlage der dadurch erzielten Einigungen mit den Vorstandsmitgliedern erlangte der Konzern 19,5 Millionen Euro, weniger als ein Prozent der Schadenssumme. Pierer zahlte 5 Millionen Euro.

Das LG Darmstadt verurteilte den früheren Chef der Kraftwerkssparte im Mai 2007 wegen Untreue und Bestechung im geschäftlichen Verkehr zu 2 Jahren Freiheitsstrafe auf Bewährung und einer Geldbuße von 400.000 Euro. Im August 2008 bestätigte der BGH die Verurteilung wegen Untreue, hob aber die Verurteilung wegen Bestechung im geschäftlichen Verkehr auf, weil diese vor 2002 begangenen Bestechungshandlungen im ausländischen Wettbewerb noch nicht von § 299 StGB erfasst waren.

Im Zuge der Ermittlungen wegen Korruptionsverdachts gerieten rund 300 Personen in das Fadenkreuz der Münchener Staatsanwaltschaft. Am 24.11.2008 sprach das Landgericht Nürnberg die Urteile im Prozess wegen Untreue und Steuerhinterziehung sowie der Beihilfe hierzu gegen den Ex-Chef der als Gegengewicht zur IG Metall aufgebauten Gewerkschaft AUB, Wilhelm Schelsky, und den ehemaligen Siemens-Zentralvorstand Johannes Feldmayer wegen verdeckter Zahlungen von Siemens an die AUB. Feldmayer kam mit 2 Jahren auf Bewährung und Zahlungen von insgesamt 228.000 Euro vergleichsweise glimpflich davon. Schelsky legte gegen seine Verurteilung zu 4 ½ Jahren Haft Revision ein, die teilweise Erfolg hatte: Der BGH hob die Verurteilung wegen Beihilfe zur Untreue auf. Schließlich wurde Schelsky 2014 zu vier Jahren Freiheitsstrafe wegen

Betruges und Steuerhinterziehung verurteilt. Die Strafe musste er wegen verbüßter U-Haft und seines schlechten Gesundheitszustandes nicht mehr antreten.

2. „Abgasaffäre“

Auch dem VW-Konzern wird vorgeworfen, durch eine manipulierte Software die Abgaswerte von bestimmten Motorentypen (insbesondere von Dieselfahrzeugen) geschönt zu haben. Die Software sollte anhand verschiedener Parameter erkennen, dass sich das entsprechende Fahrzeug in einer Emissionsprüfung befindet, und schaltete den Motor in diesem Fall in eine Art „Schadstoffsparmodus“. Zwischen 2009 und 2015 sollen weltweit etwa elf Millionen Fahrzeuge davon betroffen sein. Anlass dafür waren unter anderem die strengen US-Vorgaben bezüglich des Ausstoßes von Stickoxiden. Daneben sollen teilweise aber auch Verbrauchswerte falsch angegeben worden sein.

Diese „Abgasaffäre“ hat zu zahlreichen Ermittlungsverfahren geführt. Ihre strafrechtliche Aufarbeitung stellte und stellt für die befassten Staatsanwaltschaften und Gerichte ein Großprojekt dar. Schwerpunktmäßig geht es um die Frage, ob der Verkauf von Kraftfahrzeugen mit manipulierten Abgaswerten den Tatbestand des Betrugs (durch Unterlassen?) erfüllt. Daneben besteht der Verdacht der Marktmanipulation (§§ 119, 120 WpHG): VW ist nämlich möglicherweise seiner Ad-hoc-Publizitätspflicht, zur Kursbeeinflussung

geeignete Informationen bekannt zu geben, nicht rechtzeitig nachgekommen. Außerdem wurde wegen mittelbarer Falschbeurkundung (§ 271 StGB) und strafbarer Werbung (§ 16 UWG) ermittelt.

Als erste Konsequenz wurde im Juni 2018 ein Bußgeld gegen VW wegen der Verletzung von Aufsichtspflichten verhängt (§ 130 OWiG). Mit einer Höhe von 1 Milliarde Euro (5 Millionen Bußgeld, 995 Millionen Vorteilsabschöpfung) ist es eine der höchsten Geldbußen, die je in Deutschland verhängt wurde. Sie richtet sich direkt gegen das Unternehmen VW-AG. Das ist im Ordnungswidrigkeitenrecht nach § 30 OWiG möglich, während eine Strafe im engeren Sinne nach geltendem Recht (wegen des Schuldprinzips) immer nur gegen eine natürliche Person ausgesprochen werden kann. Die strafrechtlichen Ermittlungen gegen verantwortliche Einzelpersonen laufen daher auch weiter.

Die Staatsanwaltschaft Braunschweig hat mehrere Anklagen gegen Verantwortliche verschiedener Ebenen der VW-AG erhoben. Darin geht es vor allem um die oben genannten Delikte. Allein die erste Anklageschrift ist 692 Seiten dick, die Ermittlungsakten dazu umfassen 300 Aktenbände. Unter den Angeklagten ist auch Ex-Vorstandschef Winterkorn. Aufgrund seines schlechten Gesundheitszustandes wurde das Verfahren gegen Winterkorn zunächst vorläufig eingestellt. Ende 2023 wurde es jedoch wieder aufgenommen, der Prozessbeginn ist für September 2024 vorgesehen. Angesetzt sind für den Prozess 89 Termine bis in den September 2025 hinein. Winterkorn wird Betrug, uneidliche Falschaussage sowie Marktmanipulation vorgeworfen.

Um den Vorwurf der Marktmanipulation ging es auch in dem Verfahren gegen den ehemaligen Vorstandsvorsitzenden der VW-AG Herbert Diess sowie den Aufsichtsratschef Hans Dieter Pötsch. Zu einem öffentlichen Prozess kam es jedoch nicht. Vielmehr wurde das Verfahren gem. § 153a StPO gegen die Zahlung einer Geldauflage von insgesamt 9 Millionen Euro eingestellt. Da die Verhinderung des Prozesses auch im Interesse der VW-AG liege, hat diese die Summe an das Land Niedersachsen überwiesen. Eine solche Verfahrenserledigung noch im Vorhinein der Hauptverhandlung ist dabei kein Einzelfall. Erinnerung sei an dieser Stelle an die Rekordauflagesumme ggü. Bernie Ecclestone in Höhe von 100 Millionen Dollar.

Gegen Pötsch wurde auch in seiner Rolle als Vorstandsvorsitzender der VW-Holding Porsche SE ermittelt. Auch in diesem Verfahren ging es um den Vorwurf der Marktmanipulation. Persönliche Konsequenzen hatten jedoch auch diese Ermittlungen nicht für Pötsch, wurde doch auch dieses Verfahren gem. § 153a StPO gegen Zahlung von 1,5 Millionen Euro eingestellt, wobei die Zahlung letztlich durch Porsche getätigt wurde.

Weitere Gerichtsverfahren gegen VW-Mitarbeitende laufen vor dem LG Braunschweig.

Darüber hinaus ermitteln auch viele andere Länder gegen VW. Kanada und die USA haben bereits hohe Strafzahlungen verhängt. In den USA sind zudem zwei VW-Mitarbeiter zu Haftstrafen verurteilt worden.

Die „Abgasaffäre“ betrifft aber nicht nur VW selbst: Gegen die zum Volkswagenkonzern gehörende Audi AG wurde im Oktober 2018 ein Bußgeld von 800 Millionen Euro nach § 130 OWiG verhängt.

Im Juni 2023 ergingen die Urteile des Landgerichts München II gegen den langjährigen Audi-Chef Rupert Stadler sowie die im gleichen Strafprozess angeklagten Wolfgang Hatz (ehemaliger Chef der Motorenentwicklung bei Audi) und den Ingenieur Giovanni P. Die mediale Öffentlichkeit fokussierte sich dabei insb. auf Stadler, was weniger an der Schwere der Schuldvorwürfe, sondern vielmehr seiner exponierten Stellung im Unternehmen lag. Ihm wurde vorgeworfen, dass er trotz Kenntnis von der „Schummel-Software“ spätestens nach dem Aufliegen des Skandals in den USA den Verkauf von Autos mit entsprechend manipulierten Abgaswerten in Europa zu spät gestoppt habe. Nach über 170 Verhandlungstagen und der Anhörung von über 190 Zeug:innen wurde Stadler wegen Betrugs durch Unterlassen (§§ 263, 13 StGB) letztlich zu einer Bewährungsstrafe von 21 Monaten verurteilt und muss als Bewährungsauflage 1,1 Millionen Euro zahlen.

Den Verurteilungen von Stadler und P. sind jeweils Verständigungen (§ 257c StPO) zwischen Beschuldigtem, Gericht und Staatsanwaltschaft vorausgegangen. Gegen die Abgabe eines umfassenden Geständnisses wurden Stadler und P. Bewährungsstrafen zwischen 18 und 24 Monaten in Aussicht gestellt, verbunden mit der Zahlung von Bewährungsauflagen.

Die Urteile sind allerdings noch nicht rechtskräftig, haben die Beschuldigten doch jeweils Revision eingelegt. Im Fall Hatz hat zudem auch die Staatsanwaltschaft Revision eingelegt, die eine Freiheitsstrafe ohne Bewährung durchsetzen möchte. Die Strafkammer des LG München II hat bis Mitte April Zeit für die Ausarbeitung

der schriftlichen Urteilsbegründung. Im Anschluss an deren Ausfertigung wird zu sehen sein, ob die Revisionen aufrechterhalten oder zurückgezogen werden.

