

Legalität und Legitimität im Marktkontext

Institutionentheoretische Überlegungen zu den Entstehungsbedingungen wirtschaftskriminellen Handelns

Von Hochschulassistent Dr. Eckhard Burkatzki, Zittau*

I. Einleitung

Im Zentrum dieses Aufsatzes stehen zwei in der Rechtswissenschaft nicht unbelastete Begriffe: nämlich die Begriffe der Legalität und der Legitimität. Legalität meint nach lexikalischer Definition „die äußere, formale Übereinstimmung der Handlung eines einzelnen oder des Staates mit konkreten gesetzlichen Ordnungen, ohne Berücksichtigung der inneren Einstellung des Handelnden zum Recht und seiner Handlungsmotive [...]“¹. Dabei wird implizit unterstellt, dass äußere und innere Übereinstimmung zwischen Handeln und Gesetz divergieren können, dass also eine äußerliche Übereinstimmung des Handelns mit dem Gesetz nicht Ausdruck dessen sein muss, dass der Handelnde die Gesetzesnorm auf der Ebene seiner Werteinstellungen als rechtmäßig akzeptiert.²

Der Begriff der Legitimität bezeichnet demgegenüber – wiederum nach lexikalischer Definition – „die Anerkennung der Rechtmäßigkeit [...] eines Herrschaftssystems durch Grundsätze und Wertvorstellungen“³. Klassischerweise rekurriert der Legitimitätsbegriff in erster Linie auf die Anerkennungswürdigkeit von Institutionen politischer Herrschaft, in Sonderheit auf den Staat und auf die staatliche Gesetzgebung.⁴ Erst in jüngerer Zeit wird er auch immer wieder auf außerpolitische Institutionen (z.B. verwandtschaftliche Abstammung, Ehe etc.) sowie auf Handlungen von Akteuren bezogen.⁵ Wichtig ist, dass die Legitimität einer Sache dieser gerade nicht primär äußerlich ist, sondern ihr aufgrund eines Glaubens an ihre innere Rechtmäßigkeit attestiert und zugeschrieben wird. Dies schließt zwar nicht aus, dass die Legalität und Legitimität einer Sache koinzidieren können. Gleichwohl wird ebenfalls eingeräumt, dass eine äußerlich legale Handlung oder auch Handlungsoption als unrechtmäßig und illegitim wahrgenommen werden kann. Umgekehrt kann ebenfalls einer offensichtlich gesetzeswidrigen, illegalen Handlung – möglicherweise angesichts bestehender Tatumstände – der Status der Legitimität zugesprochen werden.

Im Folgenden soll das Verhältnis von Legalität und Legitimität näher beleuchtet werden. Dabei ist zunächst festzustellen, dass die Frage nach einer solchen Verhältnisbestimmung alles andere als neu ist. Sie wurde bisher allerdings vorwiegend normativ und häufig in einem verfassungsrecht-

lichen Kontext diskutiert. Dabei ging es immer wieder um das Verhältnis von Legalität und Legitimität im Hinblick auf die Rechtfertigung politischer Herrschaft und politischer Gewalt.⁶ Die Zielsetzung des vorliegenden Aufsatzes ist demgegenüber, die Fragen von Legalität und Legitimität im Hinblick auf die Rechtfertigung bestimmter Formen wirtschaftlichen Handelns zu beleuchten. Es geht speziell um Fragen der Verhältnisbestimmung von Legalität und Legitimität im Marktkontext. Dabei interessiert im Besonderen, wie Unternehmen als wirtschaftliche Akteure Legalitäts- und Legitimitätsbewertungen ihres sozialen Umfelds im Hinblick auf ihr Handeln wahrnehmen und verarbeiten. Dabei werden vor allem solche Formen wirtschaftlichen Handelns fokussiert, die mit der Verletzung von Legalitätserwartungen einhergehen und als wirtschaftskriminell subsumiert werden. Als wirtschaftskriminell soll dabei ein solches Handeln gelten, das objektiv durch die rechtswidrige Übervorteilung eines wirtschaftlichen Vertragspartners und subjektiv durch eine betrügerische Absicht des in dieser Weise Handelnden oder auch durch eine Haltung der billigenden Inkaufnahme der Rechtsverletzung gekennzeichnet ist.⁷

Bei der Analyse von Legalitätsdefiziten wirtschaftlichen Handelns bedienen sich die folgenden Ausführungen einer institutionentheoretischen Perspektive. Ziel und Zweck dieses Vorgehens ist es zu untersuchen, welchen Beitrag institutionentheoretische Überlegungen zum Verhältnis von Legalität und Legitimität für die Erklärung illegalen Handelns im Marktkontext leisten können.

Inhaltlich gliedern sich die folgenden Ausführungen in drei Abschnitte. In einem ersten Abschnitt sollen zunächst unterschiedliche institutionell vorgeprägte Sichtweisen auf das Thema Wirtschaftskriminalität miteinander kontrastiert werden. Im Vordergrund stehen dabei einerseits die Perspektive einer betriebswirtschaftlichen Steuerungslogik und andererseits die Perspektive einer rechtlichen Regulierungslogik. Ein zweiter Teil der Ausführungen widmet sich – aus einer explizit institutionentheoretischen Sicht – der Frage, was die speziellen Legitimitätskontexte wirtschaftskriminellen Handelns sind. Theoretisch rekonstruiert werden soll an dieser Stelle, durch welche Legitimitätskriterien, aber auch Legitimitätskonflikte wirtschaftliches Handeln im Allgemeinen und unternehmerisches Handeln im Besonderen gekennzeichnet sind. Der dritte Teil meiner Ausführungen widmet sich dann der Frage, welche Faktoren Unternehmen – angesichts gege-

* Der Autor ist Hochschulassistent an der Professur für Sozialwissenschaften, Internationales Hochschulinstitut Zittau.

¹ Meyers großes Taschenlexikon, Bd. 13. 1987, S. 51.

² Vgl. Hofmeister, in: Reiter (Hrsg.), Maßnahmen zur internationalen Friedenssicherung, 1998, S. 2.

³ Fn. 1, S. 54.

⁴ Vgl. hierzu Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, 5. Aufl. 1985, S. 122 ff.

⁵ Vgl. Fuchs-Heinritz, in: Fuchs-Heinritz/Lautmann/Rammstedt/Wienhold (Hrsg.), Lexikon zur Soziologie, 1995, S. 396.

⁶ Vgl. hierzu wiederum Weber (Fn. 4), darüber hinaus aber auch Kirchner, Die Gesellschaft, Bd. 2, 1932; Schmitt, Legalität und Legitimität, 7. Aufl. 2005; Habermas, Legitimationsprobleme im Spätkapitalismus, 1973; Kielmansegg (Hrsg.), Legitimationsprobleme politischer Systeme, 1976, passim.

⁷ Vgl. hierzu Burkatzki/Löhr, in: Löhr/Burkatzki (Hrsg.), Wirtschaftskriminalität und Ethik, 2007, S. 12.

bener Legitimitätskonflikte – daran hindern können, in einer Situation der günstigen Gelegenheit kriminell zu handeln. Am Ende des Beitrags steht ein Epilog zum Thema: Legalität und Legitimität aus unternehmensethischer Perspektive.

II. Wirtschaftskriminalität aus der Perspektive betriebswirtschaftlicher und rechtlicher Entscheidungsprogramme

Wenn man sich aus einem sozialwissenschaftlichen Blickwinkel allgemein mit dem Thema Wirtschaftskriminalität auseinandersetzt, so stellt sich zunächst die Frage, wie es überhaupt dazu kommt, dass Handlungen in einer Gesellschaft als kriminell definiert werden. Beim Nachdenken über diese Frage wird schnell deutlich, dass alles Reden über Kriminalität im Allgemeinen und über Wirtschaftskriminalität im Besonderen implizit einen Normbezug voraussetzt.⁸ Und dieser Normbezug, so die zentrale These der folgenden Ausführungen, ist an Entscheidungsprogramme⁹ von Organisationen und Institutionen gebunden und in diesem Sinne nicht selbstverständlich.

1. Wirtschaftskriminalität aus der Perspektive einer betriebswirtschaftlichen Entscheidungslogik

Durchstreift man die gängigen deutschsprachigen wirtschaftswissenschaftlichen Lehrbücher zur Betriebswirtschafts- und Managementlehre, so lässt sich feststellen, dass Wirtschaftskriminalität im Rahmen der theoretischen Rekonstruktionen der Handlungslogik privatwirtschaftlicher Unternehmen kein herausgehobenes Steuerungsproblem darzustellen scheint. Dies zumindest ist das Ergebnis einer vom *Autor* durchgeführten Inhaltsanalyse populärer deutschsprachiger Lehrwerke zur Allgemeinen Betriebswirtschaftslehre. In der von *Wöhe* und *Döring* verfassten Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre. 2008 erschienen in dreiundzwanzigster Auflage,¹⁰ findet sich keine Erwähnung des Begriffs der Wirtschaftskriminalität. Gleiches gilt für die von *Dieter Schneider* 1994 in dritter Auflage veröffentlichte Monografie zur Allgemeinen Betriebswirtschaftslehre¹¹ sowie

⁸ Vgl. *Savelsberg*, in: Kaiser/Kerner/Sack/Schellhoss (Hrsg.): Kleines kriminologisches Wörterbuch, 1993, S. 366.

⁹ Entscheidungsprogramme strukturieren Entscheidungsabläufe in Organisationen. Sie definieren nach *Luhmann* „Bedingungen der sachlichen Richtigkeit von Entscheidungen“ und bestimmen auf diese Weise, welche Mittel zur Realisierung welcher Ziele geeignet sind. Auf Leitungsebene haben Entscheidungsprogramme die Form von Kriterien für die Beurteilung von Projekten (vgl. *Luhmann*, Organisation und Entscheidung, 2000, S. 257). Sie liefern Anhaltspunkte dafür, wie weit ein Projektziel innerhalb einer Organisation weiterverfolgt oder aber aufgegeben bzw. modifiziert werden soll. Insofern haben sie einen quasi-normativen Charakter (vgl. ebda.).

¹⁰ *Wöhe/Döring*, Einführung in die allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 23. Aufl. 2008, passim.

