

bb) Schadensgutmachung	201
e) Rechtzeitigkeit der Selbstanzeige	205
aa) Keine Betretung auf frischer Tat	206
bb) Keine Verfolgungshandlung	207
cc) Keine Tatentdeckung und Kenntnis des Täters davon	208
dd) Kein Beginn finanzbehördlicher Prüfungen	211
ee) Keine Selbstanzeige hinsichtlich desselben Abgabeanpruchs	213
f) Täternennung	216
g) Selbstanzeigen anlässlich finanzbehördlicher Prüfungsmaßnahmen	217
h) Verfall von Monopolgegenständen (§ 29 Abs. 4 FinStrG)	220
i) Relevanter Zeitraum für die Selbstanzeige – Verjährungsfragen	221
aa) Abgabenrechtliche Verjährung	222
bb) Verfolgungsverjährung	223
(1) Verjährungsfristbeginn (§ 31 Abs. 1 S. 2-4 FinStrG)	224
(2) Ablaufhemmung und Fortlaufhemmung	225
VI. Grundlagen des Unternehmensstrafrechts	226

Arbeitshilfen: *Hartig* Übersicht Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG (O 1500 Nr. 4); *dies.* Rechtsvergleichende Übersicht zum Straftatbestand der Untreue Österreich-Deutschland (O 1500 Nr. 3); *dies.* Betrügerische Krida und grob fahrlässige Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen (O 1500 Nr. 1); *dies.* Übersicht zu den Strafaufhebungsgründen (O 1500 Nr. 2); *Ruhmannseder* Übersicht zum Korruptionsstrafrecht (O 1500 Nr. 5). *ders.* Internationales Finanzstrafrecht – Rechtsvergleichende Übersicht zur Selbstanzeige Deutschland-Österreich (O 1500 Nr. 6).

Texte: ISO 19600, Compliance Management Systems; UK Anti Bribery Act, UKBA; Österreichischer Corporate Governance Kodex, CGK; Codex Alimentarius Austriacus, Österreichisches Lebensmittelbuch; Emittenten-Compliance-Verordnung 2007, CGV; Grundsätze ordnungsgemäßer Compliance, GoC; ONR 192050, Compliance Management Systeme ; Standard Compliance Code der österr. Kreditwirtschaft, SCC 2008; Standard Compliance Code der österreichischen Versicherungswirtschaft, SCCV; Foreign Corrupt Practices Act, FCPA; Sarbanes Oxley Act, SOX.

I. Einleitung

Die nachfolgende länderspezifische Einführung soll einen Überblick über die wesentlichen Rechtsgrundlagen der Corporate Compliance in Österreich vermitteln. 1 Aufgrund der inhaltlichen Breite der Thematik beschränken sich die folgenden Ausführungen allein schon aus Platzgründen auf eine **Auswahl** wesentlicher Compliance-Themenbereiche, die in der Unternehmenspraxis von Bedeutung sind. Vor diesem Hintergrund werden in diesem einleitenden Abschnitt insbesondere die gesellschaftsrechtlichen und organisatorischen Grundlagen der Compliance dargestellt. Im Anschluss daran wird auf die Grundlagen der Compliance im **Arbeitsrecht und Arbeitnehmer-Datenschutz** (Rn. 23 ff.), im **Kartellrecht** (Rn. 57 ff.), im **Wirtschaftsstrafrecht** (Rn. 83 ff.), im **Steuerrecht und Finanzstrafrecht** (Rn. 164 ff.) sowie im **Unternehmensstrafrecht** (Rn. 226 ff.) eingegangen.