Ermittlungen gegen BMW wurden zwischenzeitlich eingestellt. Das AG Böblingen erließ im Sommer 2021 Strafbefehle gegen drei Mitarbeitende der Daimler AG, in denen diese zu kurzen Freiheitsstrafen auf Bewährung verurteilt wurden. Anders als bei VW, Porsche oder Audi waren bei Daimler nicht die Führungsebene, sondern nur untere Unternehmens-Ebenen betroffen. Um arbeitsrechtliche Streitigkeiten zu verhindern, sicherte die Daimler AG den betroffenen Beschäftigten jedoch zu, dass diese im Konzern keine persönlichen Konsequenzen befürchten müssen.

3. DFB: Erkauftes „Sommermärchen“?

Im Herbst 2015 wurde bekannt, dass die Entscheidung zur Vergabe der WM an Deutschland im Jahre 2006 womöglich mit Schmiergeldzahlungen beeinflusst wurde. Im Zentrum stehen dabei zwei Überweisungen in Höhe von 6,7 Millionen Euro:

- 1) Der DFB überwies diesen Geldbetrag am 27.4.2005 auf ein Konto der FIFA.

- 2) Die FIFA überwies den Betrag am nächsten Tag an den ehemaligen Adidas-Chef Robert Louis-Dreyfus mit der Angabe der Initialen von Franz Beckenbauer (FB).

Der offizielle Grund der ersten Überweisung ist eine geplante, aber nicht durchgeführte Eröffnungszeremonie für die WM 2006. Aus Sicht der schweizerischen Bundesanwaltschaft soll der DFB (über den Umweg über die FIFA) indes ein von Louis-Dreyfus gewährtes Darlehen zurückbezahlt haben. Dieses Darlehen in Höhe von 6,7 Millionen Euro soll Louis-Dreyfus dem damaligen Präsidenten des WM-Organisationskomitees Franz Beckenbauer persönlich gewährt haben. Beckenbauer wiederum soll mit dem Geld den stimmberechtigten FIFA-Funktionär Mohamed bin Hammam aus Katar bewogen haben, für Deutschland als Ausrichter der WM 2006 zu stimmen. Von 24 stimmberechtigten Exekutivmitgliedern der FIFA wurde im entscheidenden dritten Wahlgang für Deutschland mit 12:11 Stimmen bei einer Enthaltung gestimmt.

In der Schweiz erhob die Bundesanwaltschaft Anklage gegen die drei ehemaligen Funktionäre des DFB Horst Rudolf Schmidt, Theo Zwanziger und Wolfgang Niersbach sowie gegen den ehemaligen Schweizer FIFA-Funktionär Urs Linsi. Ihnen wurde Betrug vorgeworfen, weil sie die Mitglieder eines Aufsichtsorgans des DFB-Organisationskomitees für die Fußball-WM 2006 in Deutschland arglistig über den eigentlichen Zweck der Zahlung (Tilgung des von Robert Louis Dreyfus gewährten Darlehens an Franz Beckenbauer für die Schmiergeldzahlung nach Katar) getäuscht hätten. Das Verfahren gegen den ebenfalls beschuldigten Franz Becken-

bauer wurde im Juli 2019 abgetrennt und durch die Bundesanwaltschaft separat weitergeführt, weil der Gesundheitszustand von Franz Beckenbauer eine Teilnahme an der Hauptverhandlung vor dem Bundesstrafgericht in Bellinzona nicht zulasse.

Der Prozess ist indes ohne Ergebnis eingestellt worden. Weil man bis zum 27.4.2020 zu keinem erstinstanzlichen Urteil gelangte, sind die Taten verjährt. Grund dafür sind zahlreiche Schwierigkeiten, denen der „Sommermärchen“-Prozess ausgesetzt war: Der eigentliche Profiteur der Zahlung, FIFA-Funktionär bin Hammam, konnte nie von den Ermittlern befragt werden, da ein Schweizer Rechtshilfeersuchen von den katarischen Behörden nicht beantwortet wurde. Kritisiert wurde auch das enge Verhältnis zwischen der schweizerischen Bundesanwaltschaft und der FIFA. Zwischen ihnen soll es mehrere informelle Treffen gegeben haben, die nicht protokolliert wurden. Schließlich hinderte auch die Corona-Pandemie den Prozess: Bereits zum Prozessauftakt am 9.3.2020 war Niersbach nicht im Strafgericht in Bellinzona erschienen, weil es aufgrund der Nähe zum italienischen Zentrum der Corona-Epidemie eine erhöhte Ansteckungsgefahr gebe. Der Kanton Tessin, in dem Bellinzona liegt, wurde später zum Notstandsgebiet erklärt. Personen, die älter als 65 Jahre sind, sollten dort nicht an öffentlichen Veranstaltungen teilnehmen. Alle vier Beschuldigten sind aber älter. Unter anderem deshalb reisten die Beschuldigten Zwanziger und Schmidt nicht an und beantragten eine Verschiebung des Prozesses bis mindestens 29.3.2020 (Dauer des Notstandsdekrets). In der Folge wurde der Prozess wegen des Coronavirus auf unbestimmte Zeit vertagt, damit sich das Gericht über zahlreiche Anträge

der Beschuldigten beraten könne. Kurz vor der Verhandlung teilte der Verteidiger des Beschuldigten Niersbach dem Gericht mit, dass sich sein Mandant in Quarantäne begeben habe. Allerdings hätte in der Schweiz ein Verfahren auch in Abwesenheit der Angeklagten durchgeführt werden können (anders als in Deutschland).

Auch in Deutschland wurden die vier ehemaligen Funktionäre vor dem Landgericht Frankfurt angeklagt. Dabei geht es aber um den Vorwurf der Steuerhinterziehung. Die Angeklagten sollen die besagten 6,7 Millionen Euro zu Unrecht als Betriebsausgaben geltend gemacht haben. Der Tatbestand des Betrugs ist nach deutschem Recht bereits verjährt. Hinsichtlich des früheren Fifa-Generalsekretärs Linsi wurde das Verfahren gegen die Zahlung einer Geldauflage in Höhe von 150.000 € eingestellt.

Das Steuerhinterziehungs-Verfahren gegen die drei DFB-Funktionäre Horst Schmidt, Theo Zwanziger und Wolfgang Niersbach wurde 2022 aufgrund eines „nicht behebbaren Verfahrenshindernisses“ durch das LG Frankfurt eingestellt. Aufgrund des Einstellungsbeschlusses wegen Verjährung des Schweizer Gerichts sei Strafklageverbrauch eingetreten, sodass wegen des Doppelbestrafungsverbots ein erneutes Verfahren unzulässig sei. Im Mai 2023 hob das OLG Frankfurt diesen Einstellungsbeschluss jedoch auf. Das Doppelbestrafungsverbot stelle vorliegend kein Hindernis dar, weil es im schweizerischen (Betrugs-)Verfahren nicht um dieselbe Tat, sondern ein Vortatgeschehen (zur Steuerhinterziehung, die in Deutschland angeklagt ist) gehe.

Aufgrund dieser Entscheidung des OLG kam es schließlich im März 2024 doch zum Prozessauftakt gegen Niersbach, Schmidt und Zwanziger. Es sind aktuell 24 Verhandlungstage bis in den Oktober hinein angesetzt, wobei auch eine Abkürzung des Prozesses über eine Einstellung nach § 153a StPO nicht ausgeschlossen erscheint. Ob dieser neue Prozess nun Klarheit darüber geben wird, was es ursprünglich mit den Zahlungen der 6,7 Millionen Euro auf sich hatte, bleibt abzuwarten. Im aktuellen Prozess geht es schließlich nur um die Frage, ob die Summe von 6,7 Millionen Euro in der Steuererklärung des DFB falsch verbucht wurde. Zudem steht einer umfassenden Aufklärung des Geschehens um die WM-Vergabe der Tod wichtiger Zeugen (insb. Beckenbauer und Dreyfus) entgegen.

Nach Angaben des ehemaligen DFB-Chefs Zwanziger habe im Zuge der WM-Bewerbung jedenfalls eine schwarze Kasse existiert.

4. „Cum-Ex“- und „Cum-Cum“-Geschäfte

Unter dem Stichwort „Cum-Ex“- und „Cum-Cum“-Geschäfte sind jahrelange steuerliche Praktiken aufgedeckt geworden, die insgesamt zu einem der bisher größten Steuerstrafverfahren führen könnten. Die Affäre betrifft neben Deutschland eine Vielzahl europäischer Länder. Dem deutschen Fiskus soll ein Schaden von fast

36 Milliarden Euro entstanden sein, weltweit könnten es rund 150 Milliarden sein. Viele Anwälte, Investoren und Banken, darunter die Deutsche Bank und die Commerzbank, sollen in die Geschäfte verwickelt sein.