¹¹ *Schneider*, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 3. Aufl. 1994.

für das unter gleichem Titel verfasste und 2006 in zehnter Auflage erschienene Buch von *Hans Jung*.¹² Die gleiche Beobachtung lässt sich schließlich für das 2005 in sechster Auflage erschienene Management-Lehrbuch von *Steinmann* und *Schreyögg* machen.¹³ Auch hier findet sich keine explizite Thematisierung von Phänomenen der Wirtschaftskriminalität.¹⁴

Wirtschaftskriminalität scheint aus betriebswirtschaftlicher Perspektive, wie *Josef Wieland* pointiert heraushebt,¹⁵ bestenfalls ein Geschäftsmodell unter anderen zu sein, mit dem wirtschaftliche Akteure versuchen, ihre Profitchancen auf dem Markt zu mehren. Leitkriterium für die Beurteilung wirtschaftlichen Handelns ist in diesem Sinne nicht, ob es kriminell ist oder nicht, sondern ob es Profite abwirft und die eigene Wettbewerbsfähigkeit erhöht. In diesem Sinne formuliert auch *Milton Friedman*: „The social responsibility of business is to increase its profits“.¹⁶

Dies heißt jedoch nicht, dass Handlungen, die als wirtschaftskriminell bezeichnet werden, gänzlich außerhalb des Wahrnehmungshorizonts von Unternehmungen stehen. Wirtschaftskriminalität wird für diese vielmehr dort thematisch, wo sie sich in der wirtschaftlichen Kostenrechnung niederschlägt bzw. niederzuschlagen droht. Wahrgenommen werden einerseits die strafrechtlichen Haftungsfolgen für illegale Formen des wirtschaftlichen Handelns und der ökonomischen Vorteilsnahme. Bilanzierungstechnisch abgebildet wird dabei aber nicht die illegale Handlung als solche, sondern werden die unternehmerischen Folgekosten, die sich mit der staatlichen Aufdeckung und Sanktionierung dieser Handlung sowie dem hieraus folgenden Reputationsschaden für das Unternehmen verknüpfen. So zielt etwa die Corporate Compliance von Unternehmen nicht primär auf die Verhinderung wirtschaftskrimineller Handlungen, sondern darauf, „das Unternehmen und die für das Unternehmen handelnden Personen vor den Folgen rechtlicher Unregelmäßigkeiten zu schützen“.¹⁷ Wahrgenommen werden andererseits Unternehmensschäden, die durch dysfunktionales Verhalten der eigenen Mitarbeiter oder gegebenenfalls auch durch Vertragspartner und Marktrivalen hervorgerufen werden. Es müssen dies nicht notwendig die Folgen krimineller Aktivitäten sein. Gleichwohl fallen kriminelle Handlungen aus dem Bereich des occupational crime¹⁸ resp. der sog. Betriebskriminalität¹⁹

¹² *Jung*, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 11. Aufl. 2006, passim.

¹³ *Steinmann/Schreyögg*, Management, Grundlagen der Unternehmensführung, 6. Aufl. 2005, passim.

¹⁴ Vgl. hierzu auch *Bussmann*, MSchrKrim 2003, 86 (92).

¹⁵ Vgl. *Wieland*, in: Löhr/Burkatzki (Fn. 7), S. 217.

¹⁶ *Friedman*, The New York Times Magazine v. 13.7.1970, S. 32 ff.

¹⁷ Vgl. *Bürkle*, Schriftlicher Management-Lehrgang Corporate Compliance, Lektion 1, 2008, S. 5.

¹⁸ Vgl. *Hagan*, in: Helmkamp/Ball/Townsend (Hrsg.), Definitional Dilemma: Can and should there be a universal definition of white-collar crime?, 1996, S. 236.

mit in dieses Ressort. Gemeint sind hier zunächst Diebstahls- und Unterschlagungsdelikte aus den Reihen der eigenen Mitarbeiter. Gemeint sind darüber hinaus aber auch kriminelle Handlungen unternehmensexterner Akteure, etwa in der Form von Betrugsdelikten oder von Betriebsespionage. Wirtschaftsprüfungs- und Unternehmensberatungsgesellschaften wie KPMG und PricewaterhouseCoopers werden nicht müde, in ihren im Zweijahresabstand herausgegebenen Viktimisierungsstudien zur Wirtschaftskriminalität auf die Folgekosten krimineller Handlungen in Unternehmen hinzuweisen.²⁰ Aus betriebswirtschaftlicher Sicht stellen sich die hier beschriebenen Kostenfaktoren aber weniger als „Kriminalität“ denn – angesichts der zu erwartenden Schäden – als „operative Betriebsrisiken“ dar.²¹ Sie sind entsprechend auch Gegenstand sog. Operational Audits im Rahmen der internen Revision.²²

Bilanziert man die vorstehenden Überlegungen in einem ersten Schritt, so lässt sich festhalten, dass Wirtschaftskriminalität aus der Perspektive einer betriebswirtschaftlichen Steuerungslogik – so wie sie sich in der gängigen Lehrbuchliteratur präsentiert – primär unter betriebsbezogenen Kosten-Nutzen-Gesichtspunkten in Erscheinung tritt. Problematisch ist wirtschaftskriminelles Handeln für Unternehmen dann, wenn es Kosten verursacht – sei es in der Form unternehmensinterner Schäden infolge doloser Handlungen der eigenen Mitarbeiter, sei es in der Form von Sanktions- und Reputationskosten, die sich aus der rechtlichen Aufdeckung und Sanktionierung krimineller Handlungen für das Unternehmen ergeben. Die Thematisierung von Wirtschaftskriminalität als eine aus sich heraus abzulehnende Form wirtschaftlichen Handelns, losgelöst von den hierdurch verursachten Kosten, ist aus betriebswirtschaftlicher Perspektive weitgehend sinnlos. Leitkriterium der wirtschaftlichen Rationalität und in diesem Sinne Legitimität wirtschaftlichen Entscheidungshandelns ist und bleibt seine ökonomische Rentabilität, messbar auf der Ebene seiner negativen und positiven Profite.

2. Wirtschaftskriminalität aus der Perspektive einer rechtlichen Entscheidungslogik

Ganz im Sinne des rechtsstaatlichen Grundsatzes „Nullum crimen [...] sine lege“²³ setzt die Rede von Wirtschaftskriminalität die Perspektive eines Entscheidungsprogramms voraus, das a priori und kriterienbezogen kenntlich macht, welches Handeln als kriminell und welches als nicht-kriminell aufzufassen ist. Eine solche normbezogene Perspektive stellt uns klassischerweise das Recht und in Sonderheit: das Straf-

recht zur Verfügung. So werden als wirtschaftskriminell hier alle wirtschaftlichen Handlungsweisen bezeichnet, die gegen die Straftatbestände des sog. Wirtschaftsstrafrechts verstoßen.²⁴ Der Kriminologe und Strafrechtswissenschaftler *Detlev Frehsee*²⁵ hat in diesem Zusammenhang herausgestellt, dass Kriminalität allererst das Produkt der Setzung und Durchsetzung strafrechtlicher Normen ist. Erst auf der Ebene strafrechtlicher Normsetzungen entscheide sich, welche vielfältigen Typen von Verhaltensweisen als kriminell gelten sollen und welche nicht. Und schließlich seien es die Prozesse der Normdurchsetzung, die aus einer beobachteten Handlung allererst ein kriminelles Verbrechen als gesellschaftlichen Tatbestand entstehen lassen.

Anzumerken bleibt in diesem Zusammenhang, dass die Normen des Strafrechts nicht „vom Himmel“ fallen. Obgleich sie im Kontext eines freiheitlich verfassten Rechtsstaats ihrem Selbstverständnis nach darauf zielen, kollektive Güter des öffentlichen Lebens zu schützen, sind sie – insbesondere im Bereich des Wirtschaftsstrafrechts – oftmals Gegenstand heftigster Kontroversen. Und wie *Joachim Savelsberg* bereits in den 80er Jahren anhand einer Analyse der politischen Abstimmungsprozesse um die strafrechtliche Inkriminierung des Ausschreibungsbetrugs gezeigt hat, spielen in den Gesetzgebungsprozess nicht nur Meinungsunterschiede betreffs leitender Wertprinzipien, sondern vielmehr ebenso Immunsierungs- und Machtinteressen unterschiedlicher gesellschaftlicher Lobbygruppen eine entscheidende Rolle.²⁶ Dass die Kriminalität definierenden Strafrechtsnormen in einer Gesellschaft auf einem gesellschaftlichen Wertekonsens beruhen, ist vor dem Hintergrund dieser Überlegungen eine bloße Idealvorstellung. Sie spiegelt tatsächliche Prozesse der Normsetzung und -durchsetzung nur unangemessen wider. Realistischer scheint demgegenüber die konflikttheoretische Annahme zu sein, dass Normsetzungsprozesse durch den Machtkampf unterschiedlicher gesellschaftlicher Interessengruppen gerahmt und beeinflusst sind. Was am Ende als positives Recht und kriminelle Straftat definiert wird, ist so gesehen immer auch „Ausdruck besserer Durchsetzungsmacht überlegener gesellschaftlicher Gruppen“ (*Frehsee*). Voraussetzung für die Durchsetzung des Geltungsanspruchs rechtlicher Normen ist so auch weniger deren Bezugnahme auf konsensuell verbürgte gesellschaftliche Grundwerte, als vielmehr die Legalität und Rechtmäßigkeit

¹⁹ Vgl. *Techmeier*, in: Feltes (Hrsg.), *Kriminologie-Lexikon*, 2009, (http://www.krimlex.de/artikel.php?BUCHSTABE=B&KL_ID=35, aufgerufen am 17.2.2010).

²⁰ Vgl. *PricewaterhouseCoopers*, *Wirtschaftskriminalität 2007, Sicherheitslage der deutschen Wirtschaft, 2007*, S. 2, 4, 5, 16 ff.

²¹ Vgl. *Hechenblaikner*, *Operational Risk in Banken: Eine methodenkritische Analyse der Messung von IT-Risiken*, 2006, S. 9.

²² Vgl. *Berwanger/Kullmann*, *Interne Revision: Wesen, Aufgaben und rechtliche Verankerung*, 2007, S. 48, 73.

²³ Vgl. u.a. *Krey*, *Keine Strafe ohne Gesetz*, 1983, passim.

²⁴ Der Begriff des Wirtschaftsstrafrechts fungiert in Deutschland nicht als Bezeichnung für eine in sich geschlossene Gesetzessammlung, sondern lediglich als Sammelbegriff für Rechtsnormen, die sich über verschiedene Gesetzbücher des Strafrechts und Ordnungswidrigkeitsrechts verteilen. Vgl. hierzu auch *Zierke*, *Wirtschaftskriminalität in der Bundesrepublik Deutschland* (*Zierke*, in: *Löhr/Burkatzki* [wie Fn. 7]).

²⁵ Vgl. *Frehsee*, *Einführung in die Kriminologie*, Bd. 2, *Allgemeiner Teil/2: Wie erklären wir Kriminalität?*, 1997, S. 44.

²⁶ Vgl. *Savelsberg*, *Kriminologisches Journal* 19 (1987), 193, *Savelsberg/Brühl*, *Politik und Wirtschaftsstrafrecht, Eine soziologische Analyse*, 1988, passim.

der Verfahren ihres Zustandekommens.²⁷ Leitkriterium für die rechtliche Legitimität wirtschaftlichen Handelns ist ausschließlich, ob es gegen bestehende Rechtsnormen verstößt. Ob und wie weit wirtschaftliches Handeln dabei profitabel ist und bestehende Unternehmensinteressen fördert oder schädigt, ist dem Recht dabei gleichgültig.

