

Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts

Madrid-Symposium
für Klaus Tiedemann

Herausgegeben von
Bernd Schönemann
Carlos Suárez González

Sonderdruck



Cari Heymanns Verlag KG • Köln • Berlín • Bonn • München

MIGUEL BAJO

Wirtschaftsentwicklung und Kriminalpolitik in Spanien

I. DIE SPANISCHE SITUATION DER WIRTSCHAFT UND DES WIRTSCHAFTSSTRAF- RECHTS

1. Als der Entwurf eines neuen spanischen Strafgesetzbuches von 1980 erstmals einen eigenen Abschnitt <Straftaten gegen die Wirtschaft> auswies, führte dies zu einer so-zialen und politischen Erschütterung des gesamten Landes. Aus einer inzwischen hi-storisch gewordenen Perspektive können wir heute feststellen, daß der wesentliche Grund für das Scheitern des damaligen Entwurf es in dem massiven Druck verschiedene-ner Wirtschaftsgruppierungen lag, die durch das Vorhaben, einen solchen Abschnitt des Strafgesetzbuches zu schaffen, aufgeschreckt worden waren. Der historische Ab-stand erlaubt uns zugleich, zu zeigen, daß jene Ängste irrational waren:

Abgesehen von der nicht eigentlich erklärbaren, aber gravierenden Gesetzeslücke, die in dem gánzlichen Fehlen eines Strafrechts der Handelsgesellschaften in Spanien besteht, wurde der Inhalt der gesetzgeberischen Modernisierungen, die der VIII. Abschnitt des Entwurf es von 1980 einführen wollte, im grofien und ganzen zwischenzeitlich durch Einzelreformen des Strafgesetzbuches und des Nebenstrafrechts verwirklicht, und zwar ohne jedes *soziale Trauma*. Es erscheint daher heute fast unverständlich, welche Formen die damalige Kritik und die damaligen Vorwürfe annahmen; sie gipfelten inhaltlich in der Schelte wirtschaftspolitischer Idiotie und marxisti-scher Ideologie. Die Zeiten haben sich radikal geändert! Gegenwärtig besteht in Spanien Übereinstimmung darüber, daß das Wirtschaftsstrafrecht keineswegs ein Hin-dernis für eine moderne Marktwirtschaft ist, wie sie die spanische Verfassung fordert und die westliche Welt versteht.

Die Rolle des Wirtschaftsstrafrechts kann in diesem Zusammenhang mit der Anti-

monopolgesetzgebung verglichen werden, deren Zweck ebenfalls darin besteht, Mißbräuche zu verhüten. Ausgehend von der praktischen Unmöglichkeit vollkommenen Wettbewerbs, suchen die strafbewehrten Verbotsnormen und Gebotsnormen des Wirtschaftsrechts geeignete Marktverhältnisse zu schaffen, in denen sich wirksamer Wettbewerb entfalten kann. Man kann sagen, daß mit dem rechtlichen Schutz des Wettbewerbs das Recht der Wirtschaftsteilnehmer auf Wettbewerb anerkannt wird. Die Bekämpfung von Wettbewerbsbeschränkungen begründet geradezu eine Pflicht der Wirtschaftsunternehmen zum Wettbewerb, und die Bestrafung unlauteren Wettbewerbs eine Pflicht zum lauterem Wettkampf. Zusammengefaßt ist das Wirtschaftsstrafrecht also in dem Sinne paradox, daß es beträchtliche Beschränkungen der wirtschaftlichen Freiheit einführt, um gerade diese Freiheit zu erhalten. Der nur scheinbare Widerspruch, der im Jahre 1980 für so viel Aufregung sorgte, wird heute richtig verstanden und akzeptiert. Die 1992 erfolgte Veröffentlichung des Amtlichen Entwurfs eines neuen spanischen Strafgesetzbuches, der in bezug auf die Wirtschafts-

strafgesetze den Entwurf von 1980 mehr oder weniger übernimmt, hat zu keinerlei Protesten oder auch nur Reaktionen der Wirtschaft geführt. Dies ist ein deutliches Zeichen für die Erneuerung der Wirtschaftsmentalität in Spanien.