Das Ziel eines „Cum-Cum“-Geschäfts ist die Erstattung einer Steuer, die dieser Person nicht zusteht. Vereinfacht dargestellt läuft dies so ab: Ein ausländischer Investor verkauft Aktien an eine deutsche Bank. Die Bank bekommt für diese Aktien eine Dividende (Gewinnausschüttung). Auf die Dividende muss sie eine Kapitalertragsteuer zahlen. Diese bekommt sie aber rückerstattet, weil sie in Deutschland bereits Körperschaftsteuer zahlt. Nach der Rückerstattung der Kapitalertragsteuer verkauft die Bank die Aktien zurück an den ausländischen Investor. Dieser hätte sich die Steuer nicht rückerstatten lassen können. Nun teilen sich Investor und Bank die erstattete Kapitalertragsteuer und beide machen einen Gewinn. Bereits 2015 entschied der Bundesfinanzhof, dass solche „Cum-Cum“-Geschäfte grds. illegal seien (vgl. BFH NJW 2016, 671). Anders als bei den „Cum-Ex“-Geschäften erfolgt die strafrechtliche Aufarbeitung jedoch allenfalls schleppend.

Noch einen Schritt weiter geht ein „Cum-Ex“-Geschäft. Hier wird die Erstattung einer Steuer bezweckt, die überhaupt nie bezahlt wurde. Dabei sind drei Parteien beteiligt: Partei 1 verkauft kurz vor Ausschüttung der Dividende Aktien im Wert von (beispielsweise) 20 Mio. Euro an Partei 2, obwohl sie die Aktien noch gar nicht besitzt (sog. Leerverkauf). Partei 3 besitzt dagegen tatsächlich Aktien dieses Unternehmens über 20 Mio. Euro. Wenn die Dividende i.H.v. 1 Millionen Euro ausgeschüttet wird, muss Partei 3 eine Kapitalertragsteuer

von 250.000 Euro zahlen. Diese bekommt sie rückerstattet, weil sie bereits Körperschaftsteuer zahlt. Daraufhin verkauft Partei 3 die Aktien an Partei 1. Partei 1 zahlt nur 19 Mio. Euro dafür, weil die Aktien nach Ausschüttung der Dividende weniger wert sind. Anschließend liefert Partei 1 die Aktien (die sie ja bereits zuvor verkauft hatte) an Partei 2. Partei 2 hatte dafür ursprünglich 20 Mio. Euro gezahlt. Da die Aktien jetzt aber nur 19 Mio. Euro wert sind, zahlt Partei 1 an Partei 2 den Betrag der Dividende abzüglich der Steuer, also 750.000 Euro. Im Ergebnis fehlen Partei 2 jetzt noch 250.000 Euro. Dies entspricht genau dem Betrag, der als Kapitalertragsteuer fällig geworden wäre. Weil zum Zeitpunkt der Auszahlung der Dividende Partei 1 bereits die Aktien verkauft und Partei 2 also formal gesehen Inhaber der Papiere war, hat es nun den Anschein, als hätte Partei 2 ebenfalls die Kapitalertragsteuer gezahlt. Partei 2 kann sich also 250.000 Euro vom Fiskus rückerstatten lassen. Diese zusätzliche Rückerstattung teilen sich alle drei Parteien und machen damit Gewinn (s. zur Erklärung auch [dieses Video von ZEIT ONLINE](#)).

Lange Zeit basierten diese Praktiken auf Lücken im Steuerrecht. „Cum-Cum“-Geschäfte gab es bereits ab den 90er Jahren, „Cum-Ex“-Geschäfte seit 2001. Erst 2012 bzw. 2016 wurden die jeweiligen Praktiken ausdrücklich untersagt. Schon zuvor könnten die Geschäfte aber einen Missbrauch der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten (§ 42 AO) dargestellt haben. Kritisiert wird in diesem Zusammenhang die langsame Reaktion des deutschen Staats: Schon 2007 und 2009 waren (erfolglose) Versuche unternommen worden, die Lücken zu

schließen. Auch hätten bei einer besseren Kommunikation mit anderen europäischen Ländern die Steuertricks dort früher gestoppt werden können.

Das Landgericht Bonn (LG Bonn BeckRS 2020, 13619) hat „Cum-Ex“-Geschäfte erstmalig als Steuerhinterziehung (§ 370 AO) interpretiert (dieses Urteil wurde durch den BGH 2021 bestätigt, BGH NJW 2022, 90). Das Urteil wird als eine Art „Präzedenz“ für weitere gerichtliche Entscheidungen gewertet. Das LG Bonn hat die beiden angeklagten britischen Aktienhändler wegen Steuerhinterziehung bzw. Beihilfe dazu jeweils zu Bewährungsstrafen verurteilt. Beide hatten sowohl mit der Staatsanwaltschaft Köln als Kronzeugen wie auch im Prozess vor dem Landgericht Bonn umfassend zur Aufklärung von „Cum-Ex“-Geschäften und damit zur Beschleunigung weiterer Ermittlungen gegen mittlerweile eine vierstellige Zahl an Beschuldigten beigetragen. Einer der beiden Angeklagten muss zusätzlich 14 Millionen Euro Steuerschulden zurückzahlen.

Daneben waren in diesem Prozess auch fünf der an den „Cum-Ex“-Geschäften beteiligten Finanzinstitute beigeladen. So wurde die Privatbank M.M. Warburg verpflichtet, rund 177 Millionen Euro Steuerschulden für ihre Beteiligung an diesen Geschäften zu zahlen. Das LG Bonn stützte diese Vermögensabschöpfung auf § 73b StGB. Danach kann die Einziehung von Taterträgen angeordnet werden, weil die Bank als Dritte etwas durch die Tat erlangt hat und die an der Straftat unmittelbar beteiligten Angeklagten für die Bank handelten. Zwar wurde gegen das Urteil Revision eingelegt, der BGH hat die Entscheidung des LG Bonn jedoch bestätigt (s.o.; Besprechung des BGH-Grundsatzurteils durch *Saliger* NJW 2022, 17).

Mittlerweile sind bereits zahlreiche Verfahren rund um die illegalen Aktiendeals mit Urteilen beendet worden. Ein besonderes Medienecho haben die beiden Urteile (LG Bonn, durch BGH bestätigt, vgl. BGH NStZ-RR 2023, 387 sowie LG Wiesbaden, Urteil v. 30.5.2023, Az. 6 KLS - 1111 Js 18753/21) gegen den häufig als „Mister Cum-Ex“ bezeichneten Hanno Berger erfahren. Aktuell läuft am LG Bonn ein Verfahren gegen den ehemaligen Chef der Hamburger Privatbank M. M. Warburg, Christian Olearius.

Die extrem komplexen Strukturen und die Vielzahl der beteiligten Akteure verzögern die Aufarbeitung. Erschwerend kommt hinzu, dass die Verjährung älterer Taten droht. Die (in der Regel einschlägige) Steuerhinterziehung in einem besonders schweren Fall verjährt nämlich in zehn Jahren (§ 78 III Nr. 3 StGB), wenn nicht ein Unterbrechungstatbestand des § 78c StGB erfüllt wird.

5. Die Finanzkrise und das Wirtschaftsstrafrecht

a) Begriff und Ursachen der Finanzkrise

In Abgrenzung zu anderen Finanzkrisen (etwa der die letzten Jahre dominierenden **Staatsschuldenkrise** oder der **Dotcom-Krise** zu Beginn des neuen Jahrtausends) ist hier die **Finanzkrise der Jahre 2007 bis 2009** gemeint, die in erster Linie durch Verbriefungen von wertlosen US-Hauskrediten entstanden ist.

Die Ursachen der Finanzkrise sind nur im Ausgangspunkt halbwegs durchschaubar. Im Einzelnen wird es dann sehr komplex. Denn man braucht wirtschaftliche Kenntnisse und Phantasie, wie so etwas überhaupt laufen konnte.

Für den ersten Zugang und an dieser Stelle der Vorlesung reichen vielleicht die folgenden beiden kurzen Videos:

Die Finanzkrise in Europa ab 2008 einfach erklärt (Video)

Die Finanzkrise – Von der US-Immobilienkrise zur Finanzkrise (Video)

Für den näher Interessierten wird nachfolgend noch etwas weiter ausgeholt.

aa) Kreditverbriefungen in den USA

Ein wichtiges Element der Finanzkrise stellt der Handel mit Kreditverbriefungen dar. Kreditverbriefung bedeutet, dass Forderungen aus (Immobilien-)Krediten – also Ansprüche auf Zins- und Tilgungsraten – zu Wertpapieren verbrieft wurden. Die kreditgebenden Banken traten dafür ihre entsprechenden Kreditforderungen an Zweckgesellschaften ab. Diese Zweckgesellschaften verbrieften dann die Forderungen, wobei sie immer eine Vielzahl von Forderungen zu einem Wertpapier verbanden. Als Ergebnis entstanden sog. **ABS**-Anleihen

(ABS bedeutet Asset-Backed Securities). Speziell im Fall der Verbriefung von Forderungen aus Hauskrediten (die auch hypothekarisch gesichert waren) spricht man von **MBS**-Anleihen (“Mortgage-Backed Securities”).

Die Forderungen aus den Erstverbriefungen (ABS bzw. MBS-Anleihen) wurden teilweise wiederum gebündelt und erneut verbrieft. In diesem Fall sprach man von **CDO**-Papieren (“Collateralized Debt Obligations”). Da für den Käufer in der Regel nicht ersichtlich war, welche Kreditforderungen in einem Wertpapier zusammengefasst wurden (er konnte sich daher keinen eigenen Eindruck von der Bonität der Schuldner verschaffen), kam den **Rating-Agenturen** entscheidende Bedeutung zu: Diese bewerteten die Papiere mit Noten, aus denen sich das statistische Ausfallrisiko ergeben sollte.