Als Zwischenbilanz der ausgeführten Überlegungen lässt sich an dieser Stelle festhalten, dass die Bezeichnung einer Handlung als wirtschaftskriminell perspektivisch immer eine Bindung an das Strafrecht voraussetzt. Wirtschaftskriminelles Handeln kann entsprechend immer auch als Produkt der Setzung und Durchsetzung strafrechtlicher Normen begriffen werden. Will man die Entstehungsbedingungen wirtschaftskriminellen Handelns angemessen verstehen, so ist es notwendig, die institutionellen und organisationalen Kontexte wirtschaftlichen Handelns zu berücksichtigen. Dies gilt im Besonderen für die unterschiedliche Kodierung der Legitimität von Handlungen in primär wirtschaftlich und primär rechtlich geprägten Handlungsräumen. Um die differenten Legitimitätskontexte wirtschaftlichen Handelns bei der Analyse der Entstehungsgründe von Wirtschaftskriminalität mit zu berücksichtigen, scheint es deshalb zweckmäßig, einen institutionentheoretischen Betrachtungsrahmen heranzuziehen.

III. Legitimitätskontexte wirtschaftskriminellen Handelns

Wenn man das Phänomen der Wirtschaftskriminalität aus einer institutionentheoretischen Perspektive fokussiert, so rückt man ab von dem Standpunkt, wirtschaftskriminelles Handeln primär als Ausdruck individuellen Vorteilsstrebens zu begreifen. Im Vordergrund steht vielmehr die Frage, wie weit sich ein entsprechendes Handeln als Ausdruck des regulierenden Einflusses gegebener institutioneller Kontexte erklären lässt. Institutionen werden dabei im Folgenden – angelehnt an den Institutionenbegriff von *Rainer M. Lepsius*²⁸ – als auf Wertideen basierende soziale Regelungssysteme verstanden. Sie sind normativ strukturiert und legen gesellschaftlichen Akteuren innerhalb ihres Geltungskontextes vermittelt positiver und negativer Sanktionen nahe, sich ihren Normen gemäß zu verhalten. Angemerkt sei in diesem Zusammenhang, dass mit dem Institutionenbegriff von *Lepsius* – in Abgrenzung u.a. zu der institutionenökonomischen Begrifflichkeit von *North*²⁹ – den hier vorgestellten Überlegungen ein explizit wertbezogener Institutionenbegriff zugrunde gelegt wird.³⁰ Kennzeichnend für diesen Institutionenbegriff

²⁷ Vgl. hierzu auch den von *Weber* (Fn. 4) herausgestellten Herrschaftstyp der „legalen Herrschaft kraft Satzung“, in: *Weber* (Fn. 4), S. 124 ff.

²⁸ Vgl. *Lepsius*, in: *Nedelmann* (Hrsg.), *Politische Institutionen im Wandel*, 1995, S. 392.

²⁹ Vgl. *North*, *Institutionen, institutioneller Wandel und Wirtschaftsleistung*, 1992.

³⁰ Der Institutionenbegriff von *Lepsius* ist auf dieser Ebene kompatibel mit den entsprechenden Begrifflichkeiten von *Parsons*, der ebenfalls bei der Bestimmung institutioneller Regeln deren Wertbezug herausstellt. Ähnlich im Übrigen auch *Rehberg*, der Institutionen als soziale Regelstrukturen

ist die Annahme der Verankerung formeller und informeller Regelungsstrukturen in gesellschaftlichen Leit- bzw. Wertideen. Die Durchsetzung dieser Wertideen lässt sich dabei als Ausgangspunkt für die Entstehung von Institutionen auffassen.

Zentraler Bezugspunkt einer institutionentheoretischen Analyse wirtschaftlicher Prozesse ist die postulative Annahme, dass wirtschaftliches Handeln immer schon eingebettet ist in eine gesellschaftlich vorgeprägte Institutionenlandschaft, durch die sie in ihrer Form und in ihren Ausprägungen bestimmt wird.³¹ Basisannahme der institutionentheoretischen Perspektive ist in diesem Zusammenhang, dass wirtschaftliche Akteure immer im Spannungsfeld der Legitimitätsansprüche unterschiedlicher institutioneller Ordnungssysteme handeln. Unterscheiden lassen sich dabei u.a. die Institutionen des freien Marktes, des Staats bzw. Rechts und der sozietären Gemeinschaft, die sich durch je spezifische Leitwerte, Kommunikationsmedien, Rationalitätskriterien, Sanktionsmechanismen und Legitimitätsauffassungen auszeichnen (vgl. *Abbildung 1* auf S. 172).

So ist das institutionelle Ordnungssystem des freien Marktes – spätestens seit *Adam Smith* – auf den Leitwert des Wohlstands respektive der Reichtumsproduktion hin ausgerichtet. Kommunikationsmedium des freien Marktes ist das Geld und die in seinen Einheiten bezifferten Preise. Rationalitätskriterium und regulierende Norm des Markthandelns ist das Prinzip der Orientierung an Angebot und Nachfrage und das hiermit verknüpfte Prinzip des freien Marktwettbewerbs. Sofern wirtschaftliche Akteure diese Prinzipien in ihren Handlungsentscheidungen auf den Märkten ignorieren, müssen sie als Sanktion mit Investitionsverlusten und im Extremfall mit dem Ausschluss vom Wettbewerb rechnen. Leitkriterium für die wirtschaftliche Legitimität des Handelns ist entsprechend dessen Rentabilität, gemessen auf der Ebene seiner negativen und positiven Profite.³²

Das institutionelle Ordnungssystem von Staat bzw. Recht beruht demgegenüber auf dem Leitwert der öffentlichen Ordnung. Dieser umschließt nach *Teubner* die drei Aspekte der Verhaltenssteuerung, der Konfliktregulierung und der

begreift, die einen Wertbezug handlungsrelevant werden lassen. Vgl. *Parsons*, in: *Zapf* (Hrsg.), *Theorien des sozialen Wandels*, 1971, S. 55; *Rehberg*, in: *Göhler* (Hrsg.), *Die Eigenart der Institutionen*, 1994, S. 56 f.

³¹ Vgl. hierzu klassisch *Granovetter*, *American Journal of Sociology* 91 (1985), 481.

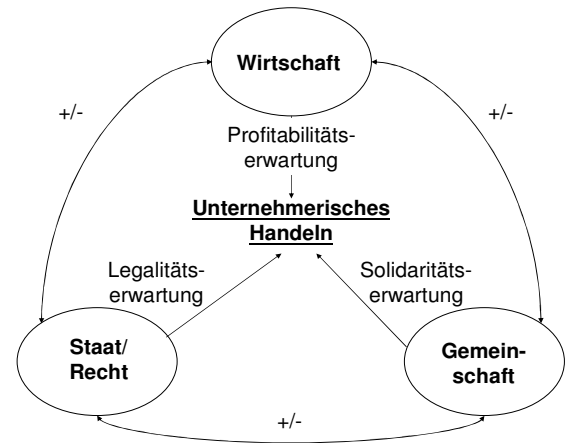
³² Analog hierzu stellen auch *Renate Mayntz* und *Fritz Scharpf* in ihren Ausführungen zum akteurszentrierten Institutionalismus heraus, dass das Modell des egoistischen Nutzenmaximierers in kapitalistischen Marktökonomien kein regelabweichendes, sondern vielmehr ein ausgesprochen regelkonformes Verhalten darstellt. Die Profitziele eines privaten Unternehmens seien insofern durch die Institutionen der kapitalistischen Marktökonomie bestimmt. Vgl. *Mayntz/Scharpf*, in: *Mayntz/Scharpf* (Hrsg.), *Gesellschaftliche Selbstregulierung und politische Steuerung*, 1995, S. 39.

Erwartungssicherung.³³ Orientiert an diesen Leitwerten zielt staatliches Handeln auf die Organisation eines Verbunds von Öffentlichkeit und Privatheit. Zentrales Medium der staatlich-rechtlichen Kommunikation sind Gesetze bzw. Verordnungen. Rationalitätskriterium des Handelns ist dabei das Prinzip der Gesetzeskonformität bzw. des Gesetzesgehorsams. Dabei gilt: Verhalten, das gegen bestehendes Recht verstößt, wird mit Strafe belegt, wobei je nach Art und Grad des Verstoßes Buß-, Geld- und Haftstrafen verhängt werden können. Leitkriterium für die rechtliche Legitimität des Handelns ist entsprechend dessen Gesetzmäßigkeit bzw. Legalität.

Das institutionelle Ordnungssystem der sozietären Gemeinschaften schließlich basiert auf dem Leitwert des Gemein- oder auch Gemeinschaftswohls.³⁴ Zentrales Medium sozietär-gemeinschaftlicher Kommunikationen ist dabei die Moral,³⁵ Rationalitätskriterium das Prinzip der moralischen Verpflichtung respektive Obligation gegenüber den Gemeinschaftsangehörigen. Wer seine Pflichten gegenüber den Mitgliedern der sozietären Bezugsgemeinschaft vernachlässigt, wird mit informellen Sanktionen wie der Zuschreibung eines negativen Prestiges und im Extremfall mit dem Ausschluss aus der Bezugsgemeinschaft bestraft. Leitkriterium für die gemeinschaftliche Legitimität des Handelns ist entsprechend dessen Solidarität bzw. dessen graduelle Verwirklichung von Gemeinschaftsinteressen.

Um das Verhältnis von Institutionen und Organisationen – wie zum Beispiel öffentlichen und privaten Unternehmungen – richtig einschätzen zu können, sind an dieser Stelle zwei weitere Annahmen zu ergänzen. Die erste Annahme geht davon aus, dass wirtschaftliche Akteure immer im Spannungsfeld der differenten Legitimitätsansprüche von Wirtschaft, Recht und Gemeinschaft handeln. Unternehmerisches Handeln ist entsprechend immer gleichzeitig mit Profitabilitäts-erwartungen der Wirtschaft, mit Legalitätserwartungen von Staat bzw. Recht und mit Solidaritätserwartungen einer oder mehrerer sozietärer Gemeinschaften konfrontiert (vgl. *Abbildung 2*).

