

Schriftenreihe  
Deutsche Strafverteidiger e.V.

50

Sebastian Wagner

Der rechtliche Rahmen für kooperatives  
Verteidigungs- und Verteidigerverhalten in  
unternehmensbezogenen Strafverfahren



**Nomos**

Schriftenreihe  
Deutsche Strafverteidiger e.V.

Herausgegeben von Deutsche Strafverteidiger e.V.

Band 50

Sebastian Wagner

Der rechtliche Rahmen für kooperatives  
Verteidigungs- und Verteidigerverhalten in  
unternehmensbezogenen Strafverfahren



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Bayreuth, Univ., Diss., 2020

ISBN 978-3-8487-7944-4 (Print)

ISBN 978-3-7489-2328-2 (ePDF)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Juli 2020 vom Promotionausschuss der Universität Bayreuth als Dissertation angenommen und das Promotionsverfahren mit der mündlichen Prüfung am 06.08.2020 abgeschlossen.

Mein Dank gebührt meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Nikolaus Bosch, der mir die Anregung zu dem Thema der Arbeit gab und während ihres Entstehungsprozesses bei Bedarf stets für Diskussionen zur Verfügung stand. Für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens bin ich Herrn Professor Dr. Brian Valerius sehr verbunden.

Ein ganz besonderer Dank gilt schließlich meinen Eltern, Bernd und Eike Wagner, die mich während meiner gesamten Ausbildung bedingungslos unterstützten. Ihnen und meiner Frau Laura Wagner ist die Arbeit gewidmet.



## Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
I. Problemaufriss	19
II. Gang der Untersuchung	22
Erster Teil: Grundlagen	23
§ 1 Die verschiedenen Betroffenen unternehmensbezogener Strafverfahren und die ihnen drohenden Konsequenzen	23
I. Die beschuldigten Unternehmensangehörigen	23
1. Der Ausgangspunkt des gegenüber dem individuell beschuldigten Unternehmensangehörigen erhobenen Vorwurfs	24
a) Das unmittelbar eigene Handeln oder Unterlassen	24
b) Das Verhalten untergeordneter Unternehmensmitarbeiter	24
aa) Strafrechtliche Verantwortlichkeit aufgrund der gesellschaftsrechtlichen Organstellung	25
bb) Strafrechtliche Verantwortlichkeit aufgrund von tatsächlicher Leitungsmacht	28
cc) Strafrechtliche Verantwortlichkeit aufgrund der Pflicht zur Verhinderung betriebsbezogener Straftaten	29
(1) Garantenstellung	31
(2) Verletzung der Garantenpflicht	33
(3) Sonstige Voraussetzungen	34
dd) Ordnungswidrigkeitenrechtliche Verantwortlichkeit aufgrund der Pflicht zur Beaufsichtigung des Unternehmens	34
(1) Kreis der potenziellen Täter	35
(2) Objektiver Tatbestand	36
(3) Subjektiver Tatbestand	37
(4) Zuwiderhandlung gegen Pflichten des Inhabers	38
2. Die auf individueller Ebene drohenden Konsequenzen	41
a) Strafrechtliche Sanktionierung	41

*Inhaltsverzeichnis*

b) Außerstrafrechtliche Konsequenzen	43
aa) Finanzielle Haftung	43
(1) Zivilrechtliche Innenhaftung	44
(a) Der Organwalter	44
(b) Der Mitarbeiter und (leitenden) Angestellten	48
(2) Zivilrechtliche Außenhaftung	51
bb) Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses	52
(1) Abberufung und Kündigung des Anstellungsverhältnisses von Organwaltern	52
(2) Kündigung des Arbeitsverhältnisses von Unternehmensmitarbeitern	53
c) Faktische Beeinträchtigungen	55
II. Der verfahrensbetroffene Unternehmensträger	55
1. Strafrechtliche Konsequenzen	56
a) Die Verbandsgeldbuße gemäß § 30 OWiG	56
aa) Tatbestandliche Voraussetzungen	57
(1) Bezugstäter	58
(2) Bezugstat	59
(a) Verletzung verbandsbezogener Pflichten	60
(b) Tatsächlich eingetretene oder zumindest angestrebte Bereicherung	61
(3) Handeln „als“ Leitungsperson	62
bb) Rechtsfolge	66
(1) Ahndungsteil	67
(2) Abschöpfungsteil	69
cc) Verfahren	70
(1) Vertretung	73
(2) Prozessuale Stellung	73
(a) Schweigerecht	73
(b) Beweisantragsrecht	74
(c) Rechtsmittelbefugnis	75
b) Dritteinziehung von Taterträgen gemäß § 73b Abs. 1 Nr. 1, § 73 StGB	76
aa) Tatbestandliche Voraussetzungen	76
(1) Adressatenkreis	76
(2) Rechtswidrige Tat	77
(3) Für einen anderen gehandelt	77
(4) „Etwas erlangt“	78