1. Corporate Compliance und Compliance Management

- 2 Der Begriff „**Corporate Compliance**“ stammt ursprünglich aus dem anglo-amerikanischen Sprachraum und ist inzwischen nicht nur zu einem juristischen sondern auch zu einem politischen und gesellschaftlichen Schlagwort avanciert, wobei „Corporate“ Compliance nichts anderes als Compliance im Unternehmen oder Unternehmensverbund bedeutet. Der Begriff umschreibt die Gesamtheit aller unternehmensinternen Maßnahmen, die gewährleisten sollen, dass das Unternehmen, seine Organe und Mitarbeiter die jeweils geltenden gesetzlichen Bestimmungen sowie unternehmensinternen Richtlinien beachten. Compliance ist nichts Neues – seit jeher sind Unternehmen, Management und Arbeitnehmer an Gesetz und Recht gebunden. Allerdings wird der Ruf nach Compliance-Regeln und Compliance-Organisationen seit dem Bekanntwerden von nachhaltigen Rechtsverstößen namhafter Wirtschaftsunternehmen immer lauter. Im Vordergrund steht dabei insbesondere das Bestreben zur **Risikoabwehr für die Unternehmensleitung**, die sich zunehmend der Geltendmachung von Haftungsansprüchen ausgesetzt sieht.
- 3 Compliance ist eine äußerst **herausfordernde Organisationsaufgabe** für die Unternehmensleitung, die sich an den individuellen Besonderheiten des Unternehmens orientieren muss und umso komplexer wird, je internationaler das Unternehmen aufgestellt ist und je vielfältiger die vom Unternehmen vertriebenen Produkte und Anlagen sind (vgl. nur *Moosmayer Compliance*, S. 1). Der Verantwortungsbereich ist dabei keineswegs auf das Antikorruptionsrecht oder Kartell- und Wettbewerbsrecht beschränkt, sondern umfasst insbesondere auch die Einhaltung des Arbeits- und Sozialrechts, des Datenschutzrechts, des Außenwirtschaftsrechts oder die Beachtung der Bestimmungen zum Schutz der Umwelt sowie die Erfüllung der steuerlichen Pflichten des Unternehmens. Für die Einrichtung und konkrete Ausgestaltung einer effizienten und angemessenen Compliance-Organisation in österreichischen Unternehmen mit internationaler Ausrichtung sind zudem internationale Gesetze und Standards von nicht zu unterschätzender Bedeutung.
- 4 **Grundlagen einer effizienten Compliance-Organisation:** Grundlage für ein maßgeschneidertes und effizientes Compliance-Programm ist die umfassende und systematische **Identifizierung sowie Bewertung der Compliance-Risiken** im Unternehmen (sog. Compliance Risk Landscaping oder Compliance Audit), wobei Umfang und Schwerpunkt der Risikoanalyse insbesondere von Größe, Struktur und Branche sowie von den Geschäftspraktiken der Geschäftspartner des Unternehmens abhängen (vgl. nur *I/B/P/Inderst* 4. Kap. Rn. 1 ff.). Im Anschluss daran ist in Abhängigkeit der festgestellten Risiken ein entsprechendes **Compliance-Programm aufzusetzen** und eine adäquate **Compliance-Organisation aufzustellen** (vgl. hierzu und zu Folgendem *Moosmayer Compliance*, S. 2, 47). Dabei steht und fällt der Erfolg eines Compliance-Programms mit der Überzeugung der Unternehmensleitung von der Notwendigkeit eines solchen Programms und ihrem Einsatz bei der Einführung und Implementierung. Erforderlich ist daher ein klares, vorbehaltloses und glaubwürdiges **Bekanntnis zur Rechtstreue**, dass sowohl von der Unternehmensleitung als auch von den Angehörigen des mittleren Managements

abgegeben werden muss („Tone from the Top“ und „Tone from the Middle“) sowie eine **Unternehmenskultur**, die durch vorbehaltlose Botschaften zum Thema Compliance geprägt ist. Ziel ist dabei die **Vermeidung systematischen Fehlverhaltens** im Unternehmen (*Moosmayer Compliance*, S. 3).