Abbildung 2: Legitimitätskontexte unternehmerischen Handelns (Quelle: eigene Darstellung)



Hiermit verbindet sich in einem weiteren Schritt die Überlegung, dass die Rationalitätskriterien und Legitimitätsansprüche der unterschiedenen institutionellen Ordnungssysteme in einem ambivalenten und deshalb nicht völlig spannungsfreien Verhältnis zueinander stehen. Zwar können sich Recht, Markt und sozietäre Gemeinschaft einerseits bei der Realisierung ihrer Leitideen gegenseitig stützen. So können etwa Staat und Recht Leitideen des Gemeinwohls in ihre Rechtssätze aufnehmen und dadurch Interessen der sozietären Gemeinschaft befördern. Ebenso kann – und soll – das Recht zur Absicherung von Verträgen und zur Regulierung von Konflikten zwischen Marktakteuren beitragen.³⁶ Andererseits können aber auch situativ – und fallweise die Rationalitätskriterien der genannten Ordnungssysteme in ihrem Geltungsanspruch miteinander kollidieren. Dies gilt etwa dann, wenn das rechtlich-bürokratische Prinzip der Gleichbehandlung von Bürgern durch kommunitär-gemeinschaftliche Obligationen – etwa im Falle der bevorzugten Behandlung von Klientelen der Bezugsgemeinschaft – überlagert wird oder wenn Unternehmen – dem ökonomischen Imperativ „Realisiere Deinen Gewinn!“ folgend – die Prinzipien der Legalität und Solidarität in ihrem Handeln vernachlässigen. Die zweite Annahme geht entsprechend davon aus, dass es im Rahmen des unternehmerischen Handelns immer wieder zu unterschiedlichen Legitimitätskonflikten zwischen Wirtschaft, Recht und sozietären Gemeinschaften kommen kann. So kann etwa eine Profitabilität versprechende Handlung sich auf den zweiten Blick als illegal erweisen. Ebenso können Profitabilitätsstrategien in Konflikt geraten mit den Solidaritätsvorstellungen einer sozietären Gemeinschaft.

Von hier aus stellt sich die Frage, ob sich im Hinblick auf die Erklärung wirtschaftskriminellen Handelns ein Gewinn erzielen lässt, wenn man Wirtschaftskriminalität als Folge konfligierender Legitimitätsansprüche zwischen den unterschiedenen institutionellen Ordnungssystemen von Wirtschaft, Recht und Gemeinschaft auffasst. Diese Frage soll im

³³ Vgl. Teubner, in: Kaufmann (Hrsg.), Rechtsstaat und Menschenwürde, Festschrift für Werner Maihofer zum 70. Geburtstag, 1988, S. 596.

³⁴ Als Bezugsgemeinschaften lassen sich hier sowohl die Staatsbürger- oder die Weltbürgergesellschaft als auch ethnische Gemeinschaftsverbände und andere Mitgliedschaftsverbände denken. Dabei ist nicht ausgeschlossen, dass verschiedene sozietäre Bezugsgemeinschaften bei Akteuren um ihren steuernden Einfluss rivalisieren.

³⁵ In Anlehnung an Ausführungen Elisabeth Göbels soll an dieser Stelle unter Moral der Korpus der Vorstellungen darüber verstanden werden, „was zu einer bestimmten Zeit in einer bestimmten Gesellschaft [bzw. in einem bestimmten Kulturkreis, E.B.] im Allgemeinen [...] für gut und wünschenswert bzw. für böse und verboten gehalten wird“ (Göbel, Unternehmensethik, Grundlagen und praktische Umsetzung, 2006, S. 7).

³⁶ Vgl. Streeck/Schmitter, in: Schneider/Kenis (Hrsg.), Organisation und Netzwerk, Institutionelle Steuerung in Wirtschaft und Politik, 1996, S. 123.

Folgenden anhand verfügbarer theoretischer und empirischer Studien aus dem Bereich der wirtschafts- und sozialwissenschaftlichen Literatur genauer geprüft werden. Da das Prinzip der Legalität der Institutionen von Staat und Recht als konstitutive Bezugsgröße für die Definition von Kriminalität dient, gilt das besondere Augenmerk der folgenden Ausführungen dem Verhältnis der Legitimitätsansprüche von Recht und Wirtschaft auf der einen Seite und Recht und sozietärer Gemeinschaft auf der anderen Seite.³⁷

1. Wirtschaftskriminalität und der Legitimitätskonflikt zwischen wirtschaftlichen und rechtlichen Institutionen

Studien, die wirtschaftskriminelles Handeln als Folge eines Legitimitätskonflikts zwischen Recht und Wirtschaft erklären, existieren u.a. in der soziologischen und sozialetischen Literatur an mehreren Stellen. So erwähnt *Thomas von Aquin* (1225-1274) in einer Abhandlung zum Betrug im Wirtschaftsleben, dass Markthändler häufig Grundprinzipien des gerechten Warentauschs verletzen, indem sie zum Zwecke der Erwirtschaftung eines höheren Profits Defekte der von ihnen verkauften Güter verschleiern, und diese zu einem höheren Preis verkaufen, als es deren tatsächlichem Wert entspricht.³⁸ *Thomas* verweist in seinen Analysen darauf, dass diese moralischen Verfehlungen nicht ausschließlich auf die niedere Gesinnung einzelner Händler zurückzuführen sind. Vielmehr sei davon auszugehen, dass den meisten Formen des wirtschaftlichen Handelns, die darauf ausgerichtet sind, Profite zu erzielen, eine amoralische Orientierung inhärent ist.³⁹ Ohne direkte Bezugnahme auf *Thomas* Schriften, jedoch ganz im Geiste des vorgenannten, entwickelt *Edwin Sutherland* als der Begründer der white-collar-crime-Forschung⁴⁰ in seinen *Principles of Criminology* (1947) die These, dass die Entstehung von white-collar-crime in kapitalistischen Gesell-

schaften durch eine Überbetonung von Werten des ökonomischen Gewinnstrebens und der Konkurrenz begünstigt werde. Die Ideologien des Marktes machten dem Einzelnen Argumentationen zur Rationalisierung und Rechtfertigung von Normabweichungen verfügbar, die den allgemein verbindlichen Geltungsanspruch von Rechtsnormen situativ aufweichen und unterminieren können.⁴¹ In Bestätigung der von *Sutherland* entwickelten Überlegungen zeigt *Cressey* in seiner Studie „Other people’s money“, dass Veruntreuungsdelinquenten zu Beginn ihrer kriminellen Karrieren ihre Veruntreuungshandlungen als situative Ausnahmehandlung definieren, die ihre besondere Rechtfertigung aus der Macht der drängenden Umstände, zumeist aus einer wirtschaftlichen Notsituation, erhalten.⁴² *Cressey* stellt in seinen Analysen heraus, dass die abweichende Handlung von Seiten der Delinquenten fast durchgängig als situative Notwendigkeit aufgefasst wird und ihnen in ihrer Situation vor dem Hintergrund gegebener „non-shareable problems“ wirtschaftlich keine alternative Handlungsoption offen stehe.⁴³ Der Verweis auf die drängenden Umstände ermögliche es ihnen, den moralischen Status ihrer Handlungen so umzudeuten, dass sie in der je eigenen Wahrnehmung ihren devianten Charakter verlieren. *James William Coleman* kommt im Rahmen der umfänglichen Sichtung empirischer Studien zum white-collar-crime zu dem Befund, dass ähnliche Mechanismen der Rationalisierung und Rechtfertigung von Normabweichungen, wie sie *Cressey* für Veruntreuungsdelinquenten herausstellt, für das gesamte Feld des white-collar-crime typisch sind.⁴⁴ Er entdeckt in diesem Zusammenhang, dass white-collar-Kriminelle für die Rechtfertigung ihrer Handlungen allgemein – und nicht nur bei Veruntreuungsdelikten – auf Aspekte der situativen Notwendigkeit abstellen.⁴⁵ In den meisten Fällen resultiere die Wahrnehmung dieser „Notwendigkeit“ aber nicht aus unmittelbar vorliegenden finanziellen Problemen; sie entstehe vielmehr vor dem Hintergrund des Eindrucks, dass der in Einzelfällen mehr oder weniger flexible Umgang mit normativen Vorschriften zur Normalität des Geschäftslebens gehöre und in besonderen Fällen aus Gründen ökonomischer Effizienz und angesichts der gegebenen Konkurrenzverhältnisse auf dem Markt geradezu gefordert sei. So sei es wesentlich die auf dem Markt etablierte Kultur der Konkurrenz, die bei den Marktakteuren quasi selbstläufig eine Motivation zur Delinquenz induziere.⁴⁶ Der deutsche Soziologe *Baldur Blinkert* kennzeichnet diesen Prozess unter Verweis auf *Hermes*, den griechischen Gott sowohl der Kaufleute als auch der Diebe, lakonischerweise als das Hermes-

³⁷ Legitimitätskonflikte zwischen Wirtschaft und sozietärer Gemeinschaft sind mit Blick auf die Erklärung von Wirtschaftskriminalität ohne Relevanz, da hier der Kriminalität definierende Legalitätsanspruch des Rechts außer Acht bleibt. Gleichwohl ist eine Betrachtung des Verhältnisses von Wirtschaft und sozietärer Gemeinschaft für die Analyse wirtschaftsethischer Fragestellungen aus dem Kontext der Corporate Social Responsibility-Debatte von großer Relevanz. So resultiert die Diskussion um CSR-Standards aus dem wahrgenommenen Legitimitätskonflikt zwischen wirtschaftlichen Rentabilitätsansprüchen auf der einen und gemeinschaftlichen Solidaritätsansprüchen auf der anderen Seite. National bzw. regional variierende Auffassungen über angemessene CSR-Standards lassen sich im Weiteren als Ausdruck einer unterschiedlichen Durchsetzungskraft oder auch kulturell unterschiedlicher Solidaritätsvorstellungen innerhalb verschiedener sozietärer Gemeinschaften auffassen.

³⁸ Vgl. *Blumberg*, *The predatory society: Deception in the American marketplace*, 1989, S. 5.

³⁹ Vgl. *Blumberg* (Fn. 38), S. 5.

⁴⁰ Vgl. *Sutherland*, *American Sociological Review* 5 (1940), 1; *Sutherland*, *American Sociological Review* 10 (1945), 132; *Sutherland*, *White-collar crime: The uncut version*, 1983 (orig. 1949).

⁴¹ Vgl. *Sutherland*, *Principles of Criminology*, 1947, S. 73.

⁴² Vgl. *Cressey*, *Other people’s money: a study of the social psychology of embezzlement*, 1971, S. 101.

⁴³ Zum Konzept der „non-shareable problems“ vgl. *Cressey* (Fn. 42), S. 33 ff., 144 f.

⁴⁴ Vgl. *Coleman*, *The criminal elite, The sociology of white-collar crime*, 6 Aufl. 2006.

⁴⁵ Vgl. *Coleman*, *American Journal of Sociology* 93 (1987), 412.

⁴⁶ Vgl. *Coleman*, *American Journal of Sociology* 93 (1987), 412 (414 ff.); vgl. auch *Coleman* (Fn. 44), S. 188 ff.

Syndrom moderner Gesellschaften.⁴⁷ Entsprechend konstatiert *Blinkert*, dass die gesellschaftliche Entbettung und zunehmende Expansion des Wirtschaftssystems dazu geführt habe, dass Entscheidungen über die Einhaltung oder Verletzung rechtlicher Normen von gesellschaftlichen Akteuren zunehmend häufiger vor dem ausschließlichen Hintergrund wirtschaftlicher Kosten-Nutzen-Überlegungen getroffen werden. Kriminalität als Massenphänomen, und dies schließt für ihn Wirtschaftskriminalität mit ein, ist für ihn die soziologische Folge. Schließlich kann der *Autor* in einer wirtschaftskriminologisch ausgerichteten Studie anhand einer Dunkelfeldbefragung von Angehörigen der Erwerbsbevölkerung zeigen, dass wirtschaftlich stärker eingebundene Akteure bei „günstiger Gelegenheit“ tendenziell weniger Skrupel haben, ihre Vorteile auch illegal zu realisieren.⁴⁸ Umso stärker Akteure in geldnahe Prozesse des Erwerbslebens eingebunden sind, desto stärker entwickeln sie ein instrumentelles Rechtsbewusstsein,⁴⁹ das die Frage des Normgehorsams einer Handlung situativ jeweils neu unter Gesichtspunkten der Opportunität und der zu erwartenden Kosten bzw. Nutzen des Handelns klärt.