2. Das spanische Wirtschaftsstrafrecht bewegt sich in dem Rahmen der wirtschaftspolitischen Leitlinien, die durch die Verfassungsbewegung des 20. Jahrhunderts seit dem Ende des 1. Weltkrieges vorgezeichnet sind und die mit der staatlichen Wirtschaftsgestaltung soziale Gerechtigkeit zu verwirklichen suchen. Die *spanische Verfassung* von 1978 folgt insoweit einer Richtung, die durch die Verfassung von Weimar und die der spanischen Republik von 1931, sodann durch die italienische Verfassung von 1947, das Bonner Grundgesetz von 1949 und die portugiesische Verfassung von 1976 vorgezeichnet ist. Art. 38 der heutigen spanischen Verfassung garantiert die Unternehmensfreiheit innerhalb der Marktwirtschaft (»Die Freiheit des Unternehmens im Rahmen der Marktwirtschaft wird anerkannt«), begrenzt sie allerdings durch die Erfordernisse der Gesamtwirtschaft und ihrer Planung (Art. 38 S. 2, Art. 131 Abs. 1), unterwirft die Nutzung der natürlichen Ressourcen dem Gemeinwohl (Art. 128 Abs. 1), ermöglicht staatliche Monopole (Art. 182 Abs. 2), instituiert den Verbraucherschutz (Art. 51), zielt (in der Präambel) auf eine gerechte Wirtschafts- und Sozialordnung, strebt reale und effektive Gleichheit der Individuen und der Gruppen an, sieht die Mitwirkung aller Bürger am Wirtschaftsleben vor (Art. 9 Abs. 2) und sorgt für Beteiligung der Arbeitnehmer an den Unternehmen unter Begünstigung des Genossenschaftswesens (Art. 129 Abs. 2). Ob dieser Verfassungsinhalt ein bestimmtes Wirtschaftsmodell widerspiegelt, wird streitig diskutiert. Jedoch ist anerkannt, daß die spanische Wirtschaftsverfassung - ähnlich wie die zeitlich früheren europäischen Verfassungen, die sie inspiriert haben - Ergebnis eines Ausgleiches zwischen verschiedenen politischen Kräften ist. Dieser

Kompromificharakter hat zu einer nicht zu übersehenden Mehrdeutigkeit des Verfassungsinhaltes geführt. Eine verbreitete Ansicht versteht Art. 38 dahin, daß diese Garantie letztlich keine Entscheidung zugunsten eines Wirtschaftsmodelles trifft. Es ist hervorgehoben worden, daß »Unternehmensfreiheit« ebenso als subjektives Recht auf Einbringung privater Mittel bei der Unternehmensgründung verstanden werden kann wie als Möglichkeit jeden Unternehmens zur autonomen Bestimmung seiner Ziele. Verfassungsrechtlich ausgeschlossen ist nur die sogenannte Kommando- oder Zentralverwaltungswirtschaft. Andererseits bezeichnet der Ausdruck »Marktwirtschaft« heutzutage kein eindeutiges Wirtschaftsmodell. Immerhin legt aber die Tatsache, daß die Verfassung das Prinzip der Unternehmensfreiheit in den Rang eines Grundrechtes erhoben hat, die Annahme nahe, daß es sich um ein neoliberales Wirtschaftssystem handeln soll und muß.

Natürlich ist die spanische Verfassung nicht losgelöst von der Realität, sondern in einem bestimmten sozialen, politischen und ökonomischen Kontext entstanden. Soweit sich dieser Kontext nicht grundlegend geändert und da die Verfassung seine Weiterentwicklung nicht untersagt hat, läßt unsere Wirtschaftsverfassung - auch wenn man sie für weitgehend neutral hält - jedenfalls ein Wirtschaftssystem zu, das wir als neokapitalistisch bezeichnen und das auf der Marktwirtschaft aufbaut, aber auch durch stark oligopolistische Komponenten geprägt ist und zwar Privatunternehmen den Vorrang einräumt, aber unleugbar auch interventionistische Akzente trägt. Zwei verfassungsrechtliche Begrenzungen werden zusammengefaßt deutlich: zum einen jene Allgemeininteressen, die einen gewissen staatlichen Interventionismus erfordern (Vollbeschäftigung, Geldwertstabilität, Steuerpolitik, Umweltschutz, internationale Beziehungen usw.) und daher die Rückkehr zu einem reinen Liberalismus verbieten; zum anderen die Abkehr von einer totalen und zentralen Planwirtschaft, die keine autonome unternehmerische Initiative zuläßt. Die Wirtschaftswirklichkeit schlägt sich in der spanischen Verfassung in der stets erneut auszugleichenden Spannung nieder, die zwischen dem Grundrecht auf Unternehmensfreiheit des Art. 38 und den Artikeln 128 und 131 besteht, die das Planungs- und Interventionsrecht der öffentlichen Hand gewährleisten.