Um das Ziel funktionstüchtiger, unternehmensinterner Compliance-Strukturen zu erreichen, kommt eine Vielzahl von Maßnahmen in Betracht, die etwa von Vorgaben und Handlungsempfehlungen in Form von Verhaltensrichtlinien und Stellungnahmen oder Anweisungen bis hin zur Vorgabe von bestimmten Elementen innerhalb der Geschäftsabläufe reichen (vgl. hierzu etwa P/M/*Kretschmer* S. 71 ff.). Weiterer zentraler Baustein einer funktionstüchtigen Compliance-Organisation ist ein effektives Informationsmanagement (Kommunikation, Schulung, Beratung), das die Informationsbeschaffung und den Informationsfluss sowohl nach innen zu den Mitarbeitern, als auch nach außen gegenüber Dritten (z.B. Kunden oder sonstige Geschäftspartner) berücksichtigt. Um prüfen zu können, ob das Compliance-Programm effektiv ist und etwaige Umgehungen der unternehmensinternen Vorgaben oder bewusste Rechtsverstöße möglichst frühzeitig aufdecken und rasch abstellen zu können, müssen darüber hinaus in regelmäßigen Abständen Kontrollen durchgeführt werden, die präventiv und nach bestimmten Prüfmustern erfolgen (zu den Einzelheiten vgl. etwa *Moosmayer Compliance*, S. 88 ff.). Hiervon zu unterscheiden sind interne Untersuchungen, die aufgrund eines bestimmten Verdachts auf ein Fehlverhalten eingeleitet werden (näher dazu etwa *Ruhmannseder FS I. Roxin*, S. 501 m.w.N.). Werden im Zusammenhang von Kontrollen oder Untersuchungen Verfehlungen von Mitarbeitern oder Dritten aufgedeckt, bedarf es einer angemessenen arbeits- und zivilrechtlichen Sanktionierung, die erkannten Defizite in der Compliance-Organisation sind durch geeignete Maßnahmen abzustellen (vgl. auch *Napokoj/Napokoj* Rn. 145 f.). Ein wichtiger Bestandteil stellt schließlich die Dokumentation von Compliance-Vorgängen dar, welche insbesondere gemeldete Compliance-Vorfälle, aber auch sämtliche Maßnahmen zur Aufklärung, Schulung Beratung und der Wirksamkeits- und Effizienzkontrolle umfasst – auf diese Weise ist es der Unternehmensleitung auch nach längerer Zeit noch möglich, den Nachweis der Einhaltung ihrer Sorgfaltspflichten in der Vergangenheit erbringen zu können (vgl. hierzu auch I/B/P/*Inderst* 4. Kap. Rn. 95 f.).

5

2. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen der Compliance

a) Organverantwortung und Organhaftung

Gemäß § 70 Abs. 1 AktG hat der **Vorstand** die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten und dabei nach § 84 Abs. 1 AktG die **Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters** anzuwenden. Ebenso wie die Geschäftsführer einer GmbH unterliegen damit auch die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft einem Sorgfaltsmaßstab. Zwar wird in § 25 Abs. 1 GmbHG die von **Geschäftsführern** anzuwendende Sorgfalt als die eines „ordentlichen Geschäftsmannes“ umschrieben. Es besteht in dem Zusammenhang allerdings kein substantieller Unterschied, da es in beiden Fällen darum geht, dass sich die ge-

6

schäftsführenden Organe wie ordentliche Geschäftsleute in verantwortlich leitender Position bei selbstständiger treuhändischer Wahrnehmung fremder Vermögensinteressen verhalten (Ratka/Rauter/*Feltl* 9/139 unter Hinweis auf *OGH*¹ 1 Ob 144/01k; 3 Ob 287/02f). Gemäß § 99 AktG gilt für die Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit von **Aufsichtsratsmitgliedern** einer Aktiengesellschaft § 84 AktG sinngemäß, nach § 33 GmbHG finden u.a. die in § 25 GmbHG getroffenen Anforderungen der Geschäftsführer auch auf den Aufsichtsrat Anwendung (zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats vgl. etwa *P/M/Hartig* S. 596 ff.). Die **Generalklausel** „ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter“ ist **anlassbezogen auszulegen** nach der Übung des redlichen Verkehrs unter Zugrundelegung der besonderen Verhältnisse der jeweiligen Gesellschaft. Hierbei handelt es sich um einen normativen Maßstab, der insbesondere von Größe, eingesetztem Vermögen, Art des Gesellschaftsgegenstandes, wirtschaftlicher Lage sowie der Konkurrenzsituation abhängig ist (*Jabornegg/Strasser/Strasser* §§ 77–84 Rn. 95). Die Haftung nach § 84 AktG ist **keine Erfolgshaftung**, sondern eine Verschuldenshaftung. Auch wenn ein Vorstandsmitglied die Folgen einer geschäftlichen Maßnahme unzutreffend beurteilt, muss deshalb noch keine Pflichtwidrigkeit und selbst wenn seine Handlung objektiv pflichtwidrig war, noch keine schuldhaftige Pflichtverletzung der Sorgfaltspflicht vorliegen. Dabei ist die Frage der Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters aus der Sicht **ex ante** zu beurteilen (vgl. *OGH* 1 Ob 144/01k).