Problematisch war, dass die den Verbriefungen zugrunde liegende Kredite sehr großzügig vergeben wurden. So wurden insbesondere Hypothekenkredite an Schuldner von geringer Bonität vergeben. Teilweise wurden sogar Kredite zum Immobilienerwerb an Personen vergeben, die weder einen festen Arbeitsplatz noch ein sonstiges regelmäßiges Einkommen oder anderweitigen Sicherheiten nachweisen konnten (man ging bei der Kreditvergabe davon aus, dass die mit Hilfe des Kredits neu errichtete Immobilie als Sicherheit ausreichen würde, da man mit einer Wertsteigerung der Immobilie rechnete).

Im Jahr 2007 war es in den USA zu erhöhten Ausfällen bei Hypothekenkrediten gekommen. Als absehbar war, dass auch Papiere mit einem AAA-Rating (hierbei handelt es sich um die Bestnote; solche Papiere galten

fast hundertprozentig als ausfallsicher) in Mitleidenschaft gezogen werden würden, misstraute der Markt zunehmend den ABS-, MBS- und CDO-Papieren. Der Wertverlust solcher Papiere traf insbesondere diejenigen hart, die die Papiere nicht mit Eigenkapital, sondern unter Inanspruchnahme eines Kredits erworben hatten.

Die Rolle der Rating-Agenturen bei der Finanzkrise wird sehr kritisch gesehen. Ihnen wird insbesondere vorgeworfen, dass sie auf die Angaben derjenigen Banken, die ursprünglich (also vor der Verbriefung) die Kredite vergeben haben, blindlings vertraut haben.

bb) Ursache für die immensen Auswirkungen der Finanzkrise in Deutschland

Manche Banken in Deutschland erwarben in großem Umfang Papiere aus den USA (im Falle der IKB waren es in der Regel CDO-Papiere). Diese Papiere erwarb die IKB (um bei dieser als Beispielsfall zu bleiben) allerdings nicht selbst, sondern sie wurden von einer **Zweckgesellschaft (Conduit)** erworben. Diese Zweckgesellschaft wurde faktisch von der hinter ihr stehenden Bank gesteuert, formal gesehen handelte es sich dabei aber um eigenständiges Unternehmen und nicht um eine Tochter der Bank. Die Zweckgesellschaft verfügte selbst über nahezu kein Eigenkapital und war somit auf Fremdkapital angewiesen. Dieses Kapital erhielt die Zweckgesellschaft dadurch, dass sie ihrerseits Wertpapiere emittierte, nämlich Schuldverschreibungen in

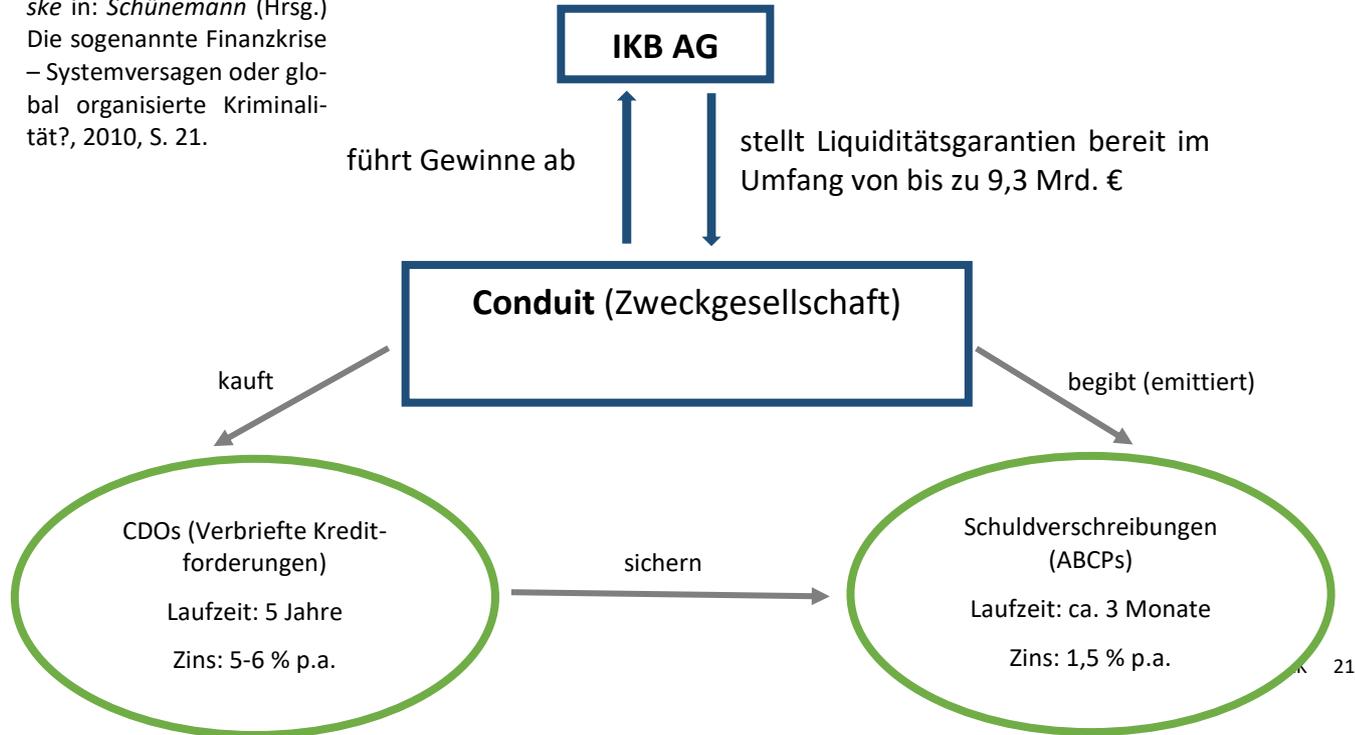
Form von AssetBacked-Commercial-Papers (ABCP), für die die erworbenen CDOs als Sicherheit dienten. Allerdings fanden die Zweckgesellschaften nur dadurch Käufer für die von Ihnen ausgegebenen ABCPs, dass die dahinterstehende Bank (etwa die IKB) **Liquiditätsgarantien** übernahm. Diesem Konstrukt lag folgende Überlegung zugrunde:

Die CDO-Papiere gewährten aufgrund ihrer längeren Laufzeit (z.B. 5 Jahre) einen höheren Zinssatz (etwa 5 % p.a.). Die Refinanzierung des Erwerbs von CDOs erfolgte durch die Emission von Papieren (ABCPs) mit geringerer Laufzeit (z. B. drei Monate). Wegen der geringeren Laufzeit zahlt die Zweckgesellschaft auf das ABCP nur einen geringen Zinssatz (z.B. 1,5 % p.a.). Vereinfacht ausgedrückt: Die Zweckgesellschaft (Conduit) besorgt sich durch die Ausgabe eines Wertpapiers Kapital (z.B. 300.000 Euro). Dieses Kapital verwendet sie, um ein Papier mit höheren Zinsen zu erwerben. Nach Ablauf der drei Monate muss sie allerdings die 300.000 Euro zuzüglich eines geringen Zinssatzes wieder zurückzahlen. Problematisch ist dann, dass sie das Kapital eigentlich gar nicht zurückzahlen kann, da sie es zwischenzeitlich für den Kauf der CDO-Papiere verwendet hat. Aus diesem Grund funktioniert dieses System der sog. **Fristentransformation** nur, wenn sie nach drei Monaten einen neuen Käufer für die von ihr selbst emittierten ABCPs findet. Im äußersten Notfall muss die Bank (also etwa die IKB) einspringen, da sie eine *Zahlungsgarantie* übernommen hat. Die Krise in Deutschland spitzte sich zu, als der Markt für CDOs in den USA zusammenbrach. Da die CDOs als Sicherheit für die von Conduits emittierten ABCPs dienen sollten, fanden sich keine Käufer mehr für die ABCP-Papiere. Die Conduits mussten

also nach Ablauf der drei Monate das Kapital zurückzahlen, ohne einen neuen Geldgeber gefunden zu haben. Als Folge mussten die hinter den Zweckgesellschaften stehenden Banken eingreifen, da sie ja eine Zahlungsgarantie übernommen hatten.

Der komplizierte Weg (Erwerb der CDO-Papiere durch eine Zweckgesellschaft und nicht durch die IKB selbst) erfolgte deswegen, um eine Regelungslücke auszunutzen. Zunächst unterstanden die Conduits keiner (strikten) Bankenaufsicht. Sie sind in der Regel in Ländern untergebracht, in denen die Regulierung nicht so streng ist. Nach damals geltendem Recht („Basel I“) musste zudem die *Übernahme von Zahlungsgarantien nicht mit Eigenkapital unterlegt* werden.

Quelle für die Grafik: *Kasiske* in: *Schünemann* (Hrsg.)
Die sogenannte Finanzkrise
– Systemversagen oder global organisierte Kriminalität?, 2010, S. 21.



b) Finanzkrise als systemisches Versagen?

Gegen die Annahme, in der Finanzkrise habe sich lediglich ein systemisches Risiko verwirklicht, spricht zunächst, dass die Gefahren exzessiver Fristentransformation (vgl. dazu oben) nicht neu sind. Selbst wenn die Wertlosigkeit der ABS- bzw. CDO-Anleihen aufgrund der guten Ratings nicht ohne Weiteres vorhersehbar war, so ist doch das gesamte gewählte Geschäftsmodell (exzessive Fristentransformation durch Conduits) nicht mit den Grundsätzen ordentlicher Geschäftsleitung vereinbar.