Als Fazit der vorgestellten Studien lässt sich zunächst festhalten, dass die Annahme, Wirtschaftskriminalität könne als Folge von konfligierenden Legitimitätsansprüchen zwischen dem Legalitätsprinzip des Rechts und dem Rentabilitätsprinzip der Wirtschaft entstehen, angesichts der angeführten Überlegungen und Befunde nicht unplausibel ist. Zu klären bleibt im Weiteren, wie weit einzelne Formen wirtschaftskriminellen Handelns aus einer ähnlichen Spannung der Legitimitätsansprüche zwischen Recht und Gemeinschaft resultieren können.

2. Wirtschaftskriminalität und der Legitimitätskonflikt zwischen gemeinschaftlichen und rechtlichen Institutionen

Die Überlegung, dass Wirtschaftskriminalität als Folge eines Legitimitätskonflikts zwischen Recht und sozietärer Gemeinschaft zu erklären sei, basiert auf der Annahme, dass die Rationalitätskriterien und Handlungsnormen informeller gemeinschaftlicher Institutionen – wie etwa gemeinschaftliche Gerechtigkeitsauffassungen oder Reziprozitäts- und Solidaritätsnormen – fallweise mit den Legalitätsnormen staatlich-rechtlicher Institutionen zur Regulierung des Markthandelns kollidieren. In der Forschungsliteratur zu Phänomenen der Wirtschaftskriminalität finden sich entsprechende Überlegungen insbesondere in Untersuchungen zu kriminellen Subkulturen und ihrer Bedeutung für die Entstehung von Angestelltenkriminalität sowie in Studien zum Korruptionsphänomen.

Bezogen auf Phänomene der Angestelltenkriminalität verweisen u.a. *Greenberg*⁵⁰, *Coleman*⁵¹ und *Granovetter*⁵² im Rahmen ihrer Analysen zu Diebstahl und Unterschlagung am Arbeitsplatz darauf, dass in einzelnen Arbeitsgruppen eines Unternehmens informell institutionalisierte Legitimitätsvorstellungen über eine angemessene Entgeltung bzw. Entlohnung von Arbeitnehmern herrschen können, die sich jenseits der formell-arbeitsvertraglichen Vereinbarungen bewegen. Dies gilt vor allem dann, wenn wahrgenommene Entlohnungsunterschiede zwischen verschiedenen betrieblichen Statusgruppen nicht in Relation stehen zu Unterschieden der wahrgenommenen Arbeitsbelastung.⁵³ Entsprechend finden Angehörige dieser Arbeitsgruppen es legitim, sich unter Ausblendung rechtlicher Normvorschriften ergänzend zu ihren Lohnzahlungen ebenfalls aus den Werkzeug- und Materiallagern ihrer Arbeitgeber zu bedienen. Gleichwohl sind auch hier die Grenzen des Erlaubten durch informelle Gemeinschaftsnormen klar festgelegt. Mit anderen Worten: Die Selbstbedienungsmentalität der Arbeitnehmer folgt hier in der Regel nicht dem Prinzip der grenzenlosen Selbstbereicherung, sondern ist durch informelle Normen und Auffassungen distributiver Gerechtigkeit in der Arbeitsgruppe streng reguliert.

Die Erklärung korruptiven Handelns⁵⁴ unter Verweis auf die Wirkungskraft informeller Institutionen sozietärer Gemeinschaften geht ebenfalls davon aus, dass korruptiv Handelnde ihr rechtswidriges Handeln häufig an außerrechtlichen sozialen Normen und Konventionen orientieren, die zu dem Geltungsanspruch des Rechts in Widerspruch stehen. Erklärungsverweise dieser Art finden sich bereits im ersten Buch von *Platons Staat*. So verweist hier der Sophist *Trasymachos* im Streitgespräch mit *Sokrates* darauf, dass der gerechte Staatsdiener, der aus seinem Staatsdienst keinen persönlichen Vorteil für sich und seine Angehörigen und Bekannten zieht, soziale Verpflichtungen verletze und infolgedessen häufig den Hass dieser Menschen auf sich ziehe.⁵⁵ Analog hierzu konstatiert auch *Michael Baurmann*, dass „subkulturelle Normen [...] korruptes Verhalten rechtfertigen und von bestimmten Personen geradezu fordern [können]“.⁵⁶ D.h. derjenige, der sich in einer bestimmten Situation korrupt verhält,

⁴⁷ Vgl. *Blinkert*, *Soziale Welt* 39 (1989), 397 f.

⁴⁸ Vgl. *Burkatzki*, *Verdrängt der Homo oeconomicus den Homo communis? Normbezogene Orientierungsmuster bei Akteuren mit unterschiedlicher Markteinbindung*, 2007, S. 218 ff., 260 f.

⁴⁹ Vgl. hierzu auch *Blankenburg*, *Recht der Jugend und des Bildungswesens* 32 (1984), 281.

⁵⁰ Vgl. *Greenberg*, in: Giacalone/Greenberg (Hrsg.), *Antisocial behaviour in organizations*, 1997, S. 88 f., 16 ff.

⁵¹ Vgl. *Coleman* (Fn. 44).

⁵² Vgl. *Granovetter*, in: Nee/Swedberg (Hrsg.), *On Capitalism*, 2007, S. 155.

⁵³ Vgl. hierzu auch die Equity-Theorie von *Adams*. *Adams*, *Advances in Experimental Social Psychology* 62 (1965), 335.

⁵⁴ Das den Ausführungen zugrundeliegende Verständnis korruptiven Handelns orientiert sich dabei an der Begriffsdefinition von *Michael Wiehen*, der Korruption als „Missbrauch anvertrauter Macht zum privaten Nutzen“ bestimmt. Vgl. *Wiehen*, *Aus Politik und Zeitgeschichte* 2001, B 32-33, 15.

⁵⁵ Vgl. *Platon*, in: Apelt (Hrsg.), *Der Staat (Politeia)*, 1998 (orig. 1923), S. 28.

⁵⁶ *Baurmann*, in: von Alemann (Hrsg.), *Dimensionen politischer Korruption, Beiträge zum Stand der internationalen Forschung*, 2005, S. 164 (176).

praktiziert ein solches Verhalten unter Umständen „gegen seine eigenen Interessen und Überzeugungen [...], weil er sich sozialem Druck oder seinem ‚Gewissen‘ beugt“.⁵⁷ *Jansen* verweist in diesem Zusammenhang insbesondere auf Verpflichtungsstrukturen in sozialen Netzwerken.⁵⁸ Durch die Zugehörigkeit und Mitgliedschaft in Netzwerken – handle es sich dabei um Al Qaida, Greenpeace, die Mafia oder ein Netzwerk für Wirtschaftsethik – entstehen ihm zufolge soziale Verpflichtungsstrukturen, die die Netzwerkangehörigen implizit zu Formen gegenseitiger Hilfeleistung verpflichten. Hilfeverweigerung gegenüber Hilfesuchenden, und sei sie auch rechtlich begründet, verknüpft sich dabei für den Hilfeverweigerer immer mit der Gefahr, über kurz oder lang den wertvollen Zugang zu dem Funktionssystem des Netzwerks zu verlieren.⁵⁹ Entsprechend konstatiert auch *Putnam* in seinen Analysen zum sozialen Kapital, dass die Zugehörigkeit zu sozialen Netzwerken anfällig sei für Formen der Kartellbildung und für die Entstehung korruptiver Beziehungen.⁶⁰

Eine empirische Illustration des Gemeinten findet sich u.a. in *Heberers* Analysen zur Entstehung und Verankerung korruptiver Beziehungen in den chinesischen Guanxi-Netzwerken.⁶¹ Guanxi bezeichnet in China ein „gewachsenes starkes Netzwerk sozialer Beziehungen, das auf Gefallen und Gegengefallen, auf starker lokaler und bzw. oder verwandtschaftlicher Verbundenheit und Verpflichtung beruht“.⁶² Es basiert auf tatsächlichen, etwa verwandtschaftlich gegebenen, oder ideellen Gemeinsamkeiten und verpflichtet Angehörige zur gegenseitigen Hilfeleistung.⁶³ Einbezogen sind dabei nicht nur die direkten Netzwerkmitglieder, sondern ebenfalls deren Bezugs- und Vertrauenspersonen. Für jede Gabe wird eine Gegengabe erwartet. Die Verweigerung der Reziprozität wird negativ bewertet und im Extremfall mit Ausschluss aus dem Netzwerk sanktioniert.⁶⁴ *Heberer* weist darauf hin, dass Guanxi-Netzwerke im Sinne von Hintertür-Praktiken das gesamte chinesische Gesellschaftsgefüge durchziehen: „vom Arbeits- (Erhalt oder Wechsel eines Arbeitsplatzes), über das Wirtschafts- und Finanz- (Erteilung von Gewerbescheinen, Zugang zu Krediten, Höhe der Steuerzahlungen, Erwerb von Boden) bis hin zum Alltagsleben (Vergabe von Wohnungen, Zugang zu guter medizinischer Behandlung)“.⁶⁵ Da die informellen Guanxi-Netzwerke ihren Teilnehmern fallweise auch dadurch Vorteile verschaffen, dass sie staatlich-rechtliche und politische Normen übertreten, begünstigen sie in ihrer Form die Entstehung jeder Art von Korruption und Vetternwirtschaft.⁶⁶ Institutionentheoretisch gesehen stellen Guanxi-Netzwerke so eine Versorgungsinfrastruktur dar, die

parallel und neben dem politisch-rechtlichen Ordnungssystem besteht. Diese „Parallelität von rechtlichen Institutionen und Guanxi bewirkt, dass Verträge mit Hilfe von Guanxi umgangen werden und so das Rechtssystem unterhöhlt wird“.⁶⁷ Dies gilt insbesondere angesichts des Umstands, dass politisch-rechtliche Funktionsträger ebenfalls in entsprechende Netzwerke eingebunden sind. Gleichzeitig ist die Einbindung in Guanxi-Netzwerke für alle gesellschaftlichen Akteure und Funktionsträger immer auch das entscheidende soziale Kapital, um Ressourcen jedweder Art für verschiedenste Zwecke akquirieren zu können. Wer nicht über Guanxi-Einbindungen verfügt, hat in China nur sehr geringe Chancen, gesellschaftlich und wirtschaftlich Fuß zu fassen.⁶⁸ Verdichtet man die Beobachtungen *Heberers* zu einem übergreifenden Befund, so lässt sich konstatieren, dass das Korruptionsgeschäft in China regional umso stärker floriert, je stärker die informellen Guanxi-Netzwerke regional ausgeprägt sind.⁶⁹

Dass der Einfluss sozietär-gemeinschaftlicher Institutionen und Beziehungsnetzwerke auf die Entstehung korruptiven Handelns kein regionales, auf China begrenztes Phänomen darstellt, zeigt im Weiteren eine Studie von *Vartuhi Tonoyan*.⁷⁰ *Tonoyan* untersucht den Einfluss des Institutionenvertrauens von Unternehmern auf deren Bereitschaft, im Rahmen der Akquise und Durchführung von Aufträgen Schmiergelder zu zahlen. Als Datenbasis der Untersuchung dient ihr dabei einerseits der World Value Survey mit seinen Erhebungswellen 1995 und 1996 und andererseits der World Business Environment Survey aus dem Jahr 2000. Regional konzentriert sich ihre Studie im Besonderen auf Länder aus dem europäischen Raum.⁷¹ *Tonoyan* entdeckt in ihrer quantitativen Studie einen statistisch signifikanten Einfluss des formellen und informellen Institutionenvertrauens von Unternehmern auf die Bereitschaft zur Zahlung von Schmiergeldern. Sie findet heraus, dass Bestechungszahlungen bei jenen Unternehmern in erhöhtem Maße wahrscheinlich sind, bei denen sich ein tendenziell geringes Vertrauen in die Effizienz

⁶⁷ *Heberer* (Fn. 61), S. 333.