bb)	Rechtsfolge	80
cc)	Verfahren	81
dd)	Strafprozessuale Sicherungsmaßnahmen	81
c)	Dritteinziehung von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten gemäß § 74e StGB	82
2.	Außerstrafrechtliche Rechtsfolgen	83
a)	Gewerberechtliche Konsequenzen	83
aa)	Gewerbeuntersagung	83
bb)	Eintragung in das Gewerbezentralregister	86
b)	Vergaberechtliche Konsequenzen	87
aa)	Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge im Anwendungsbereich des GWB-Vergaberechts	87
bb)	Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge außerhalb des Anwendungsbereichs des GWB-Vergaberechts	90
cc)	Eintragung in das Wettbewerbsregister	91
(1)	Gegenstand der Eintragung	91
(2)	Abfrage des Registerinhalts	92
(3)	Löschung der Eintragung	93
c)	Finanzielle Haftung	93
3.	Faktische Konsequenzen	95
a)	Negative Publizität	95
b)	Beeinträchtigung des Geschäftsbetriebs	97
aa)	Durch die Bindung personeller Ressourcen	97
bb)	Durch strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen	98
cc)	Durch die Arretierung von Unternehmensvermögen	99
§ 2	Das individuelle Verteidigungsinteresse	99
I.	Auf Seiten der beschuldigten Unternehmensangehörigen	99
1.	Konfrontative Strafverteidigung	100
2.	Konsensuale Strafverteidigung	101
II.	Auf Seiten des verfahrensbetroffenen Unternehmensträgers	102
1.	Konfrontative Strafverteidigung	102
2.	Konsensuale Strafverteidigung	103
a)	Schnelle und geräuschlose Beendigung des Strafverfahrens	104

*Inhaltsverzeichnis*

b) Distanzierung von dem verfahrensgegenständlichen Fehlverhalten	105
c) Minimierung von Sanktionen	105
d) Steuerung des Strafverfahrens	107
Zweiter Teil: Zusammenwirken der Verfahrensbetroffenen	108
§ 3 Die unterschiedlichen Ausprägungen eines Zusammenwirkens der Betroffenen unternehmensbezogener Strafverfahren	108
I. Offenlegung verteidigungsrelevanter Informationen	109
II. Herausgabe verteidigungsrelevanter Schriftstücke und Daten	110
III. Abstimmung des Einlassungsverhaltens	110
IV. Vornahme/Unterlassung bestimmter Verteidigungshandlungen	112
§ 4 Die Beweggründe für ein kooperatives Verteidigungsverhalten	112
I. Gleichlauf der individuellen Verteidigungsinteressen	113
II. Divergenz der individuellen Verteidigungsinteressen	114
1. Erfüllung einer zivilrechtlichen „Kooperationspflicht“	117
a) Kooperationspflichten der Unternehmensangehörigen	118
aa) Die Pflicht zur Erteilung verteidigungsrelevanter Auskünfte	118
(1) Rechtsgrundlage und Umfang der Auskunftspflicht	118
(a) Die Pflicht zur Auskunft über Vorgänge innerhalb des Unternehmens	118
(b) Auskünfte über das laufende Strafverfahren	125
(aa) Auskünfte über den Inhalt der Ermittlungsakte	127
(bb) Sonstige strafverfahrensbezogenen Auskünfte	127
(2) Durchsetzbarkeit und Konsequenzen bei Nichterfüllung	128
(3) Strafprozessuale Verwertbarkeit „erzwungener“ Auskünfte	129
bb) Pflicht zur Herausgabe verfahrensrelevanter Daten, Unterlagen und Dokumente	130