Wenn schon die Anforderungen des Bankenrechts (Eigenkapitalunterlegung) bewusst umgangen werden, so darf dies jedenfalls nicht in einem Ausmaß erfolgen, dass der Abruf der Zahlungsgarantien eine existenzgefährdende Krise für die Bank herbeiführt.

Gegen die pauschale Annahme eines systemischen Risikos spricht auch, dass nicht alle Banken diese Geschäfte betrieben haben (bzw. jedenfalls nicht in diesem Umfang).

c) Vereinbarkeit strafrechtlicher Sanktionen mit dem Ultima-Ratio-Prinzip?

Selbst wenn man in einzelnen Fällen schuldhaftes Verhalten feststellen kann, ist noch nicht die Frage beantwortet, ob gerade mit den Mitteln des Strafrechts reagiert werden sollte. Denkbar wären auch außerstraf-

rechtliche Maßnahmen, etwa eine stärkere Regulierung der Finanzmärkte oder eine Verschärfung des Aufsichtsrechts. Allerdings spricht viel dafür, dass außerstrafrechtliche Maßnahmen allein nicht ausreichend sind, da diese nicht gleichermaßen geeignet sind, um den gewünschten Schutzzweck zu erreichen (hier soll die Grundsatzfrage, in welchem Umfang eigentlich Strafnormen tatsächlich geeignet sind, strafbare Verhaltensweisen zu unterbinden, ausgeblendet werden). So wird darauf hingewiesen, dass ein privatwirtschaftliches Bankensystem zwangsläufig Anreize enthalte, existenzgefährdende Risiken einzugehen (*Kasiske* in: *Schünemann* [Hrsg.], *Die sogenannte Finanzkrise – Systemversagen oder global organisierte Kriminalität?*, 2010, S. 39). Dies sei deshalb der Fall, weil aufgrund des Instituts der beschränkten Haftung Situationen denkbar seien, in denen ein Totalverlust auf die Gläubiger der Bank bzw. den Steuerzahler abgewälzt werden, während die Gewinne allein der Bank bzw. den Anteilseignern verbleiben. Es bestehe also eine systemimmanente übergroße Risikobereitschaft. Auf der anderen Seite kann der Staat eine etwaige Bankeninsolvenz (als an sich natürliche Reaktion auf ein übergroßes Risiko) nicht einfach hinnehmen, da dies unabsehbare Folgen für das Finanz- und Wirtschaftssystem im Ganzen hätte.

d) Tatbestände, die im Rahmen der Finanzkrise von Relevanz sind:

- Untreue (insbesondere die Fallgruppe der Risikogeschäfte)
- Betrug
- Bilanzdelikte
- Unrichtige Darstellung gem. § 400 AktG
- Verletzung der Anzeigepflicht gem. § 55 KWG
- nunmehr § 54a KWG

e) Strafrechtliche Aufarbeitungsversuche

Mit der Finanzkrise beschäftigte sich nicht nur die Politik. Aufgebrachte Bürger und Anleger stellten bei der Münchner Staatsanwaltschaft Strafanzeige gegen Ex-Hypo Real Estate-Vorstandschef Funke und Aufsichtsratschef Viermetz. Das Verfahren wurde zunächst formal eingeleitet, während die Staatsanwaltschaft jedoch für ihre Entscheidung, auch tatsächlich gegen die HRE-Führungsspitze vorzugehen, noch auf ein Gutachten der Finanzaufsicht BaFin wartete. In Rede stand die Strafbarkeit wegen Verstößen gegen das AktG und das

StGB wegen der Veruntreuung von Firmenvermögen, der verspäteten Mitteilung an die Börse und falscher Darstellungen in den Bilanzen. Nach jahrelangen Ermittlungen erhob die Münchner Staatsanwaltschaft Ende 2014 Anklage gegen Funke und sieben weitere Ex-Vorstände der HRE. Die Hauptverhandlung wurde gegen Funke und den Ex-Finanzvorstand Fell zugelassen. Beide Verfahren wurden im Oktober 2017 gegen Zahlungen an gemeinnützige Vereine eingestellt. Die Vorwürfe hatten sich nicht ausreichend klären lassen, zudem drohte bis 2018 die absolute Verjährung. Die Ermittlungen gegen Kurt Viermetz wurden ebenfalls eingestellt.

Derweil verfolgten auch Anleger Privatklagen gegen die HRE. Ende 2014 verlor die HRE einen Musterprozess vor dem OLG München. Das Gericht entschied zugunsten der Kläger, dass die HRE im Jahr 2007 über die tatsächliche Finanzlage der Bank täuschte und die Anleger über die existierenden Probleme erst zu spät aufklärte. Der Bank drohen somit Schadensersatzzahlungen in Millionenhöhe. Da sich der Staat durch eine Finanzspritze i.H.v. 100 Millionen Euro zum Höhepunkt der Finanzkrise die Kontrolle bei der HRE sicherte, werden diese am Ende von den Steuerzahlern beglichen. Gegen das Urteil wurde Revision beim BGH eingelegt.

In Düsseldorf wurde Stefan Ortseifen, der ehemalige Chef der Skandalbank IKB, als erster Top-Manager der Finanzbranche angeklagt. Das LG Düsseldorf verurteilte ihn wegen vorsätzlicher Marktmanipulation zu 10 Monaten Freiheitsstrafe auf Bewährung. Die gegen dieses Urteil eingelegte Revision wurde vom BGH verworfen. Die Mittelstandsbank IKB konnte Mitte 2007 nur durch Milliardenspritzen des Staates vor der Pleite

gerettet werden. Ortseifen hatte zuvor den Börsenkurs der Bank mit irreführenden Pressemitteilungen beeinflusst.

Seit Juli 2013 mussten sich Dirk Nonnenmacher und fünf andere Ex-Manager der HSH Nordbank vor dem Landgericht Hamburg verantworten. Ihnen wurde eine gemeinschaftliche begangene Untreue vorgeworfen. Zwei der Angeklagten wurde darüber hinaus zur Last gelegt, die Verhältnisse der Bank in Darstellungen oder Übersichten über den Vermögensstand unrichtig wiedergegeben zu haben („unrichtige Darstellung“ gem. § 400 I Nr. 1 AktG). Im Juli 2014 wurden die Angeklagten freigesprochen, da eine schwerwiegende und evidente Pflichtverletzung nicht festgestellt werden konnte. Dieses Urteil wurde vom BGH aufgehoben und an eine andere Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts zurückverwiesen (BGH NJW 2017, 578): Der BGH kritisierte das Erfordernis einer gravierenden Pflichtverletzung, stellte aber zugleich fest, dass sämtliche diesbezüglichen Aspekte schon bei der Frage zu berücksichtigen seien, ob überhaupt eine Pflichtverletzung vorliege. Da das LG bei seinen diesbezüglichen Ausführungen nicht alle relevanten Parameter berücksichtigte, musste das Urteil aufgehoben und an eine andere Kammer zurückverwiesen werden. Zu einem neuen Prozess kam es aber nicht. Das Verfahren wurde im Sommer 2019 gegen Zahlung einer Geldauflage eingestellt. Nonnenmacher musste 1,5 Millionen Euro zahlen.

f) Reaktion des Gesetzgebers auf die Finanzkrise (auf dem Gebiet des Strafrechts)

Der Gesetzgeber hat am 17.5.2013 das „Trennbankengesetz“ erlassen. In diesem Rahmen wurde u.a. der Straftatbestand des § 54a KWG eingeführt. Eine diesbezügliche Strafbarkeit setzt gem. § 54a III KWG voraus, dass zuvor eine vollziehbare Anordnung der BaFin ergangen ist und der Geschäftsleiter dieser zuwiderhandelt.

Eine Bewertung der Vorschrift fällt *ambivalent* aus:

- Einerseits knüpft der Tatbestand an eine „Bestandsgefährdung“ eines Kreditinstituts an und zielt daher – grundsätzlich zutreffend – auf eine Erfassung der im Zuge der Finanzkrise zu Tage getretenen gesellschaftsbezogenen Unrechtsdimension ab (ergänzend nachfolgend unter g)).
- Auf der anderen Seite ist die Vorschrift aber auch gewichtigen Bedenken ausgesetzt: Im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz (Art. 103 II GG) ist insbesondere problematisch, dass § 25c IVa KWG eher (unbestimmte) Zielvorgaben (Prinzipien) vorgibt und keine hinreichend konkreten Verhaltensanforderungen statuiert. Zwar hängt die Strafbarkeit letztlich gem. § 54a III KWG noch davon ab, dass zuvor eine vollziehbare *Anordnung der BaFin* ergangen ist. Indes bleibt es dabei, dass die Strafvorschrift als solche entgegen Art. 103 II GG keine verlässliche Verhaltensorientierung ermöglicht. Hinzu kommt, dass § 54a III KWG auch aus einem anderen Blickwinkel heraus bedenklich ist. Art. 103 II GG

verlangt nämlich auch eine hinreichende Bestimmung des strafbaren Verhaltens gerade durch den *Gesetzgeber* („nulla poena sine lege“). Gem. § 54a III KWG obliegt es dagegen aber letztlich der BaFin, bestimmten Versäumnissen im Risikomanagement eine potenziell strafrechtliche Relevanz zu verleihen.

g) Folgerungen aus der strafrechtlichen Aufarbeitung der Finanzkrise

Betrachtet man die strafrechtliche Aufarbeitung der Finanzkrise, so fällt zunächst auf, dass der potenziell einschlägige Straftatbestand der Untreue in der Rechtswirklichkeit kaum eine relevante Rolle spielte (vgl. die obigen Ausführungen zur IKB sowie zur HSH Nordbank). Insofern stellt sich eine Gerechtigkeitsfrage: Denn der zurückhaltende Einsatz des Straftatbestands der Untreue lässt sich auch mit einer *ungleichen Zuschreibung von Kriminalität* erklären: Man denke nur daran, dass sich Manager – im Vergleich zu Mitgliedern der Unterschicht – finanziell potente Verteidigungsmöglichkeiten sichern können.