In diesem weiten Verfassungsrahmen bewegt sich auch das Wirtschaftsstrafrecht. Schon deshalb erscheint die Kritik bestimmter Unternehmerkreise an ihm wenig überzeugend. Der Neoliberalismus, der den Markt zum Ausgangspunkt nimmt, erkennt durchaus an, daß Wirtschaftsstrafrecht nicht dysfunktional, sondern das angemessene Instrument zur Aufrechterhaltung einer Wirtschaft mit liberalen Wesenszügen ist. Es genügt, noch einmal an das Beispiel der Ahndung von Wettbewerbsdelikten zu erinnern.

3. Ein weiteres Kennzeichen der gegenwärtigen Situation Spaniens ist die weitreichende Modernisierung dieses Landes im Verlaufe des letzten Jahrzehntes. Der

radikale Mentalitätswechsel der spanischen Gesellschaft, wie er sich überall im sozialen Leben und damit auch im Recht feststellen läßt, ist keinem Beobachter entgangen. Die Soziologie mag die Gründe dieses Wechsels erklären. Wir beschränken uns darauf, ihn festzuhalten und als paradigmatisches Beispiel hervorzuheben, daß Spanien vor zehn Jahren eine der höchsten Geburtenraten der Welt hatte, also insoweit zur Dritten Welt gehörte, während die heutigen Statistiken Spanien als Land mit einer der niedrigsten Geburtenraten der Welt ausweisen. (Andere, eher anekdotische Beispiele bestehen in der Beobachtung der Fachleute, daß die Lebenserwartung in unserem Land in den letzten Jahren jedes Jahr um 0,5 Jahre gestiegen und heute eine der höchsten in Europa ist oder daß die Körpergröße der jungen Wehrpflichtigen Mafie erreicht, die zu den längsten der Welt zählen.)

Auch das heutige spanische Wirtschaftsstrafrecht ist keineswegs so antiquiert wie manchmal behauptet wird. Einige Kritiker haben sich insoweit von dem Schlagwort eines angeblichen Jahrhundertrückstandes unserer Kultur, unter Einschluss unserer Rechtskultur, mitreißen lassen, ohne sich bewußt zu machen, mit welcher geradezu schwindelerregender Geschwindigkeit sich unser Land kulturell, ökonomisch und sozial erneuert. Das erwähnte Schlagwort auch im Bereich des Wirtschaftsstrafrechts zu verwenden, stellt denselben Irrtum dar, dem wenig nachdenkliche Kritiker erliegen, wenn sie gegen bestimmte Gesetze - etwa die Strafprozessordnung - argumentieren und dabei deren »außerordentliches Alter« ins Feld führen. Wie viele Institutionen unseres Zivilrechtes müßten wir verwerfen, nur weil sie älter sind als zweimal tausend Jahre! Eine behutsame Bestandsaufnahme unseres Wirtschaftsstrafrechts wird demgegenüber zwangsläufig zu dem Ergebnis gelangen, daß es mit wenigen, noch zu behandelnden und zu behebenden Ausnahmen durchaus auf der Höhe der Zeit ist.

In den letzten Jahrzehnten haben die spanischen Regierungen vor allem den Kampf um die Herstellung einer besseren *Wirtschaftsdisziplin*, deren Mangel die Entwicklungsländer auszeichnet, auf ihr Panier geschrieben. Und sie haben vorzeigenswerte Resultate erreicht. Nehmen wir nur das Beispiel der Steuerdehkte und der Bekämpfung der Steuerhinterziehung: Jeder aufmerksame Beobachter wird den beschleunigten Anstieg der Steuerdisziplin des spanischen Steuerzahlers und eine deutliche Abnahme früher beobachteter Steuerbetrügereien feststellen. Die Faktoren, die hierzu beigetragen haben, sind gewiß vielschichtig. Jedoch muß zu ihnen auch die Existenz einer modernen Strafgesetzgebung im Bereich der Steuer- und Zolldelikte, der Devisenvergehen sowie der Preis- und Wettbewerbsverstöße gerechnet werden. Die Vermögens- und Wirtschaftsdehkte haben insgesamt seit dem Inkrafttreten der Verfassung wichtige gesetzgebende Änderungen erfahren - von der umfangreichen Reform des Strafgesetzbuches im Jahre 1983 bis zu Reformen des Nebenstrafrechts, insbesondere im Bereich der Steuer-, Zoll- und Devisenvergehen, der Straftaten gegen Immaterialgüterrechte und beim Mißbrauch von Schecks und Wechseln.

Unter Vernachlässigung punktueller Probleme kann gesagt werden, daß die gesetzgebende Behandlung der Vermögens- und Wirtschaftsdelikte in beachtlicher Weise verbessert und modernisiert wurde.