cc) Pflicht zur Verschwiegenheit	131
(1) Verschwiegenheitspflicht der Arbeitnehmer	131
(2) Verschwiegenheitspflicht der Organwalter	132
(3) Reichweite der Verschwiegenheitspflicht	134
(a) Der Schutz „illegaler“ Geheimnisse	135
(b) Die Zulässigkeit der Offenbarung von Geheimnissen des Unternehmensträgers	136
(aa) Offenlegung im Rahmen zeugenschaftlicher Vernehmungen	137
(bb) Offenlegung zwecks sachgemäßer Verteidigung	137
(cc) Offenlegung im Zuge der Abgabe eines Geständnisses	137
(dd) Offenlegung zwecks Selbstentlastung durch „Aufklärungshilfe“	138
dd) Pflicht zur allgemeinen Rücksichtnahme auf das Verteidigungsinteresse des Unternehmensträgers	144
(1) Keine Pflicht zur Selbstbelastung gegenüber den Strafverfolgungsbehörden	146
(2) Keine Pflicht zur Hinnahme unzutreffender strafrechtlicher Verurteilungen	146
(3) Das Verbot der unbegründeten Belastung des Unternehmensträgers	146
(4) Sonstiges Verhalten	147
b) Kooperationspflichten des Unternehmensträgers gegenüber den Unternehmensangehörigen	147
aa) Überlassung verteidigungsrelevanter Informationen und Unterlagen	149
bb) Verschweigen strafrechtlich relevanten Fehlverhaltens	150
2. Reaktion auf Anreiz des Unternehmensträgers	151
a) Entscheidungszuständigkeit auf Seiten des Unternehmensträgers	152
aa) Inzentivierung von Mitarbeitern	152
bb) Inzentivierung von Organwaltern	152

*Inhaltsverzeichnis*

b) Rechtliche Grenzen einer Inzentivierung der verfahrensbetroffenen Unternehmensangehörigen	153
aa) Rechtliche Grenzen im Außenverhältnis	153
(1) Das Verbot der Strafvollstreckungsvereitelung (§ 258 Abs. 2 StGB)	153
(2) Das Verbot der Anstiftung (§ 26 StGB) und Beihilfe (§ 27 Abs. 1 StGB) zu einem strafrechtswidrigen Verhalten	154
(3) Das Verbot der Nötigung (§ 240 StGB)	154
(a) Das „Angebot“, auf reaktive Maßnahmen zu verzichten	155
(b) Das „Angebot“, die finanziellen Konsequenzen des erwünschten kooperativen Verhaltens zu übernehmen	158
(c) Das „Angebot“, die finanziellen Konsequenzen des „unternehmensnützigen“ Fehlverhaltens zu übernehmen	158
(aa) Bestehen einer Leistungspflicht des Unternehmensträgers	159
(bb) Fehlen einer Leistungspflicht des Unternehmensträgers	159
(d) Zwischenergebnis	164
(4) Die zivilrechtliche Nichtigkeit sittenwidriger Rechtsgeschäfte gemäß § 138 BGB	165
(a) Kein grundsätzliches Verbot nachtatlicher Zusagen	165
(b) Das Verbot der Hintertreibung von Zeugenpflichten	166
(c) Das Verbot der Kommerzialisierung subjektiver Rechte	167
(d) Das Verbot der Ausnutzung persönlicher Zwangslagen	168
bb) Rechtliche Grenzen im Innenverhältnis	168
(1) Nichtvorliegen einer Pflichtverletzung im Innenverhältnis	169

(2) Vorliegen einer Pflichtverletzung im Innenverhältnis	171
(a) Zivilrechtliche Grenzen der Inzentivierung von Mitarbeitern	172
(b) Zivilrechtliche Grenzen der Inzentivierung von Organwaltern	173
(c) Das Verbot der Untreue (§ 266 StGB)	175
§ 5 Die Grenzen eines kooperativen Verteidigungsverhaltens	180
I. Vortäuschen einer Straftat, § 145d StGB	181
II. Falsche Verdächtigung, § 164 StGB	182
III. Strafvereitelung, § 258 Abs. 1 StGB	186
1. Erfordernis einer Vortat im Sinne des § 258 Abs. 1 StGB	187
2. Straflosigkeit der reinen Selbstbegünstigung	188
3. Straflosigkeit bloßen Unterlassens	189
a) Der beschuldigte Unternehmensangehörige	190
b) Der nicht(-mehr-)beschuldigte Unternehmensangehörige	190
4. Straflosigkeit der partiellen Selbstbegünstigung	193
5. Straflosigkeit der bloßen Teilnahme an einer Selbstbegünstigung	195
a) Die Qualifizierung „sachlichen Beistands“ zugunsten des Vortäters als Täterschaft in Teilen der Literatur	195
b) Die Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme im Kontext von § 258 Abs. 1 StGB durch die Rechtsprechung	196
c) Stellungnahme	198
6. Zwischenergebnis	203
IV. Die Möglichkeit der Anordnung von Untersuchungshaft wegen Verdunkelungsgefahr	203
1. Der Haftgrund der Verdunkelungsgefahr gemäß § 112 Abs. 2 Nr. 3 StPO	203
2. Außervollzugsetzung des Haftbefehls wegen Verdunkelungsgefahr gemäß § 116 Abs. 2 StPO	207
Dritter Teil: Kooperative Strafverteidigung	209
§ 6 Die Stellung und Funktion des Verteidigers	209
I. Der Individualverteidiger	210
1. Organtheorie	210