Davon abgesehen stellt sich die Frage, ob § 266 StGB überhaupt den *Kern des verwirklichten Unrechts* trifft. Die Norm schützt allein das Vermögen und somit – bezogen auf die Banken – dasjenige der Anteilseigner.

Tatsächlich wurde aber auch die *Allgemeinheit* durch die Finanzkrise geschädigt, da diese durch Steuerzahlungen zur Bankenrettung beigetragen hat. Darüber hinaus hat die Finanzkrise nicht nur zu wirtschaftlich

messbaren Schäden geführt, sondern auch zu Vertrauensschäden (es handelt sich also auch um eine *Vertrauenskrise*). Diesen letztgenannten Aspekten kann § 266 StGB gerade keine Rechnung tragen.

Rechtsgutstheoretisch kann man also folgern, dass die Gesellschaftsrelevanz der Finanzkrise am besten durch einen Straftatbestand abgebildet wird, dem ein kollektives Vertrauensrechtsgut zugrunde liegt. Denkbar wäre aber auch ein gesellschaftliches Kontingentdelikt. In diese Richtung geht etwa auch der bereits genannte § 54a KWG (vgl. aber auch die in KK 27 f. dargestellten Bedenken), der an eine Bestandsgefährdung des Kreditinstituts anknüpft und somit letztlich auch die Auswirkungen auf das gesamte Finanzsystem im Blick hat.

6. Wirecard

Der Begriff „Wirecard“ steht für den größten Wirtschaftsskandal, den es in der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland gegeben hat. Anlegern und Investoren soll ein Schaden von 3,1 Milliarden Euro entstanden sein. Zudem erlitten die BaFin und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Ernst & Young (EY) enorme Vertrauensverluste. Für besonderes Aufsehen sorgte darüber hinaus das spurlose Verschwinden des ehemaligen Vorstandsmitglieds Jan Marsalek, der als Schlüsselfigur in besagtem Wirtschaftsskandal gilt und nach neusten Presseberichten zudem jahrelang für russische Geheimdienste aktiv gewesen sein soll.

Eine kurze Zusammenfassung des „Falls Wirecard“ liefert [dieses Video der Süddeutschen Zeitung](#).

Die Wirecard AG war seit ihrer Gründung 1999 ein deutsches Unternehmen für Zahlungsverkehrsdienstleistungen mit Sitz in der Nähe von München. Es war (schwerpunktmäßig) als Bindeglied zwischen den Banken von Käufer und Verkäufer bei elektronischen Zahlungen mit Kreditkarten aktiv. Wirecard zahlte das Geld an den Verkäufer und erhielt im Nachhinein das Geld vom Kreditkarteninstitut des Käufers, wobei für die Dienstleistung sowie das übernommene Risiko des Zahlungsausfalls ein gewisser Prozentsatz der Zahlungssumme an Wirecard floss. Zunächst florierte das Geschäft, der Aktienkurs stieg stetig und 2018 verdrängte Wirecard schließlich sogar die Commerzbank aus dem DAX und nahm deren Stelle in Deutschlands Aktienindex der 30 wichtigsten Unternehmen des Landes ein.

Bereits 2008 gab es erste Vorwürfe gegen die Wirecard AG bezüglich einer irreführenden Bilanzierung, die jedoch durch die wenig später veröffentlichten Halbjahreszahlen sowie ein Sondergutachten gemeinhin als ausgeräumt betrachtet wurden. 2019 förderten Recherchen der Financial Times Unstimmigkeiten in der Wirecard-Bilanz zu Tage. Wirecard ging vehement gegen die Berichterstattung vor und beauftragte schließlich die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft KPMG mit einer Sonderprüfung, um die erhobenen Vorwürfe zu entkräften. Doch auch diese Sonderprüfung konnte Unregelmäßigkeiten (insb. im Bereich des Drittpartnergeschäfts) nicht vollständig ausräumen und hinterließ Zweifel an der Existenz von 1,9 Milliarden Euro (ein Vier-

tel der Bilanzsumme von Wirecard), die angeblich auf Konten zweier Banken auf den Philippinen liegen sollten. Besagte Banken bestritten jedoch jegliche Geschäftsbeziehungen zu Wirecard. Die Veröffentlichung des bereits mehrfach verschobenen testierten Jahresabschlusses konnte auch am 18.6.2020 nicht vorgelegt werden, da die Abschlussprüfer von EY erstmals das Testat aufgrund fehlender ausreichender Prüfungsnachweise für Bankguthaben auf Treuhandkonten in Höhe von insgesamt 1,9 Milliarden verweigerten. Der Aktienkurs, der nach den vorherigen Entwicklungen bereits deutlich gesunken war, stürzte nun endgültig ab (Tagungsverlust von 67 Prozent) und wenige Tage später musste Wirecard Insolvenz anmelden.

Es liegt der Schluss nahe, dass die 1,9 Milliarden Euro nie existiert haben und das Unternehmen über Jahre hinweg falsche Bilanzen erstellt und dabei Einnahmen vorgetäuscht hat, die so nie generiert wurden. Dies aufzuklären ist nun primär Sache der Justiz.

Seit Dezember 2022 läuft am LG München I der Strafprozess wegen gewerbsmäßigen Bandenbetrugs (§ 263 V StGB) sowie Bilanzfälschung (§ 331 I Nr. 1 HGB), Marktmanipulation (§§ 119, 120 WpHG) und schwerer Untreue (§§ 266, 263 III StGB) gegen den ehemaligen CEO und Vorstandsvorsitzenden Markus Braun. In gleichem Prozess angeklagt sind zudem der frühere Chefbuchhalter Stephan von Erffa und Oliver Bellenhaus, ehemaliger Geschäftsführer einer Wirecard-Tochtergesellschaft. Da die ursprünglich angedachten 100 Verhandlungstage nicht ausreichten, wurden 86 zusätzliche Prozesstage bis in den Dezember 2024 hinein festgelegt. Doch auch nach über einem Jahr Verfahren bleibt bisher unklar, ob das Drittpartnergeschäft und die

1,9 Milliarden Euro je existiert haben, und falls dem so wäre, wer die Gelder veruntreut hat. Zuletzt wurde Bellenhaus, der ein vollständiges Geständnis abgegeben hat, seitdem als Kronzeuge im Prozess gilt und die beiden Mitangeklagten beschuldigt, nach 3,5 Jahren aus der Untersuchungshaft entlassen. Auch von Erffa wurde zuletzt von Seiten des Gerichts ein Deal angeboten, wobei ihm gegen ein Geständnis ein Strafraumen von 2 bis 8 Jahre Freiheitsstrafe in Aussicht gestellt wurde.

Im Dezember 2023 erhob die Staatsanwaltschaft eine weitere Anklage gegen den früheren Finanzvorstand Burkhard Ley. Auch ihm wird unter anderem bandenmäßiger Betrug und Untreue vorgeworfen.

Doch nicht nur strafrechtlich gilt es den Wirtschaftsskandal aufzuarbeiten. Kritik wurde insbesondere gegenüber der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft EY erhoben, die jahrelang die Abschlüsse von Wirecard ohne Beanstandungen testiert hat. EY wird vorgeworfen, hinsichtlich der mutmaßlich gefälschten Bankguthaben auf asiatischen Treuhandkonten keine ausreichenden Prüfungen vorgenommen zu haben. Retrospektiv stellte sich zudem heraus, dass die notwendige Unabhängigkeit zwischen EY und Wirecard nicht ausreichend gewahrt wurde, wurden durch EY doch auch verschiedene Beratungsleistungen für Wirecard erbracht.

Auch der BaFin (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) wird vorgeworfen, zu zögerlich agiert zu haben. Um zukünftig ähnliche Fälle verhindern zu können, wurden die Befugnisse der Finanzaufsichtsbehörden insbesondere durch das Finanzmarktintegritätsstärkungsgesetz (FISG) erweitert.