Freilich gibt es eine verbreitete Meinung, die besagt, daß unser Land in bezug auf wirtschaftliche Disziplin niemals á jour sein wird. Hierfür allerdings konkrete Organisationen und Institutionen wie die Regierung, das Parlament, die Richterschaft, die Unternehmer usw. verantwortlich zu machen, wäre willkürlich. Der Mangel an Wirtschaftsdisziplin gehört vielmehr zu den Eigentümlichkeiten unseres Landes, das daher hierfür auch nur kollektiv verantwortlich gemacht werden kann. In hochentwickelten Ländern wie Deutschland wird man davon ausgehen können, daß ein Schuldner, der zahlungsunfähig wird und seine Verpflichtungen gegenüber den Gläubigern (Arbeitnehmer, Gesellschafter, Zulieferer, Fiskus, Sozialversicherung usw.) nicht erfüllen kann, dann im Gefängnis landet, wenn die Insolvenz mit »Unregelmäßigkeiten« verbunden war, die einer geordneten Unternehmensführung grob widersprechen. Man wird mit der Aussage ebenfalls nicht fehlgehen, daß ein kollektiver Wunsch nach Einführung ähnlicher Zustände auch in Spanien besteht. Jedoch ist ebenso sicher, daß die für Spanien charakteristische Verbreitung des Mangels an wirklicher Wirtschaftsdisziplin - keineswegs nur in bestimmten sozialen Schichten! - einer drastischen Verschärfung des Strafgesetzes oder doch seiner sofortigen rigorosen Anwendung entgegensteht.

Um eine befriedigende Wirtschaftsordnung in unserer Gesellschaft zu erreichen, ist einerseits ein Mentalitätswechsel auch auf diesem Gebiet erforderlich. Erst er würde eine schärfere Auslegung und Handhabung der Rechtsnormen mit Blick auf eine besser disziplinierte Gestaltung der Wirtschaftsbeziehungen zwischen allen Beteiligten erlauben. Andererseits sind aber auch Gesetzesreformen vordringlich, um die erheblichen Lücken zu schließen, die das spanische Recht infolge des Fehlens eines Strafrechts der Handelsgesellschaften und, allgemeiner, eines Straftatbestandes der ungetreuen Verwaltung fremden Vermögens enthält.

Man sollte schließlich nicht daran zweifeln, daß einer der Gründe für den Fortbestand der Steuerhinterziehung in unserer Gesellschaft in dem *Mißtrauen* liegt, das der Steuerzahler im Hinblick auf den korrekten Einsatz der Steuergelder durch die Regierung hat. Dies und die ständigen Skandale politischer Korruption sind ein Hemmschuh für die Weiterentwicklung der Steuerdisziplin.

Insgesamt kann aber die spanische Gesellschaft gar nicht genug ihrer Justiz für die Mühe danken, mit der diese die Aufgabe einer Modernisierung unseres Landes auf wirtschaftlichem Gebiet bewältigt. Wenn die öffentliche Meinung der letzten Jahre nicht besonders wohlwollend gegenüber unseren Richtern war, so stellt dies eine beklagenswerte Fehlhaltung dar: Die spanische Justiz ist eine der

gesündesten öffentlichen Einrichtungen; ihr verdankt die heutige Demokratie in Spanien viel. Zwar lassen sich Existenz und etwaiges Ausmaß von Korruption in der Justiz nicht realistisch abschätzen. Jedoch gibt es keinerlei konkrete Anzeichen für eine Käuflichkeit der Richter und Staatsanwälte, zumal die Selbstkontrolle der spanischen Strafjustiz mit größter Intensität funktioniert. Auch die häufig beklagte Langsamkeit der Justiz ist ein topos, welcher der Überprüfung bedarf. Wenn auch anzuerkennen ist, daß viel zur Beschleunigung der Gerichtsverfahren getan werden kann und muß, so zeigt doch die vergleichende Analyse der Prozedurdauer in benachbarten Staaten, daß die Situation in Spanien keineswegs so schlecht ist wie manchmal angenommen wird.

Angesichts einer Polarität von korrupten Politikern auf der einen und betrügerischen Steuerpflichtigen auf der anderen Seite können wir nur hoffen, daß die Gerichte baldé Gruppen gleichermaßen disziplinieren. Die Dialektik gegenseitigen Mißtrauens macht es nämlich Regierenden wie Regierten unmöglich, der jeweils anderen Seite das notwendige Vertrauen zu gewähren.