*Inhaltsverzeichnis*

2. Interessentheorie	212
3. Stellungnahme	213
II. Der Unternehmensverteidiger	220
§ 7 Das Verbot der Mehrfachverteidigung, § 146 StPO	222
§ 8 Die rechtlichen Grenzen kooperativen Verteidigerhandelns	225
I. Die Verschwiegenheitspflicht von Verteidigern und Rechtsanwälten	225
1. Verletzung von Privatgeheimnissen gemäß § 203 StGB	226
a) Umfang der Verschwiegenheitspflicht	226
b) Befreiung von der Pflicht zur Verschwiegenheit	228
2. Die anwaltliche Grundpflicht gemäß § 43a Abs. 2 BRAO, § 2 BORA	229
a) Umfang der Verschwiegenheitspflicht	230
b) Befreiung von der Pflicht zur Verschwiegenheit	230
II. Strafvereitelung, § 258 Abs. 1 StGB	231
1. Straflosigkeit bloßen Unterlassens	232
2. Straflosigkeit prozessrechtsgemäßen Verteidigerhandelns	232
a) Die Bestimmung der Prozessrechtsgemäßheit des Verteidigerhandelns durch die Rechtsprechung	233
b) Die Bestimmung der Prozessrechtsgemäßheit des Verteidigerhandelns in der Literatur	234
c) Stellungnahme	235
aa) Die Erteilung von Rechtsauskunft	236
bb) Die Vermittlung des Inhalts der Ermittlungsakte	237
cc) Sonstige Handlungen des Verteidigers	238
(1) Kein Verstoß gegen vorrangige gesetzliche Vorgaben	238
(2) Gewährleistung der Subjektstellung des Beschuldigten oder Nebenbeteiligten	239
(a) Handlungen (ausschließlich) zugunsten Dritter	239
(b) Verzerrung oder Verdunkelung des Sachverhalts	239
3. Straflosigkeit der Teilnahme an tabestandsloser Selbst- oder Fremdbegünstigung	242
4. Zwischenergebnis	244

III. Das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen	244
1. Parteiverrat, § 356 StGB	244
a) Der Parteibegriff	245
b) Dienen durch Rat oder Beistand	247
c) In derselben Rechtssache	248
d) Pflichtwidrigkeit	249
aa) Die Bestimmung der Parteiinteressen in Rechtsprechung und Literatur	251
bb) Stellungnahme	254
e) Zwischenergebnis	257
2. Die anwaltliche Grundpflicht gemäß § 43a Abs. 4 BRAO, § 3 BORA	258
a) Der einzelne Rechtsanwalt	258
b) Die Erstreckung auf Berufsausübungsgemeinschaften gemäß § 3 Abs. 2 S. 2 BRAO	259
aa) Einverständnis der betroffenen Mandanten	260
bb) Keine entgegenstehenden Belange der Rechtspflege	261
IV. Sonstige Grenzen	263
1. Umgehung des Gegenanwalts, § 12 BORA	264
2. Akteneinsicht, § 19 BORA	265
Zusammenfassung der gefundenen Ergebnisse	267
I. Die Grenzen eines Zusammenwirkens der verschiedenen Verfahrensbetroffenen	269
II. Die Grenzen kooperativer Strafverteidigung	271
1. Absolute Grenzen kooperativer Strafverteidigung	271
2. Relative Grenzen kooperativer Strafverteidigung	272
Literaturverzeichnis	275