7. Coronakrise

Während die Coronakrise für die meisten Privatpersonen mit zahlreichen Einschränkungen einherging, eröffnete sie für Geschäftsleute auch neue legale wie illegale Einkunftsmöglichkeiten. Im Folgenden wollen wir uns mit den illegalen Geschäften näher auseinandersetzen und sowohl den Subventionsbetrug bei Corona-Soforthilfen als auch dubiose Maskendeals in den Blick nehmen.

a) Subventionsbetrug (§ 264 StGB) bei Corona-Soforthilfen

Im Rahmen der Corona-Pandemie hatte die deutsche Regierung über verschiedene Staatshilfen versucht, die Auswirkungen der angeordneten Betriebsschließungen abzufedern. Insgesamt unterstützten Bund und Länder nach RBB-Recherchen betroffene Unternehmen mit über 75 Milliarden Euro, wobei geschätzt wird, dass hiervon ein einstelliger Milliardenbetrag illegal abkassiert wurde. Diese kriminellen Aktivitäten lassen sich auch in der PKS ablesen. Während der Subventionsbetrug (§ 264 StGB) über Jahre hinweg ein Schattendasein fristete (2019 wurden z.B. lediglich 318 Fälle erfasst), wurden 2020 und 2021 jeweils über 7.000 Fälle in der PKS ausgewiesen.

Sofern es zu Gerichtsverfahren kommt, zeigte sich die Justiz zuletzt unbarmherzig. So verurteilte die 18. Große Strafkammer des LG Hamburg im Juni 2023 eine gewerbsmäßig vorgehende Betrügerbande gem.

§§ 264 I, III, 263 V StGB zu Freiheitsstrafen von 5 bis 10 Jahren ([LG Hamburg 1.6.2023 – 618 Kls 2/22](#)). Die Ausnutzung einer nationalen Notlage sei besonders verwerflich. Insbesondere mit Blick auf die Verurteilung des Buchhalters der Bande zu einer Freiheitstrafe von 8 Jahren stellte das Gericht in seinem Urteil auf die Generalprävention der Strafe ab. Gerade von Wirtschaftsprüfern, Rechtsanwälten und Steuerberatern könne erwartet werden, dass sie grundsätzlich ehrlich handelten.

Eine ausführlichere Behandlung des Subventionsbetrugs bei Corona-Soforthilfen findet sich in den KK zu § 9.

b) Maskenaffäre – Andrea Tandler

Ein weiterer aufsehenerregender Fall im Zusammenhang mit der Coronakrise war die Verurteilung von Andrea Tandler (Tochter des ehemaligen CSU-Generalsekretärs Gerold Tandler) wegen Steuerhinterziehung zu 4 Jahren und 5 Monaten Freiheitsstrafe (LG München I, 15.12.2023 – 6 Kls 301 Js 149894/21). Tandler nutzte ihre guten Kontakte, insb. zur Tochter von Franz Josef Strauß, Monika Hohlmeier, um vielfältige Maskendeals abzuschließen und dafür Provisionen von fast 50 Millionen Euro zu kassieren. Dieses Ausnutzen einer globalen Notlage zur eigenen Bereicherung mag zwar moralisch verwerflich sein, strafbar als solches ist es jedoch nicht. Allerdings haben Tandler und ihr mitangeklagter Geschäftspartner die eingestrichenen Provisionen nicht korrekt versteuert und somit einen wirtschaftlichen Schaden von 7,8 Millionen Euro verursacht.

Dem erstinstanzlichen Urteil war eine Verständigung zwischen Gericht, Staatsanwaltschaft und Beschuldigten vorausgegangen (§ 257c StPO). Die beiden Beschuldigten haben jedoch jeweils Revision zum BGH eingelegt, sodass die Urteile noch nicht rechtskräftig sind.

8. „Ecomafia“

Bei dem Begriff „Ecomafia“ handelt es sich um eine Wortneuschöpfung des italienischen Umweltverbandes „Legambiente“, die weniger eine bestimmte Organisation, als vielmehr die kriminelle Tätigkeit selbst erfasst. Diese beinhaltet neben der Bau- insbesondere auch die Entsorgungswirtschaft, also den illegalen Handel mit und die illegale Entsorgung von Abfällen, aber auch sonstige Umweltstraftaten wie das bewusste Legen eines Waldbrandes.

Jedes Jahr veröffentlicht Legambiente einen „Rapporto Ecomafia“, in dem die Zahlen zu den entsprechenden Verbrechen veröffentlicht werden. Zuletzt wurden für das Jahr 2022 über 30.000 Straftaten („reati“) und ca. 67.000 Ordnungswidrigkeiten („illeciti amministrativi“) gezählt, wobei der Gesamtumsatz im Bereich Ecomafia ca. 8,8 Milliarden Euro betragen haben soll.

Zwar mögen einige der erfassten Tätigkeiten italienspezifisch sein und sind daher nicht eins zu eins auf Deutschland übertragbar, jedoch zeigt das Phänomen „Ecomafia“ sehr eindrücklich, dass zahlreiche Wirtschaftskriminelle auf der Suche nach eigenen Profiten auch nicht davor zurückschrecken, gravierende Folgen für Umwelt und Bevölkerung, zumindest als Kollateralschäden, in Kauf zu nehmen. Insoweit kann beispielsweise auch auf den Abgasskandal verwiesen werden. Neben den Verbraucher:innen, die ein Auto mit Schummel-Software erhalten haben, darf sich auch die Gesamtbevölkerung sowie die Umwelt als Opfer fühlen. 2015 wurden z.B. durch Grenzwertüberschreitungen 4,6 Millionen Tonnen Stickoxide zusätzlich ausgestoßen, wobei sich aus diesen Werten Opferzahlen mit Blick auf vorzeitige Todesfälle errechnen lassen (für 2015 ca. 38.000 weltweit, vgl. hierfür: [Mobilitätsatlas 2019 der Heinrich-Böll-Stiftung](#) [S. 37]).

9. Theranos-Skandal

Nicht nur in Amerika sorgte in letzter Zeit der sog. Theranos-Skandal für Aufsehen, an dessen (vorläufigem) Ende die Theranos-Gründerin Elizabeth Holmes eine elfjährige Haftstrafe wegen Betrugs an ihren Investoren in Texas antreten musste.

Das Start-Up Theranos wurde 2003 von der damals 19-jährigen Holmes gegründet. Das Unternehmen warb damit, ein revolutionäres Gerät für Bluttests entwickelt zu haben. Statt wie sonst üblich über die Venen in

Ampullen Blut abzunehmen, sollte die von Theranos entwickelte Bluttestmaschine „Edison“ die gleichen Ergebnisse durch wenige Tropfen Blut (ein Piks in den Finger sollte hierfür reichen) liefern. Die Medienberichte über die Zahl der einzelnen Bluttests, die „Edison“ durchführen könne, schwankte und wurde mit bis zu 250 angegeben. Bluttests sollten auf diese Weise einfacher, schneller und günstiger werden. Investoren investierten rund eine Milliarde Dollar in das Unternehmen. Theranos hatte einen Wert von 9 Milliarden Dollar, Holmes wurde zur jüngsten Selfmade-Milliardärin der USA.

Allerdings lieferte das angebliche Wundergerät nicht die erwarteten Ergebnisse. Sofern „Edison“ die Tests überhaupt bewältigen konnte (was nur auf einen Bruchteil der beworbenen Tests zutraf), waren die Ergebnisse fehlerhaft und unzuverlässig, woraufhin Patienten Fehldiagnosen erhielten. Im Geheimen wurde daher doch auf konventionelle Tests zurückgegriffen. Aufgedeckt wurde der Skandal schließlich durch Enthüllungen zweier Whistleblower sowie Recherchen des Wall Street Journals.

Holmes stritt Betrugsvorwürfe bis zuletzt ab und behauptete, stets an das Potenzial ihrer Technologie geglaubt zu haben. Sie belastete vielmehr ihren Ex-Freund und früheren Geschäftspartner Ramesh Balwani, der ebenfalls wegen Betrugs schuldig gesprochen wurde und für dreizehn Jahre ins Gefängnis muss.

II. Begriff des Wirtschaftsstrafrechts

Beschäftigt man sich mit dem Wirtschaftsstrafrecht, muss man dafür wissen, was Wirtschaftsstrafrecht überhaupt umfasst. In der heutigen Kriminologie ist der Begriff immer noch sehr umstritten. Eine einheitliche Definition ist noch nicht gefunden. Ausgehend von den oben dargestellten Beispielfällen lassen sich aber zunächst einige Charakteristika ableiten, bevor eine Präzisierung des Begriffs aus kriminologischer, dogmatischer sowie prozessual-kriminalistischer Sicht vorgenommen wird.s

1. Charakteristika der obigen Beispielfälle

- Hohe (systemgefährdende) Schäden
 - finanzieller Art
 - materiell nicht (unmittelbar) messbarer Art (z.B. Umweltschäden, Gesundheitsschäden, Vertrauensverluste ...)
- Hohe Komplexität
 - in tatsächlicher Hinsicht: Vielzahl beteiligter Akteure, vielschichtige (Unternehmens-)Strukturen, die das Auffinden der Verantwortlichkeit Einzelner erschweren, oft internationale Bezüge

- in rechtlicher Hinsicht: komplizierte Normen, Grenzbereich zu wirtschaftlich riskantem, aber legalem Handeln; ungeklärte Akzessorietätsfragen
- Häufig transnationale Vorgehensweise
- Verschleierungsgeschäfte
- Korruption häufig als Mittel eingesetzt
- Staat (Finanzamt) häufig aufgrund seiner Schwerfälligkeit und schlechten Ausstattung Angriffsobjekt
- Besonderer Verfahrensverlauf: hohe Komplexität bedingt lange Ermittlungen und lange Prozesse durch alle Instanzen, Beweisschwierigkeiten, Gefahr der Verjährung, Ermittlungen/Prozesse werden häufig eingestellt
- Unklares Verhältnis Strafrecht/Ordnungswidrigkeitenrecht
- Unternehmen oder Individuen als potenziell Verantwortliche
- Hohes Verteidigungspotenzial; häufig Absprachen (§ 257c StPO; teilweise auch § 153a StPO) bzw. eine vergleichsweise milde Sanktionierung
 - aber: Zuletzt schreckte die Justiz in Einzelfällen auch vor drastischen Strafen nicht zurück