II. PROBLEME DER KRIMINALPOLITIK

Unter Gesichtspunkten der Kriminalpolitik ist letztlich jede Bestimmung des positiven Rechts verbesserungsfähig. Wir beschränken uns demgegenüber darauf, einige zentrale und wichtige Bereiche hervorzuheben, die eine baldige Reform erfordern. Dies betrifft vor allem und vorab die schon wiederholt erwähnte Lücke, die in dem gänzlichen Fehlen von Strafschutz gegenüber ungetreuer Verwaltung fremden Vermögens besteht. Seit dem Entwurf von 1980 wird versucht, diese Lücke insbesondere durch Schaffung von Straftatbeständen im Bereich des Handelsgesellschaftsrechtes zu schließen, wie es auch der Entwurf von 1992 vorsieht. Daneben erscheint eine Neufassung des Steuerstrafrechts vordringlich.

Im letzteren Bereich machen die Erfahrungen der Steuerverwaltung und der Gerichte wichtige Änderungen erforderlich. Diese sind so umfangreich, daß der Entwurf von 1992 sie nicht sogleich bewältigen konnte und daher auf einen Straftatbestand der *Steuerbinterziehung*, wie er im geltenden StGB (Art. 349) seit dem Jahre 1977 existiert, ganz verzichtet. Die Problematik des geltenden Steuerstrafrechtes hat sich vor allem bei den jüngsten Betrügereien mit falschen Rechnungen zum Zwecke der Hinterziehung von Mehrwertsteuer gezeigt. Die bei der Verfolgung dieser Straftaten gewonnenen Erfahrungen werden zweifellos zur Grundlage der endgültigen Gestaltung der künftigen Tatbestände zur Erfassung von Steuerdelikten werden. Dagegen hat die strafrechtliche Regelung der Zoll- und Devisenvergehen zu keinen Problemen in der Praxis

geführt. Hier werden die Wirtschaftsgesetze, welche die Straf-blankette ausfüllen, geändert werden müssen, um die Rechtslage der Situation der spanischen Wirtschaft in der Europäischen und in der internationalen Gemeinschaft anzupassen.

Bei der *Untreue* zeigt die höchstrichterliche Rechtsprechung, daß das Fehlen eines speziellen Strafschutzes gegenüber ungetreuer Vermögensverwaltung nicht mit den traditionellen Tatbestandstypen des Betruges und der Unterschlagung überwunden

werden kann. So erklärt der spanische Oberste Gerichtshof in seinem Urteil vom 3. 3. 1981 - ähnlich wie bereits in einem Urteil vom 23. 6. 1973 und wenig später erneut im Urteil vom 17. 3. 1981 -, daß Manipulationen von Geschäftsführern selbst bei schwerer Schädigung der Gesellschafter *de lege lata* in Spanien nur zivilrechtlich von Bedeutung sind.

Zu den neuralgischen Punkten des Wirtschaftsstrafrechts und seiner Reform gehört auch und stets erneut die Frage nach der *Strafhaftung juristischer Personen* und anderer Verbände. Insoweit entsteht das Problem der Vereinbarkeit von Unternehmensstrafen mit dem Schuldprinzip, das von der Verfassung garantiert und Fundament der Strafrechtsdogmatik ist. Auch steht das Prinzip der Personalität von Strafsanktionen in Frage. Während bekanntlich in den angelsächsischen Staaten die früher in ganz Europa bekannte Strafbarkeit der Verbände wieder instituiert wurde, hält sich das kontinentaleuropäische Recht meist zurück. Zwar haben die Niederlande die Strafbarkeit juristischer Personen im Jahre 1976 eingeführt, und das französische Strafgesetzbuch von 1992 schließt sich dem an. Die deutsche Lösung einer bloßen Unternehmens-geldstrafe wurde von Portugal und Schweden sowie zuletzt und sehr punktuell auch von Italien übernommen. Ubrigens geht es nicht nur um Geldstrafe und Geldbuße, sondern auch um die Gewinnabschöpfung als Sanktion. Dabei erscheint es mehr als Frage der Semantik, ob eine ursprünglich als Kriminalstrafe bezeichnete Sanktion nunmehr als Verwaltungsstrafe oder als Mafiregel der Sicherung ausgewiesen wird. Bei dem Problem, ob das Schuld- und das Personalitätsprinzip als Grundelemente eines liberalen Sanktionsrechtes verletzt werden-, wenn Sanktionen gegen Verbände und Unternehmen verhängt werden, geht es um eine Sachfrage. Glaubt man, auf die Unternehmens- und Verbandsstrafe nicht verzichten zu können, so muß die Strafrechtswissenschaft wählen zwischen dem Ausschluß dieser Sanktionsart aus dem Strafrecht (unter Umwandlung in außerstrafrechtliche Verwaltungssanktionen oder Mafiregeln der Sicherung) und ihrer Beibehaltung im Strafrecht auf Kosten einer Dogmatik, die dann allerdings auf anderen Prinzipien als denen der Tatschuld und der Personalität des Strafens aufgebaut werden und einen völligen Neubau der Strafrechtsdogmatik in bezug auf Handlung und Unterlassung, Täterschaft und Teilnahme, Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe, Konkurrenzen, Strafzwecklehre usw. vornehmen müßte. Die Entscheidung für die echte Verbandsstrafe hätte also

gravierende Folgewirkungen!