⁶⁸ Vgl. hierzu *Wienröder*, in: Handelszeitung Online, 2006 (http://www.handelszeitung.ch/artikel/Unternehmen-China-Module-Ohne-Guanxi-geht-hier-gar-nichts_104234.html; aufgerufen am 7.3.2010).

⁶⁹ Dieser Befund steht in Widerspruch zu Überlegungen *Josef Wielands* (2005), der informellen Institutionen – analog zu der formellen Institution des Rechts – einen negativen und diesem Sinne präventiven Einfluss auf Korruption zuschreibt (vgl. *Wieland*, in: *Jansen/Priddat* [Fn. 58], S. 46). Ursächlich für diesen Widerspruch ist nicht zuletzt die *Wielandsche* Basisannahme, dass es einen gesellschaftlichen Wertekonsens über die Trennung von öffentlicher und privater Sphäre gibt und dass entsprechend sowohl formal-rechtliche als informelle gesellschaftliche Institutionen in diesem Wertekonsens verankert sind (*Wieland* [a.a.O.], S. 43).

⁷⁰ Vgl. *Tonoyan*, in: *Hömann/Welter* (Hrsg.), *Trust and entrepreneurship: a west-east-perspective*, 2006, S. 39.

⁷¹ Inbegriffen waren dabei ebenfalls die sich in den eurasischen Bereich erstreckenden Länder Russland, Armenien, Georgien und Aserbeidschan.

⁵⁷ *Baurmann* (Fn. 56), S. 165.

⁵⁸ Vgl. *Jansen*, in: *Jansen/Priddat* (Hrsg.), *Korruption*, 2005, S. 11.

⁵⁹ Vgl. *Jansen* (Fn. 58), S. 26.

⁶⁰ Vgl. *Putnam*, *Journal of Democracy* 6 (1995), 76.

⁶¹ Vgl. *Heberer*, in: von *Alemann* (Fn. 56), S. 328.

⁶² *Heberer* (Fn. 61), S. 485.

⁶³ Vgl. *Heberer* (Fn. 61), S. 331.

⁶⁴ Vgl. *Heberer* (Fn. 61), S. 331.

⁶⁵ *Heberer* (Fn. 61), S. 332.

⁶⁶ Vgl. *Heberer* (Fn. 61), S. 333.

formal-rechtlicher Institutionen mit einem erhöhten Vertrauen in die Verlässlichkeit informeller Gewährspersonen und bestehender sozialer Netzwerke verknüpft. Die Studie von *Tonoyan* macht deutlich, dass sich der Leitkonflikt, in den Unternehmen etwa im Rahmen korruptiver Auslandsgeschäfte gestellt sind, nicht ausschließlich auf die Frage Rechtskonformität vs. ökonomische Vorteilsnahme reduzieren lässt. Es handelt sich hier – zumindest partiell – immer auch um einen Geltungskonflikt der institutionellen Normen und Legitimitätsansprüche. Dabei gilt: Unternehmen, die anhaltend in Geschäftsbeziehungen mit ausländischen Partnern involviert sind, können aus diesen nicht ohne weiteres aussteigen. Sie stehen hier in einem Konflikt unterschiedlicher normativer Verpflichtungen, der sich bei Beibehaltung der bestehenden Geschäftsbeziehung mitunter nur über den rechtlichen Normbruch lösen lässt.

Ausdrücklich betont sei in diesem Zusammenhang, dass Korruption aus marktwirtschaftlicher Sicht – verbunden mit dem Ideal einer freien Wettbewerbsordnung – natürlich in hohem Maße dysfunktional ist, da sie jede Form des freien und fairen Wettbewerbs unterminiert. Gleichwohl ist das Korruptionsverbot als institutionelle Norm mit der Wertidee einer liberalen Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung und der Freiheit des Individuums verbunden. Und diese Wertidee stößt weltweit nicht auf ungeteilte Akzeptanz. Wer sich mit den Ursachen von Korruption als einer Form von Wirtschaftskriminalität auseinandersetzt, muss diesen Umstand nicht rechtfertigen, sollte ihn aber zumindest analytisch mit berücksichtigen.

Resümiert man die vorstehenden Überlegungen zur institutionentheoretischen Erklärbarkeit von Wirtschaftskriminalität, so lässt sich festhalten, dass sich die These von der Entstehung wirtschaftskriminellen Handelns als Folge konfligierender Legitimitätsansprüche zwischen den Institutionen des Rechts, der Wirtschaft und sozietärer Gemeinschaften sowohl theoretisch als auch empirisch plausibilisieren lässt.

IV. Kriminalitätshemmnisse von Unternehmen

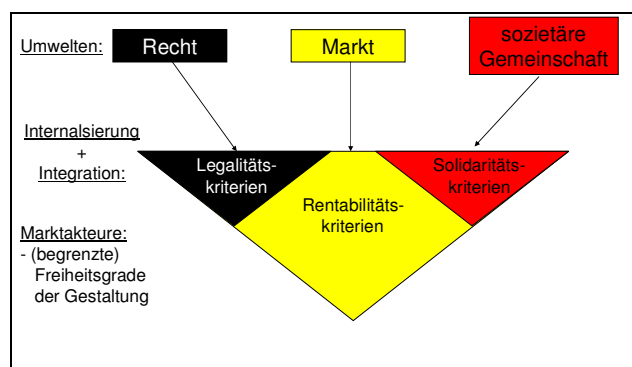
Vor dem Hintergrund dieses Befunds stellt sich gleichwohl die Frage, welche Faktoren bzw. Hemmnisse Unternehmen in Situationen institutionell bedingter Entscheidungskonflikte davon abhalten, illegal zu handeln. Anders formuliert: Wenn Unternehmen als wirtschaftliche Akteure in einem Handlungsfeld agieren, das durch wiederholt auftretende Legitimitätskonflikte zwischen den Prinzipien der marktwirtschaftlichen Rentabilität bzw. der gemeinschaftlichen Solidarität auf der einen Seite und dem Prinzip rechtsstaatlicher Legalität auf der anderen Seite gekennzeichnet ist, so wird erklärungsbedürftig, warum wirtschaftskriminelles Handeln auf der Seite der Marktakteure nicht viel häufiger in Erscheinung tritt, als es de facto der Fall ist.

Zwei Antworten auf diese Frage legen die bisherigen Überlegungen nahe: (1) weil den Unternehmensverantwortlichen legales Verhalten unter gegebenen Rahmenbedingungen als ökonomisch profitabler erscheint als illegales Verhalten, (2) weil die Geschäftspolitik des Unternehmens sich – jenseits von Profitabilitäts- und Solidaritätserwägungen – auf die Einhaltung von Legalitätsstandards verpflichtet hat.

Die erste Antwort verweist auf den Umstand, dass einzelne Unternehmen die Sanktionswahrscheinlichkeit für illegales Verhalten oder auch die Transaktionskosten für die Vertuschung krimineller Delikte in ihrer gegebenen Situation als zu groß wahrnehmen können. Um etwaigen Haftungsrisiken und potenziell hiermit verbundenen Unkosten aus dem Wege zu gehen, verzichten sie auf die Realisierung illegaler Gewinnoptionen. Die unternehmerische Handlungsmaxime bleibt in diesem Fall allerdings ausschließlich dem wirtschaftlichen Rentabilitätsprinzip verpflichtet, das ohne Einschränkung betriebswirtschaftlich umgesetzt und angewendet wird.

Die zweite Antwort unterstellt demgegenüber, dass Unternehmen die institutionellen Umwelten, in denen sie agieren, nicht nur passiv internalisieren. Vielmehr geht sie davon aus, dass Unternehmen als Organisationen zur Koordination ihrer Handlungen verschiedene institutionelle Regeln aus Wirtschaft, Recht und sozietärer Gemeinschaft in einen formellen oder informellen Verhaltenskodex integrieren. Als Marktakteure bleiben Unternehmen dabei zwar immer dem Rentabilitätskriterium des Marktes verpflichtet. D.h. auch, dass Unternehmen auf Märkten, die durch eine hohe Wettbewerbsdichte gekennzeichnet sind und in denen Marktrivalen Legalitätskriterien ignorieren, in einen Sog hinein gelangen können, es ihren Konkurrenten gleichzutun. *Götz Brief* kennzeichnet diesen Trend bereits in den 20er Jahren des letzten Jahrhunderts als Trend zur Grenz-moral.⁷² Gleichwohl verfügen Unternehmen auf der Ebene der institutionellen Kodierung des Organisationshandelns über begrenzte Spielräume bzw. Freiheitsgrade, die es ihnen erlauben, das marktspezifische Rentabilitätsdenken zu modulieren (vgl. *Abbildung 3*).

Abbildung 3: Institutionelle Umwelten und institutionelle Kodierungen von Unternehmen (Quelle: eigene Darstellung)



D.h. Unternehmen können sich in einer Marktsituation des erhöhten Wettbewerbsdrucks und angesichts illegaler Wettbewerbspraktiken von Konkurrenten durchaus dazu entschließen, illegale Handlungsoptionen auszuschlagen. Sie müssen in dieser Situation aber ggf. damit rechnen, sog. Trade-offs zu machen bzw. wirtschaftliche Nachteile gegenüber Konkurrenten zu erleiden.

⁷² Vgl. *Briefs*, in: Beckerath/Meyer/Müller-Armack (Hrsg.), *Wirtschaftsfragen in der freien Welt*, 1957, S. 97.