- 7 Gemäß § 70 AktG hat der Vorstand die Gesellschaft **unter eigener Verantwortung** so zu leiten, wie das Wohl des Unternehmens unter Berücksichtigung der Interessen der Aktionäre und der Arbeitnehmer sowie des öffentlichen Interesses es erfordert. Der Vorstand ist daher nicht nur weisungsfrei, sondern es steht ihm bei der Erfüllung seiner Leitungsaufgabe grundsätzlich auch ein unternehmerischer Ermessensspielraum zu (vgl. auch *Feltl/Rizzi* *ecolex* 2009, 410). Die **Business Judgment Rule** aus dem angloamerikanischen Raum, wonach Entscheidungen des Managements einer gerichtlichen Kontrolle entzogen sind, solange die Voraussetzungen rechtmäßiger Ermessensausübung eingehalten worden sind, ist in Österreich (anders als in Deutschland, vgl. § 93 Abs. 1 S. 2 dAktG) zwar gesetzlich **nicht** festgeschrieben. Gleichwohl finden die maßgeblichen Kriterien dieses Rechtsinstituts bei der eigenständigen Bestimmung der Reichweite des unternehmerischen Ermessens des österreichischen Gesellschaftsrechts in der Rechtsprechung und Literatur Berücksichtigung. Nach Ansicht des *OGH* komme dem Vorstand bei seinen unternehmerischen Entscheidungen ein „erheblicher Ermessensspielraum“ zu. Andererseits könne eine Berufung auf das Rechtsinstitut der Business Judgment Rule nach österreichischem Recht jedenfalls nicht dazu führen, dass eine gerichtliche Nachprüfung dahingehend, ob ein etwa bestehender Ermessensspielraum in einem konkreten Fall überschritten wurde, unzulässig sei (vgl. *OGH* 6 Ob 28/08y; zu weiteren Einzelheiten vgl. etwa *Ratka/Rauter/Feltl* 9/290 ff.; *Feltl/Rizzi* *ecolex*

1 Die im Folgenden jeweils zitierten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs (OGH) sind im Rechtsinformationssystem (RIS) des österreichischen Bundeskanzleramts unter www.ris.bka.gv.at/Jus/abrufbar.

2009, 410; Reich-Rohrwig/Zimmermann ecolex 2014, 964; Torggler wbl 2009, 168 jeweils m.w.N.).

b) Legalitäts-, Überwachungs- und Organisationsverantwortung

Aus der Vorgabe, die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten (§ 70 Abs. 1 AktG) und dabei die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden (§ 84 AktG) wird insbesondere auch eine weitgehende **organisationsrechtliche Verantwortung des Vorstands** abgeleitet, da eine ordnungsgemäße Unternehmensführung ein entsprechend organisiertes Unternehmen als Grundlage für die optimale Wahrnehmung des Aufgaben und Ziele der Gesellschaft voraussetzt (vgl. *OGH 8 Ob 624/88*; vgl. auch *OGH 2 Ob 286/54*). Darüber hinaus trifft den Vorstand die Verpflichtung, **auf ein rechtmäßiges Verhalten** auf allen Ebenen des Unternehmens **hinzuwirken** (vgl. hierzu auch die Regel 15 des Österreichischen Corporate Governance Kodex sowie *Felzl/Pucher wbl 2010, 265*; *Felzl ecolex 2010, 358*). Insoweit sind **auch ausländische Rechtsnormen** zu beachten, sofern diese Anwendung finden, etwa bei grenzüberschreitender Tätigkeit des Unternehmens oder Notierung an einer ausländischen Börse. In diesem Zusammenhang wird aus der organschaftlichen Überwachungssorgfalt eine bereichsübergreifende Pflicht der Vorstandsmitglieder hergeleitet, Gesetzesverstößen von Unternehmensangehörigen schon im Vorfeld durch geeignete und zumutbare Schutzvorkehrungen entgegenzuwirken (*Ratka/Rauter/Felzl 9/189*; vgl. auch *Fleischer AG 2003, 291*). Bei der Wahl der insoweit **zu treffenden Maßnahmen**, insbesondere die Einrichtung eines speziellen, auf Schadensprävention und Risikokontrolle angelegten Compliance Management Systems, steht den Entscheidungsträgern grundsätzlich ein **Ermessen** zu (vgl. nur *Weber ÖJZ 2008, 45*; *Schirmer/Uitz RdW 2010, 201*). Die konkreten Maßnahmen sind daher **vom Einzelfall abhängig**, wobei sich allerdings eine Ermessenseinschränkung insbesondere im Hinblick auf Größe, Struktur, Organisation, Geschäftsmodell und Betätigungsfeld des Unternehmens, Branchenstandards, Börsennotierung, Internationalisierungsgrad, Vielfalt und Bedeutung der zu beachtenden Vorschriften, bestehende Überwachungsmöglichkeiten und -einrichtungen sowie frühere Missstände und Unregelmäßigkeiten im Unternehmen selbst ergeben kann. Zudem sind **Kosten-Nutzen-Überlegungen** anzustellen sowie die Frage der **Geeignetheit, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit** einzelner Maßnahmen zu klären.