Um eine solide Diskussionsbasis zu gewinnen, müssen bei der Behandlung der Problematik der Strafbarkeit juristischer Personen drei Ebenen unterschieden werden: Einerseits geht es um das positive Recht, das Sanktionen gegen juristische Personen und andere Verbände entweder vorsieht oder aber nicht kennt. Zum anderen ist auf dogmatischer Ebene zu erörtern, ob juristischen Personen usw. die Fähigkeit zukommt, zu handeln, sich schuldig zu machen und Strafen zu erleiden, und ob die vorhandenen Rechtsfolgen Strafen, Mafiregeln oder Verwaltungssanktionen darstellen. Schließlich gibt es die kriminalpolitische Ebene, auf der zu erörtern ist, ob es sinnvoll erscheint, strafrechtliche oder andere Sanktionen gegen juristische Personen vorzusehen.

Das positive Recht sieht heute in alien Ländern unseres Kulturkreises zahlreiche Sanktionen gegen überindividuelle Einheiten (Handelsgesellschaften, Vereine, sonstige Verbände, Unternehmen usw.) vor. Neben Geldstrafen (und Geldbußen) geht es auch um die Auflösung der Einheit, um den Verlust von Vergünstigungen (z. B. den Ausschluss von öffentlichen Aufträgen), um verschiedene Verbote und Untersagungen usw. Ob es sich dabei um Strafen, Mafiregeln oder Verwaltungssanktionen handelt, ist nach dem dogmatischen Prinzip zu entscheiden, dafür echte Kriminalstrafen im Gesetz als solche vorgesehen und von Justizorganen verhängt werden, während Mafiregeln der Sicherung unabhängig von der sie aussprechenden Instanz wegen der Gefährlichkeit des Täters auferlegt werden. Von diesem Ausgangspunkt aus sind die Sanktionen des geltenden spanischen Rechts gegen überindividuelle Einheiten als Verwaltungssanktionen oder als Mafiregeln der Sicherung einzuordnen. Auf der Ebene der *lex lata* ibérica kann es daher keine Diskussion über die Kriminalstrafbarkeit juristischer Personen geben. Das geltende spanische Strafrecht kennt nur eine Individualverantwortung, wobei unter »Individuum« nur eine menschliche Person zu verstehen ist: *Societas delinquere non potest*. Für die kriminalpolitische Diskussion de lege ferenda sei hier nur angedeutet, daß die Einrichtung von Mafiregeln und Verwaltungssanktionen außerhalb des Kriminalstrafrechts nicht nur die dogmatischen Prinzipien des liberalen Strafrechts mit ihren gleichzeitigen Grundrechtsverbürgungen intact läßt, sondern auch wirksamer als Kriminalstrafen sein kann. Die Umwandlung aller dieser Sanktionen in echte Kriminalstrafen würde nicht nur den Bruch mit den genannten Garantien, sondern auch die Einführung zivilrechtlicher Prinzipien in das Strafrecht riskieren. Beispielhaft sei nur die zivilistische Beschränkung der Schuldenhaftung auf das Gesellschaftsvermögen genannt: Eine Strafflosigkeit der Verbandsmitglieder wegen der Bestrafung der überindividuellen Einheit wäre bedauerlich.

Wir schließen unsere Überlegungen zur Kriminalpolitik mit kurzen Hinweisen zu zwei aktuellen, wenngleich spezielleren Problemen, nämlich den Umweltdelikten und der sogenannten Geldwäsche:

1. Im *Umweltstrafrecht* entsteht vor allem die Frage nach der Reichweite der Verwaltungsrechtsakzessorietät bei solchen Straftatbeständen, die an eine verwaltungsrechtliche Genehmigung oder ihr Fehlen anknüpfen. Es ist kriminalpolitisch nicht befriedigend, daß das Vorliegen einer Genehmigung der Verwaltungsbehörde die Verletzung des Objektes des Strafrechtsschutzes von Strafe freistellt. Insoweit verdient ein interessantes Urteil des spanischen Obersten Gerichtshofes vom 30. 11. 1990 Erwähnung. Es betrifft einen Fall, in dem mehrere Entschliefungen der Generaldirektion für Energie des spanischen Industrieministeriums die Emission von Schwefeldioxyd und festen Partikeln durch ein Unternehmen in Mengen autorisierten, die über den gesetzlich und verwaltungsmafiig festgelegten Höchstwerten lagen. Das Urteil bezeichnete die Genehmigungen als im Hinblick auf die Strafbarkeit des Unternehmers wirkungslos, und zwar unabhängig von der - immerhin angedeuteten - Strafbarkeit der zuständigen Beamten. Die genannten Verwaltungsentschliefungen vermögen übrigens auch die Schuld des Täters nicht zu beseitigen, da er den Gehalt der Emission genau kannte. Die Behandlung eines etwaigen Irrtums des Unternehmers und der Strafbarkeit der Beamten, die die Genehmigung erteilt hatten, stellt keine Besonderheit dar, sondern folgt allgemeinen Gesichtspunkten.

2. Unter dem Titel »Von der Hehlerei und der *Geldwasche*« schließt der Entwurf von 1992 ein Phänomen ein, das mit einem eher jargonartigen Ausdruck den Sprachgebrauch der Wirtschaftskriminologie übernimmt. In der Sprache der Wirtschaft geht es um »schwarzes« Geld, das weißgewaschen wird, also namentlich um Geld, das vor

dem Fiskus geheimgehalten und daher nicht versteuert worden ist. Übertragen auf geographische Begriffe kann man dieses Vermögen mit unbekanntem Wasser in der Tiefe der Erde vergleichen; versteuertes (»weißes«) Geld entspräche dann dem Oberflächenwasser, das der Gesellschaft bekannt ist und von ihr zum kollektiven Nutzen bewirtschaftet wird. Der Vorgang der »Geldwäsche« entspricht bei diesem Vergleich derjenigen Operation, durch die unbekanntes und nicht kontrolliertes Grundwasser an die Oberfläche geholt wird zwecks gesellschaftlicher Kontrolle und Nutzung. - Für den Eigentümer von schwarzem Geld liegt dessen Vorteil allein in der fehlenden Besteuerung, also in der Vermeidung der einschlägigen Steuern. Dem stehen zahlreiche Nachteile gegenüber, kann doch schwarzes Geld häufig auch von seinem Eigentümer nicht wirklich kontrolliert werden: Er muß in anonyme Geschäfte investieren, die für

den Fiskus nicht und oft auch für die Beteiligten nur schwer zu durchschauen sind, oder in Finanzoperationen außerhalb des eigenen Landes oder/und ohne Schutz durch das zivile Vertragsrecht und die staatlichen Gerichte. Unter solchen Umständen ist schwarzes Geld weithin dem normalen und legalen Wirtschaftsleben entzogen. Es fällt übrigens nicht selten Betrügern und Dieben in die Hände. Damit sein Eigentümer den verborgenen Reichtum genießen kann, muß schwarzes Geld irgend-wann »gewaschen« oder aber der Steuerbehörde bekanntgegeben werden. Insgesamt setzt die Geldwäsche damit voraus, daß eine Steuerhinterziehung, eventuell auch eine weitere Straftat - aus der das Geld stammt - verdeckt wird. Als Strategie, das der staatlichen Fiskalkontrolle entzogene Geld in den legalen Wirtschaftsverkehr zurück-zuführen, müßte die Geldwäsche eigentlich von der öffentlichen Hand gefördert werden, fällt ihr Zweck doch mit demjenigen der staatlichen Wirtschaftskontroll-dienste zusammen. Die Geldwäsche als solche ist nämlich eine Tätigkeit, die frei von negativer Bewertung ist; sie hat allerdings enormen Beweiswert für andere, früher begangene Straftaten. Stellt Geldwäsche eine Überführung von Geldmitteln in den Wirtschaftskreislauf unter staatlicher Kontrolle und mit nunmehriger Steuerpflichtigkeit dar, so ist sie unauflösbar mit der Steuerpolitik und der Politik zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung verknüpft.

Übrigens ist eine Kriminalpolitik, die im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Wirtschafts- und Rauschgiftkriminalität die Geldwäsche zu erschweren sucht, jedenfalls für Spanien auch als in sich widersprüchlich zu bezeichnen. Die spanische Steuerverwaltung hat nämlich in den letzten Jahren das Haushaltsdefizit teilweise durch steuerbegünstigte öffentliche Schuldverschreibungen finanziert, die alsbald zur Zufluchtstätte für schwarzes Geld wurden. Dies ist einer der zahlreichen Widersprüche des Wirtschaftslebens. Zu seiner scheinbaren Lösung plant man die Einführung einer zeitlich befristeten Amnestie für die Geldwäsche, wenn diese in Form der Anlage von Geldern in öffentlichen Schuldverschreibungen betrieben wird!