Wie die institutionelle Programmierung und Kodierung des Entscheidungshandelns durch die Unternehmensleitung ausfällt, hängt dabei immer auch von den Werteinstellungen der individuellen Vorstände ab. Als funktionelle Eliten der Unternehmensorganisation bestimmen sie, wie stark Werte des ökonomischen Erfolgsstrebens oder auch der Legalitäts- und Gemeinwohlbindung in der Unternehmensverfassung verankert sind und wie konsequent sie im Unternehmensalltag gelebt werden. Das Prinzip der institutionellen Kodierung von Unternehmen verknüpft sich an dieser Stelle mit Programmen zur ethischen Selbstverpflichtung des Unternehmensvorstands und dem Modell eines proaktiven Akteurs, der nicht nur reaktiv, sondern aktiv gestaltend auf seine sozialen Kontexte Einfluss nimmt.

Eine heuristische Typologie möglicher institutioneller Kodierungsmuster von Unternehmen ist in *Abbildung 4* (S. 172) dargestellt.

Typ 1 in *Abbildung 4* bringt einen Unternehmenstyp zur Darstellung, der sich in seinem Handeln überdurchschnittlich an Profitabilitätserwartungen orientiert, dabei aber gleichzeitig unternehmensintern Legalitäts- und Solidaritätsbezüge wirtschaftlichen Handelns in hohem Maße institutionalisiert hat. Es mag sich um ein Unternehmen handeln, das seine Geschäftsidee mit wirtschaftlichem Erfolg betreibt, sich dabei aber sowohl auf Legalitätsstandards als auch auf Standards sozialer Verantwortung gegenüber internen und externen Unternehmens-Stakeholdern verpflichtet. Infolgedessen ist die Wahrscheinlichkeit wirtschaftskriminellen Handelns bei diesem Typus eher gering. Der an zweiter Position skizzierte Unternehmenstyp zeichnet sich dadurch aus, dass die Orientierung der Geschäftspolitik an Profitabilitäts- und Legalitätskriterien im gelebten Verhaltenskodex eher durchschnittlich ausgeprägt ist. Der Solidaritätsbezug hat demgegenüber ein stark unterdurchschnittliches Niveau. Charakteristisch für ein solches Unternehmen wäre ein sog. Grenzproduzent, der mit seinen Umsätzen seine wirtschaftliche Subsistenz „mit Mühe“ reproduzieren kann, ohne dabei Legalitätsstandards in größerem Ausmaß zu verletzen. Gleichwohl ignoriert dieser Unternehmenstyp in hohem Maße die Solidaritätserwartungen seiner internen und externen Stakeholder. Dieser Unternehmenstypus bewegt sich entsprechend immer in einem grenzmoralischen Bereich, was die gelegentliche Inkaufnahme von Verstößen gegen geltendes Recht mit einschließt. Typ 3 in *Abbildung 4* bringt einen Unternehmenstyp zur Darstellung, der die Orientierung an den Legalitäts- und Solidaritätsstandards von Recht und Gemeinschaft radikal hinter seine Orientierung an Profitabilitätskriterien zurückstellt. Vorstellbar ist hier ein Unternehmen, das den wirtschaftlichen Erfolg um jeden Preis sucht und dabei sehr „flexibel“ mit dem Geltungsanspruch von Gesetz und Moral verfährt. Es beruft sich auf Recht und Gemeinschaft, wenn es seinen eigenen Erfolgsinteressen dient, ist aber ebenso bereit, von moralischen und rechtlichen Regeln abzuweichen, wenn deren Vorgaben mit seinen eigenen Erfolgsbestrebungen kollidieren. Dieser Typus der institutionellen Kodierung von Unternehmen macht wirtschaftskriminelles und gemeinwohlschädigendes Handeln vielfältigster Art in erhöhtem Maße wahrscheinlich. So ist davon auszugehen, dass er Legi-

titätskonflikte zwischen Wirtschaft und Recht – wenn die Entdeckungs- und Sanktionswahrscheinlichkeit gering ist – generell zugunsten der ökonomischen Vorteilsnahme löst (Beispiel: Insiderhandel, Gammelfleischverkauf etc.). Der in vierter Position dargestellte Typ institutioneller Kodierung skizziert einen Unternehmenstyp, dessen wirtschaftliches Erfolgsstreben stark durch die Orientierung an gemeinschaftlichen Solidaritätserwartungen flankiert wird. D.h. prioritäre Bedeutung im Rahmen der Geschäftspolitik haben für ihn nicht die staatlich-rechtlichen Vorgaben, sondern die Solidaritätserwartungen der Gemeinschaft, denen er sich vor dem Recht verpflichtet fühlt. Entsprechend ist davon auszugehen, dass Unternehmen dieses Typs sich fallweise einen flexiblen Umgang mit Recht und Gesetz erlauben, um wirtschaftlichen Erfolg zu erzielen und hierdurch die Interessen interner und externer Stakeholder zu befrieden. Dieser Typus institutioneller Kodierung sieht sich bei Legitimitätskonflikten generell der sozietären Gemeinschaft verpflichtet. D.h. die Verletzung von Legalitätsvorgaben scheint für diesen Typ im Besonderen dann legitim, wenn konkrete kollektive Grundgüter seiner Bezugsgemeinschaft hierdurch nicht in Mitleidenschaft gezogen werden. Denkbar wären hier etwa korruptive Delikte im Zuge der Akquise von Aufträgen oder auch Kartelldelikte.

Anzumerken bleibt, dass die in *Abbildung 4* dargestellten Typen der institutionellen Kodierung von Unternehmen nicht auf empirisch-induktivem Wege gewonnen, sondern nach Plausibilitätskriterien zusammengestellt wurden. Pate stand dabei eine empirisch entwickelte Typologie normbezogener Orientierungsmuster für individuelle Akteure, die der *Autor* im Rahmen einer wirtschaftskriminologischen Dunkelfelduntersuchung in der Erwerbsbevölkerung auf Grundlage von standardisierten Umfragedaten entwickelt hat.⁷³ Die empirische Rekonstruktion und Validierung dieser Typologie für kollektive Akteure wie Unternehmen stehen noch aus.

Anzumerken ist im Weiteren, dass für Großunternehmen und internationale Konzerne – Bezug nehmend auf die skizzierte Typologie – nicht ohne weiteres eine in sich homogene institutionelle Kodierung anzunehmen ist. Vielmehr ist davon auszugehen, dass institutionelle Kodierungen in verschiedenen Konzern- bzw. Unternehmensbereichen variieren können. Dies gilt insbesondere dann, wenn Bereichsvorstände Beschlüsse des Hauptvorstands auf unterschiedliche Weise umsetzen oder aber der Geltungsanspruch verordneter Verhaltenskodizes durch bereichsspezifische Subkulturen überlagert wird.

Bilanziert man die Überlegungen zu der Frage, was – aus einer institutionentheoretischen Perspektive betrachtet – Unternehmen daran hindert, illegale Handlungsoptionen zu nutzen, so lässt sich festhalten, dass Unternehmen kriminalpräventive Strukturen durch die Internalisierung institutioneller Kodierungen aufbauen. Wie weit illegale Optionen im Geschäftsverkehr als legitim oder illegitim wahrgenommen werden, bestimmt sich dabei aus der relativen Intensität und Priorisierungsrangfolge, mit der Unternehmen Legalitäts-, Profitabilitäts- und Solidaritätserwartungen ihrer institutionellen Umwelten internalisiert haben. Art und Ausmaß der

⁷³ Vgl. *Burkatzki* (Fn. 48), S. 131 ff.

institutionellen Kodierung durch Wirtschaft, Recht und Gemeinschaft variieren – bei gegebenen Freiheitsgraden – mit der Marktposition von Unternehmen.

V. Epilog: Legalität und Legitimität wirtschaftlichen Handelns aus unternehmensethischer Sicht

Korrespondiert der Aufbau institutioneller Kodierungen in einem Unternehmen mit der Umsetzung ethischer Selbstverpflichtungsprogramme und Verhaltenskodizes, so stellt sich die Frage, wie sich das Verhältnis von Legalität und Legitimität wirtschaftlichen Handelns aus einer genuin unternehmensethischen Perspektive darstellt. Um bei der Beantwortung dieser Frage Missverständnissen vorzubeugen, soll an dieser Stelle zunächst eine Klärung zentraler Begrifflichkeiten und Positionierungen des unternehmensethischen Diskurses erfolgen. So wird der Begriff der Ethik im Folgenden, in Anlehnung an eine Definition von *Zimmerli* und *Aßländer*, als Theorie der Begründung und Legitimation von Normen aufgefasst.⁷⁴ Unternehmensethik, verstanden als eine Form der angewandten Ethik, befasst sich analog hierzu mit der Legitimation unternehmerischer Wettbewerbsstrategien im Kontext der (legitimen) Ansprüche und Erwartungen interner und externer Anspruchsgruppen bzw. Stakeholder des Unternehmens.⁷⁵ Der Prozess der Legitimation wird dabei – in Anlehnung an diskursive Verfahren der Normbegründung – als Dialog zwischen dem Unternehmen resp. seinen Vertretern auf der einen Seite und den gesellschaftlichen Anspruchsgruppen auf der anderen Seite verstanden. Ziel dieses Dialogs ist dabei nicht die Erbringung einer abstrakten Rechtfertigungsprinzipien genügenden Begründungsleistung, sondern der konsensorientierte und in diesem Sinne friedensstiftende Interessenausgleich zwischen den Dialogpartnern.⁷⁶

Losgelöst von diesem sich jenseits der Kriminalprävention bewegendem Verständnis ihrer Zielstellung wird Unternehmensethik in jüngerer Zeit immer wieder einseitig für Zwecke der „Bekämpfung von Wirtschaftskriminalität“ in Stellung gebracht. In Einklang mit entsprechenden Überlegungen findet sich der Titel „Unternehmensethik“ so auch immer häufiger in den Forensic-Management-Programmen zahlreicher Wirtschaftsprüfungs- und Beratungsgesellschaften.⁷⁷ Sie empfehlen Nachfragern und Kunden zur Verbesse-

rung ihrer Corporate Compliance die Implementation ethisch basierter Anti-Fraud- und Compliance-Programme. Ein Compliance-Management, so hier die zentrale Botschaft, könne erst dort wirklich gelingen, wo sich die Überwachung von Unternehmensprozessen mit einem ethisch basierten Werte-Management verbinde. Problematisch an dieser Sichtweise ist, dass Unternehmensethik – so verstanden – zu einer Teildisziplin des Compliance-Managements degeneriert, mit der besonderen Zuständigkeit der Stärkung der individuellen Konformitätsmoral. Ohne das Begründungsproblem moralischer Normen⁷⁸ auch nur näherungsweise zu thematisieren, wird hier apriorisch ein solches Handeln als ethisch gerechtfertigt apostrophiert, welches nicht gegen wirtschaftsstrafrechtliche Normen und unternehmensinterne Leitsätze verstößt. Eine solche Positionierung der Unternehmensethik verkennt allerdings zum einen den Umstand, dass die Definition und Anwendung wirtschaftsstrafrechtlicher Normen nicht notwendig von konsensuell verbürgten gesellschaftlichen Werten geleitet wird. Zum anderen wird Unternehmensethik hierdurch von ihrer Intention her darauf festgelegt, wirtschaftliches Handeln nach Maßgabe rechtlich vorgegebener Norm- und Wertestandards zu kritisieren und zu korrigieren. Sie begibt sich hierdurch in das Kielwasser der institutionalisierten Legitimitätsansprüche der staatsrechtlichen Sphäre und verliert in diesem Zuge ihre diskursive Eigenständigkeit.