Festzuhalten ist demnach, dass zu einer „sorgfältigen“ Geschäftsführung nicht nur die Leitung des Unternehmens gehört, sondern auch ein **effizientes System der Überwachung** einschließlich der Organisation des Unternehmens, seiner geschäftspolitischen Grundsätze und Leitlinien sowie des Systems der internen und externen Kontroll- und Überwachungsmechanismen unter Einbeziehung betriebswirtschaftlicher Erkenntnisse (I/B/P/*Flitsch 2. Kap. Rn. 86*). Die Geschäftsleitung ist daher verpflichtet, sich einen **Überblick über die wesentlichen rechtlichen Vorgaben** zu verschaffen, die im Rahmen der unternehmerischen Tätigkeit beachtet werden müssen. In diesem Zusammenhang ist im Rahmen einer **Risikoanalyse** sorgfältig zu prüfen, ob und inwieweit die Vornahme von Compliance-Maßnahmen ge-

boten ist. Nur die sorgfältige Organisation und Überwachung ist geeignet die zahlreichen Risiken der Organhaftung in der Unternehmenspraxis zu minimieren. Letzteres wirkt sich insbesondere im Zusammenhang mit der Begehung von Straftaten durch Unternehmensangehörige auch auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Unternehmens selbst aus. Hierauf wird im folgenden Abschnitt kurz eingegangen.

c) Österreichischer Corporate Governance Kodex

- 10** Ergänzend zu den gesetzlichen Bestimmungen wird österreichischen Aktiengesellschaften mit dem **Österreichischen Corporate Governance Kodex (ÖCGK)** ein Ordnungsrahmen für die Leitung und Überwachung des Unternehmens zur Verfügung gestellt. Dieser enthält die international üblichen Standards für gute Unternehmensführung, aber auch die in diesem Zusammenhang bedeutsamen Regelungen des österreichischen Aktienrechts und stellt den Maßstab für gute Unternehmensführung und Unternehmenskontrolle am österreichischen Kapitalmarkt dar. Die Regelungen richten sich vorrangig an österreichische börsennotierte Aktiengesellschaften, jedoch wird empfohlen, dass sich auch nicht börsennotierte Aktiengesellschaften an den Regeln des Kodex orientieren, soweit die Regeln auf diese anwendbar sind.
- 11 Der Kodex umfasst folgende Regelkategorien:**
1. **Legal Requirement (L):** Regel beruht auf zwingenden Rechtsvorschriften.
 2. **Comply or Explain (C):** Regel soll eingehalten werden; eine Abweichung muss erklärt und begründet werden, um ein kodexkonformes Verhalten zu erreichen.
 3. **Recommendation (R):** Regel mit Empfehlungscharakter; Nichteinhaltung ist weder offenzulegen noch zu begründen.
- 12** Im Hinblick auf das hier näher dargestellte Thema „Corporate Compliance“ soll an dieser Stelle die L-Regel Nr. 15 S. 2 des ÖCGK hervorgehoben werden: „Der Vorstand trifft geeignete Vorkehrungen zur Sicherstellung der Einhaltung der für das Unternehmen relevanten Gesetze.“

3. ONR 192050 Compliance Management Systeme

- 13** In Österreich wurde mit Wirkung zum 1.2.2013 die **ON-Regel 192050:2013 02 01 „Compliance Management Systeme (CMS) – Anforderungen und Anleitung zur Anwendung“ (ONR)** und damit ein Standard geschaffen, nach dem Unternehmen ihr Compliance-Management-System (CMS) zertifizieren lassen können. Die Zertifizierung soll einen besseren Schutz gegenüber potenziellen Klagen aus Organisationsverschulden bewirken. Die Anwendung des standardisierten Regelwerkes ist nicht verpflichtend, sondern vielmehr vom Grundsatz der Freiwilligkeit geprägt (P/T/N/J/Toifl S. 13).