- Geringes Unrechtsbewusstsein der Akteure

2. Kriminologische Sicht

a) *Sutherlands* “White Collar Crime”

Sutherland prägte den Begriff des White Collar Crime. Darunter fasste er all die Delikte, die von Personen mit hohem Ansehen und sozialem Status (white collar = weißer Hemdkragen) im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit begangen werden. Der Nachteil dieser Begriffsbildung ergibt sich aus deren grundsätzlich personaler Orientierung. Damit gerät aus dem Blick, dass sich Wirtschaft nicht auf Personen, sondern vor allem auf den strukturellen Kontext eines bestimmten Systems bezieht.

b) “Occupational Crime” & „Corporate Crime“

Neuere Konzepte knüpfen daher für die Begriffsbestimmung weniger an die Person, als an das Verhalten an. Charakteristisch für Wirtschaftskriminalität sei demnach der strukturelle Kontext zum Wirtschaftssystem. Da bei dieser Begriffsannäherung weiterhin eine sehr heterogene Gruppe an Delikten erfasst wird, hat sich ausgehend von *Clinard/Quinney* eine Differenzierung zwischen „Occupational Crime“ und „Corporate Crime“

durchgesetzt (*Clinard/Quinney Criminal Behavior Systems*, 2. Aufl. 1973, S. 188). Eine solche Differenzierung erscheint insofern sinnvoll, als der Kontext entsprechender Taten zwar sehr ähnlich sein kann, der motivationale Hintergrund, das Handlungsziel und demnach auch mögliche Präventionsansätze in der Regel völlig unterschiedlich sind (vgl. hierzu auch *Meier Kriminologie*, 6. Aufl. 2021, § 11 Rn. 6 ff.).

Wesentliches Differenzierungskriterium ist das wirtschaftliche Interesse, in dem die Tat erfolgt.

Bei „Occupational Crimes“ geht es allein um das *Eigeninteresse*, das die Täterin im Rahmen der Berufsausübung verfolgt. Es werden beruflich erworbenes Wissen und berufliche Handlungsmöglichkeiten genutzt, um sich auf Kosten des Unternehmens selbst zu bereichern (ein Beispiel hierfür sind sog. „Kick-Back-Geschäfte“, vgl. hierzu die KK zu § 5 Teil 3). Insoweit ist der einzige faktische Unterschied zu *Sutherlands* Begriff des „White Collar Crimes“ der Verzicht auf das Erfordernis eines hohen sozialen Status der Täterin.

„Corporate Crimes“ werden hingegen im *Interesse des Unternehmens* begangen. Typischerweise begehen Verantwortungsträger:innen die Taten, um die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens zu erhalten oder zu steigern (z.B. systematische Verschleierung der minderwertigen Qualität der veräußerten Ware oder umweltschädigende Handlungen durch die Verletzung von Immissionschutzvorschriften). Da Unternehmen die

zentralen Organisationseinheiten des Wirtschaftssystems sind und die in ihrem Interesse begangenen Straftaten quantitativ und qualitativ überwiegen, dürfte die Wirtschaftskriminalität im engeren Sinne („Corporate Crime“) von größerer Relevanz sein.

Gleichwohl gilt es zu beachten, dass im Einzelfall Eigen- und Unternehmensinteresse auch zusammenfallen können (Erhalt einer Bonus-Zahlung, die an den Unternehmens-Umsatz gekoppelt ist).

c) Bestimmung über die Folgen von Wirtschaftsdelikten

Ein weiterer kriminologischer Ansatz soll nach *Tiedemann* teils auf die umfänglichen Auswirkungen von Wirtschaftsdelikten (auf die Volkswirtschaft oder ihre Teile), teils auf den Missbrauch des im Wirtschaftsverkehr notwendigen Vertrauens abzielen, das nicht als individuelles Vertrauen der einzelnen Marktteilnehmer, sondern als institutionalisiertes Vertrauen zu verstehen ist (der moderne Verbraucher muss in die Qualität von Lebensmitteln und Bedarfsgegenständen notwendigerweise vertrauen, weil ihm individuell keine Möglichkeiten zur Überprüfung dieser Qualität zur Verfügung stehen).

3. Dogmatische Sicht

a) Ordnung unter dem Gesichtspunkt der geschützten Rechtsgüter

In einem strafrechtsdogmatischen Sinne wird die Besonderheit der Wirtschaftsstraftaten und des Wirtschaftsstrafrechts heute teilweise darin gesehen, dass es um den Schutz *überindividueller Rechtsgüter* (soziale oder Kollektivrechtsgüter, Interessen der Allgemeinheit) geht. Beispiele sind die Delikte nach dem AWG oder GWB, aber auch die meisten der in § 74c GVG genannten sonstigen nebenstrafrechtlichen Tatbestände.

Durch die Anknüpfung an überindividuelle oder soziale Rechtsgüter wird eine befriedigende Erfassung vieler Wirtschaftsstraftaten ermöglicht, v.a. wenn dazu die häufige Ausgestaltung als Sonderdelikt bedacht wird. Sonderdelikt bedeutet: Nicht jeder kann Täter sein, vielmehr verlangt der Tatbestand eine bestimmte Subjektsqualität. Beispiel: § 266a StGB – Arbeitgeber.

Die Ausführungen zur Finanzkrise haben gezeigt, dass Kollektivrechtsgüter gerade nicht mit einer Sicherung des Staates gleichgesetzt werden dürfen, sondern auch im Sinne einer sozialen Rechtsgutstheorie interpretiert werden können. Gleichwohl sollte beachtet werden, dass de lege lata ein Großteil der Wirtschaftskriminalität individualrechtsgüterschützende Straftatbestände betrifft (etwa §§ 263, 266 StGB).

b) Ordnung unter dem Gesichtspunkt des Schutzes von Instrumenten des Wirtschaftsverkehrs

Ergänzt wird der strafrechtsdogmatische Gesichtspunkt der geschützten Rechtsgüter durch den Schutz von *Instrumenten des Wirtschaftsverkehrs*, die durch Begehung von Wirtschaftsdelikten missbraucht werden. Solche Instrumente sind vor allem Buchführung und Bilanz (§§ 331 ff. HGB), EDV (§§ 202a, 263a, 269, 303a, 303b StGB), Kreditkarten (§ 266b StGB) und andere Mittel des unbaren Zahlungsverkehrs einschließlich Schecks und Wechsel.

4. Prozessual-kriminalistische Sicht (§ 74c I Nr. 6 GVG)

Auch wird vertreten, Wirtschaftsstrafrecht als reine Vermögensdelikte mit prozessualen (Beweis-)Schwierigkeiten zu verstehen. Eine Stütze hierzu könnte in § 74c I Nr. 6 GVG gesehen werden, geht es doch dort häufig sowohl um Vermögensdelikte als auch um die besondere Schwierigkeit der Fallkonstruktion („soweit zur Beurteilung des Falles besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind“).

Das Rechtsgut des Vermögens und der Hinweis auf praktische Beweisschwierigkeiten bei der Strafverfolgung treffen aber allenfalls einen Teilaspekt der Wirtschaftskriminalität und verfehlen die Eigenart dieser Delikte und dieses Rechtsgebietes.

Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

- I. Welche Leading Cases zum Wirtschaftsstrafrecht fallen Ihnen ein?

- II. Was sind Charakteristika dieser Fälle?

- III. Welche Ansätze zur Strukturierung des Wirtschaftsstrafrechts gibt es?

- IV. Wie wurde die Finanzkrise strafrechtlich aufgearbeitet?

Literaturhinweise

a) zur Finanzkrise

Kasiske in: Schünemann (Hrsg.), Die sogenannte Finanzkrise – Systemversagen oder global organisierte Kriminalität?, 2010, S. 13

Kasiske ZRP 2011, 137

Kasiske ZIS 2013, 257

Rönnau in: Schünemann (Hrsg.), Die sogenannte Finanzkrise – Systemversagen oder global organisierte Kriminalität?, 2010, S. 43

Schröder Europa in der Finanzfalle, 2012, S. 13 f. und S. 19-43

Strate HRRS 2012, 416

b) zu den Folgerungen aus der Finanzkrise bzw. zur sozialen Rechtsgutstheorie

Hefendehl in: Hefendehl/Hörnle/Greco (Hrsg.), FS Schünemann, 2014, S. 745 (755 ff.)

Hefendehl in: Herzog/Wolter/Schlothauer/Wohlers (Hrsg.), GS Weißlau, 2016, S. 577 (588 ff.)

c) zum Begriff des Wirtschaftsstrafrechts

Tiedemann Rn. 72 ff.

Wittig § 11

d) zur „Abgasaffäre“ von Volkswagen

Brand/Hotz NZG 2017, 976

Isfen JA 2016, 1

MüKoStGB/Hefendehl, 4. Aufl. 2022, § 263 Rn. 165 ff., 737 ff.