Fasst man das Anliegen der Unternehmensethik – in Anlehnung an die unternehmensethischen Konzeptionen von *Steinmann/Löhr*⁷⁹ und *Peter Ulrich*⁸⁰ – als das eines Dialogs zwischen dem Legitimitätsanspruch unternehmerischer Wettbewerbsstrategien und den Legitimitätsansprüchen gesellschaftlicher Anspruchsgruppen, so ist eine Reduktion von Unternehmensethik auf eine Hilfsdisziplin zur Durchsetzung rechtlicher Normen nicht nur nicht selbstverständlich, sondern verfehlt geradezu den dialogischen Imperativ. Der angestrebte Dialog wird einseitig geführt und Legitimitätsdefizite des Rechts bei der Setzung und Anwendung wirtschaftsstrafrechtlicher Normen im Rahmen der ethischen Beurteilung von Wirtschaftskriminalität werden ausgeblendet. Dies impliziert zum einen die Blindheit des ethischen Dialogs für Legitimitätsdefizite außerrechtlicher gesellschaftlicher Institutionen. Es impliziert zum anderen eine Blindheit für Legitimitätsdefizite des strafrechtlichen Handelns auf den Ebenen von Normsetzung und Strafverfolgung.

Die besondere Herausforderung der Unternehmensethik in der Auseinandersetzung mit dem Thema Wirtschaftskriminalität besteht darin, den Legitimitätsdialog zwischen Wirtschaft und Gesellschaft in beide Richtungen zu führen. Natürlich geht es dabei zum einen um die Sensibilisierung von wirtschaftlichen Akteuren für die negativen gesellschaftlichen Externalitäten wirtschaftlichen Handelns, wie sie sich nicht zuletzt auch in der Verletzung von Gütern des öffentli-

⁷⁴ Vgl. *Zimmerli/Aßländer*, in: Nida-Rümelin (Hrsg.), *Angewandte Ethik, Die Bereichsethiken und ihre theoretische Fundierung*, 2005, S. 303.

⁷⁵ Vgl. *Steinmann/Löhr*, *Grundlagen der Unternehmensethik*, 2. Aufl. 1992, S. 95 ff.

⁷⁶ Vgl. *Steinmann/Löhr* (Fn. 75), S. 104.

⁷⁷ Vgl. KPMG (Hrsg.), *Studie 2006 zur Wirtschaftskriminalität in Deutschland*, 2006; *PricewaterhouseCoopers* (Hrsg.), *Integrity driven performance: a new strategy for success through integrated governance, risk, and compliance management*, 2004; Ernst & Young (Hrsg.), *Entity level controls. Strengthening internal control through more effective and efficient entity-level controls*, 2007

([http://www.ey.com/Global/assets.nsf/International/AABS_RAS_Entity_Level_Controls.pdf](http://www.ey.com/Global/assets.nsf/International/AABS_RAS_Entity_Level_Controls/$file/AABS_RAS_Entity_Level_Controls.pdf), aufgerufen am 6.3.10).

⁷⁸ Vgl. *Steinmann/Löhr* (Fn. 75), S. 54.

⁷⁹ Vgl. *Steinmann/Löhr* (Fn. 75), S. 54.

⁸⁰ Vgl. *Ulrich*, *Unternehmensethik – integrativ gedacht: Was ethische Orientierung in einem „zivilisierten“ Wirtschaftsleben bedeutet*, 2004.

chen Lebens und der sie schützenden strafrechtlichen Normen dokumentieren. Es geht andererseits aber ebenso um die Befragung des Legitimitätsanspruchs von Gesetzgebung und Strafrechtsverfolgung aus der Perspektive von Unternehmen und Unternehmern. Fragen, die hier dialogisch zu klären sind, richten sich nicht zuletzt darauf, welche Formen wirtschaftlichen Handelns kriminalisiert werden sollen und welche Ermittlungsmethoden bei der Verfolgung wirtschaftskrimineller Delikte legitim sind. Zu problematisieren wäre hier etwa der häufig fahrlässige Umgang strafrechtlicher Behörden mit der im Rahmen des Ermittlungsverfahrens obligatorischen Unschuldsvermutung gegenüber tatverdächtigen Unternehmern und Managern.⁸¹

Unternehmensethik zielt auf Dialog zwischen den Legitimitätsansprüchen von Wirtschaft, Staat und sozietärer Gemeinschaft und den sie repräsentierenden Stakeholdern. Das Ziel des friedlichen Interessenausgleichs zwischen diesen Stakeholdern impliziert nicht notwendig die Bekämpfung und den Ausschluss von Handlungsweisen, die strafrechtlich inkriminiert sind. Insofern gehört die Bekämpfung von Wirtschaftskriminalität“ nicht zum Kerngeschäft unternehmensethischer Bestrebungen.

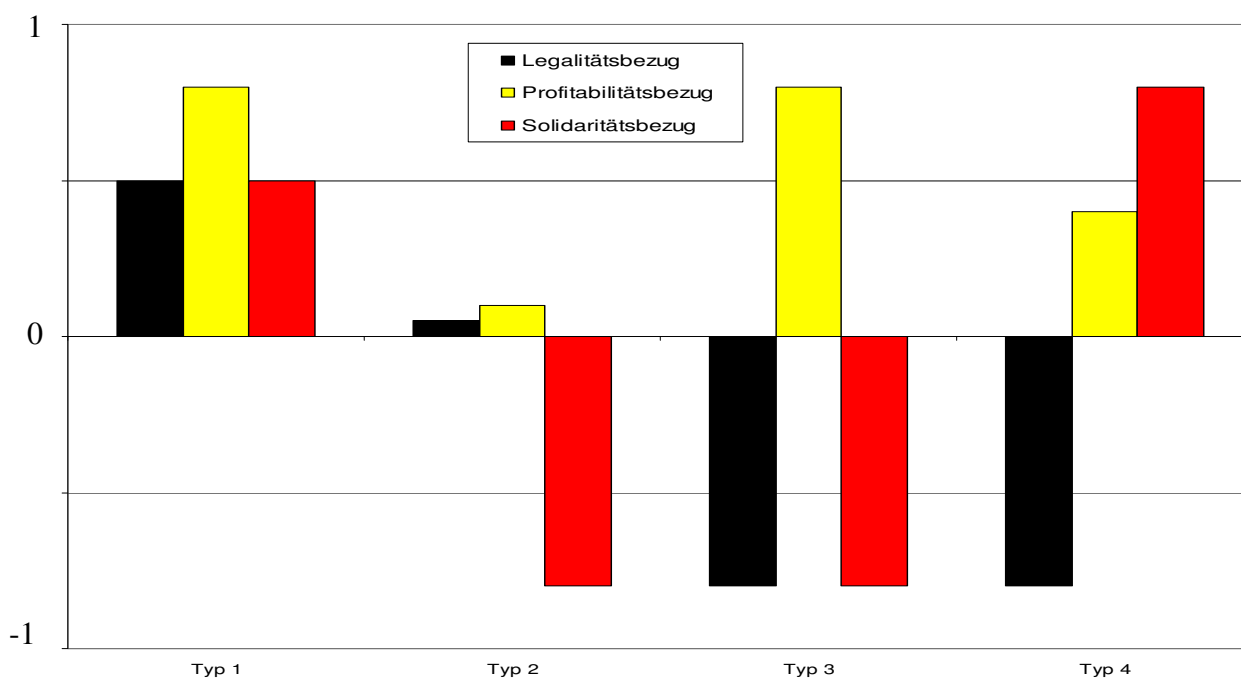
⁸¹ Vgl. u.a. *Jahn*, Manager unter Verdacht, Missachtete Unschuldsvermutung, 2007 (<http://www.faz.net/s/RubA5A53ED802AB47C6AFC5F33A9E1AA71F/Doc~E26532F581CA147839BD72FB608D61167~ATpl~Ecommon~Scontent.htm>, aufgerufen am 23.12.09); *Juhre*, Wenn der Staat zu Unrecht schnüffelt, 2008 (<http://www.newsclick.de/index.jsp/menuid/2044/artid/8782713>), aufgerufen am 2.3.2009); *Heinemann*, in: Kühne/Liebl (Hrsg.), Wirtschaftskriminalität und die Rolle der Strafverfolgungsorgane, 2009, S. 119.

Abbildung 1: Institutionelle Ordnungssysteme (Quelle: Burkatzki [Fn. 48], S. 43, eigene Bearbeitung)

Institution	Freier Markt	Parlamentarischer Rechtsstaat*	Sozietäre Gemeinschaften
Leitwerte	Wohlstand	Öffentliche Ordnung (Verhaltenssteuerung, Konfliktregulierung, Erwartungssicherung)	Gemein-(schafts-)wohl
Kommunikationsmedium	Geld	Gesetze	Moral
Rationalitätskriterium (Rollenerwartung)	Angebot/Nachfrage, Konkurrenz	Rechtskonformität	Reziprozität, moralische Obligation
Sanktion durch	Verluste/Marktausschluss	Strafe (Bußgeld, Geld-, Haftstrafe)	pos./neg. Prestige (Ruf), Ausschluss aus Gemeinschaft
Legitimität durch	Rentabilität	Legalität	Solidarität

* Die hier zugrundeliegende Auffassung des Rechtsstaats lässt sich in der Formel zusammenfassen: Recht = Gesetz; Gesetz = die unter Mitwirkung der parlamentarischen Volksvertretung zustande gekommene staatliche Regelung. Der Rechtsstaat verpflichtet sich darauf, dass sich alles staatliche Handeln am Prinzip der Gesetzmäßigkeit orientiert und in seiner Zugriffsweite durch den Kanon parlamentarisch beschlossener Gesetze begrenzt ist.

Abbildung 4: Heuristik möglicher institutioneller Kodierungen von Unternehmen* (Quelle: eigene Darstellung)



* Die Null-Achse des Diagramms markiert einen fiktiven Durchschnittswert des Legalitäts-, Profitabilitäts- und Solidaritätsbezugs bei Unternehmen in einem wirtschaftlichen Bezugsraum. Ausgehend von der Null-Achse indizieren vertikal aufsteigende Balken eine überdurchschnittliche und vertikal absteigende Balken eine unterdurchschnittliche Ausprägung des Legalitäts-, Profitabilitäts- und Solidaritätsbezugs bei Unternehmen.