Eine Inkriminierung der Geldwäsche findet sich im bisherigen Recht in Gestalt der Straftatbestände der Begünstigung und der Hehlerei. Diese betreffen aber Formen strafbarer Teilnahme Dritter an einer früheren Straftat. Diese Spätformen der Teilnahme werden deshalb unter Strafe gestellt, weil Interessen der Strafjustiz angegriffen werden und der durch die frühere Straftat angerichtete Schaden aufrechterhalten oder vertieft wird. Zudem ist die Hehlerei ein kriminogener Faktor, denn Eigentumsdelikte werden häufig erst durch die Aussicht ermöglicht, die Tatobjekte später zu Geld machen zu können. Demgegenüber weist die Geldwäsche, um es zu wiederholen, als solche keinerlei Unwert auf; sie erhält vielmehr Bedeutung allein durch ihren Zusammen-

menhang mit der Steuerhinterziehung und der gegen diese gerichteten staatlichen Politik.

Auch den Devisendelikten liegt fast stets ein Fiskaldefizit zugrunde, da die fraglichen Gelder praktisch so gut wie stets gegenüber der Steuerverwaltung verheimlicht worden sind. Und da Steuerhinterziehung in direkter Form oder als staatlich nicht kontrollierte Kapitalausfuhr weithin nur unter Einschaltung von *Banken* begangen werden kann, ist es nicht erstaunlich, daß die neueste Kriminalpolitik gegenüber der Geldwäsche als Folge der Bemühungen um Eindämmung der Steuerhinterziehung und des Drogenhandels auch darauf abzielt, von den Banken mehr Zusammenarbeit mit dem Staat zwecks besserer Kontrolle der Gelder zu erreichen. Dies ist der Sinn »freiwilliger« Erklärungen des Bankgewerbes (z. B. der Erklärung von Basel vom Dezember 1988) sowie der Empfehlung des Ministerrates der EG vom 27. 6. 1980 und späterer supranationaler und nationaler Bemühungen. Jedoch bleibt das Bankgeheimnis notwendige Voraussetzung des Finanzlebens. Es schützt überdies den persönlichen Geheimbereich in bezug auf das Wirtschaftsverhalten der Bürger. Zudem setzt Geldwäsche zwar notwendig eine Steuerhinterziehung oder zumindest eine Steuerordnungswidrigkeit, nicht zwingend dagegen eine weitere Straftat voraus. Die zu waschenden Gelder können z. B. auch aus solchen Teilbereichen der Schattenwirtschaft stammen, die nicht - als Hinterziehung von Steuern und Sozialabgaben - ohne weiteres kримell sind.

Die Kriminalisierung der Geldwäsche insbesondere durch Inpflichtnahme der Kreditinstitute sollte daher insgesamt noch einmal überdacht werden. Auch sollte die Schattenwirtschaft trotz ihrer schädlichen Auswirkung auf die Statistiken als Instrumente der Wirtschaftslenkung nicht pauschal kriminalisiert werden. Und ebenso muß festgehalten werden, daß die Strenge der Verfolgung von Steuerdefizit in den letzten Jahrzehnten immer weiter gestiegen ist. Die Schwarzmarktbeispiele der früheren sozialistischen Staaten, die Erfahrungen von Hochsteuermächtern mit dem Phänomen »Steuerhinterziehung« und die bekannten Ursachen sowie Praktiken der Kapitalflucht zeigen, daß es Schwellen gibt, deren Überschreitung durch den Staat zu unerwünschten, ja untragbaren Folgen führt. In diesem Sinne sollte sich auch der Wirtschaftsstrafgesetzgeber auf seine eigentliche Aufgabe: den Schutz der wirtschaftlichen Träger der Marktwirtschaft, nämlich der Erfinder, Kreditgeber, Arbeitnehmer usw. konzentrieren. Der Gesetzgeber der näheren Zukunft darf nicht der Versuchung erliegen, in jedem Unternehmer einen potentiellen Steuerhinterzieher oder Kapitalflüchtling zu sehen, jeden Arbeitnehmer bis zum Beweis des Gegenteils als Sozialversicherungsbetrüger zu betrachten und den Verbraucher als politischen Gegner einzuordnen, der heimlich an den Grundpfeilern des Wirtschaftssystems sägt.