

B u c h r e z e n s i o n

Brandon L. Garrett, *Too Big to Jail, How Prosecutors Compromise with Corporations*, Harvard University Press, Cambridge 2014, 384 S., € 27,-.

I. Der Titel des populär-wissenschaftlichen Buches von *Brandon L. Garrett*¹ deutet bereits die vom *Verf.* herausgearbeitete Problematik an, die mit der strafrechtlichen Verfolgung von Straftaten durch Unternehmen einhergeht. Angelehnt an die Bezeichnung „too big to fail“² („zu groß, um zu scheitern“), mit der systemrelevante Unternehmen charakterisiert werden, die ökonomisch betrachtet eine derart wichtige Rolle spielen, dass ihre Insolvenz gesamtwirtschaftlich nicht zu tragen ist, geht *Garretts* Kernaussage einen Schritt weiter: Es gibt Wirtschaftsunternehmen, die „too big to jail“ („zu groß, um ins Gefängnis gebracht zu werden“) sind. Dass es wortwörtlich nicht möglich ist, Gefängnisstrafen gegen Unternehmen zu verhängen oder gar zu vollstrecken, dürfte selbstverständlich sein. Darüber hinaus scheint aber ein Hemmnis zu bestehen, ebendiese Wirtschaftsunternehmen überhaupt strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, weil diese aufgrund ihrer Größe und Bedeutung eine besondere Stellung in der Gesamtwirtschaft einnehmen. Daraus folgen in der Praxis Inkonsistenzen im Hinblick auf die strafrechtliche Verfolgung solcher systemrelevanter Wirtschaftsunternehmen. In insgesamt zehn Kapiteln versucht *Garrett* diese Hauptthese anhand empirischer Erkenntnisse und kasuistischer Beobachtungen zu belegen. Dazu legt er zunächst explizit dar, wie Unternehmen strafrechtlich verantwortlich gemacht werden können und welche praktischen Schwierigkeiten bei der Strafverfolgung im Einzelnen bestehen. Als Basis seiner Ausführungen vergleicht *Garrett* die Situation von Strafverfolgungsmaßnahmen gegen Unternehmen in den USA daher sinnbildlich mit dem biblischen Kampf zwischen David und Goliath – nur nimmt wider Erwarten nicht die Bundesstaatsanwaltschaft die Rolle des schier übermächtigen Goliath ein, sondern es sind die größten und mächtigsten

Unternehmen der Welt, die die Oberhand haben. Zur empirischen Substantiierung wertet *Garrett* eine eigens geschaffene Datenbank aus, die mit detaillierten Informationen zu „Deferred Prosecution Agreements“ (Vereinbarungen über den Aufschub von Strafverfolgungsmaßnahmen) und „Non-Prosecution Agreements“ (Vereinbarungen über den Verzicht auf Strafverfolgungsmaßnahmen), die zwischen Unternehmen und Strafverfolgungsbehörden geschlossen wurden, sowie zu Verurteilungen von Unternehmen aufwarten kann.

II. Hervorzuheben ist, dass *Garrett* gleich zu Beginn des Buches ein Beispiel anführt, das die globale Relevanz des Unternehmensstrafrechts über die Grenzen der USA hinaus zeigt: Anstelle eines amerikanischen Unternehmens exemplifiziert *Garrett* seine These allem voran an einem deutschen Beispiel – der Siemens AG. Diese war im Jahre 2006 die unrühmliche Zentralfigur eines Korruptionsskandals, bei dem in großem Stil Schmiergelder an ausländische Amtsträger gezahlt wurden. Dadurch, dass die Siemens AG zum Zeitpunkt der strafrechtlich relevanten Handlungen an der New York Stock Exchange (NYSE) gelistet war,³ wurde die Bestechung ausländischer Amtsträger aus rechtlicher Sicht ein U.S.-amerikanisches Problem, da die NYSE dem Justizministerium der USA (U.S. Department of Justice – DOJ) sowie der U.S.-Börsenaufsichtsbehörde (U.S. Securities and Exchange Commission – SEC) untersteht und so ihrer aufsichtsrechtlichen Autorität unterworfen ist. Damit unterfällt die Siemens AG ebenfalls dem Foreign Corrupt Practices Act (FCPA).⁴ Erstaunlich war im Siemens-Fall nach der Auffassung *Garretts* in erster Linie der Umstand, dass einzelne Mitarbeiter strafrechtlich zur Rechenschaft gezogen wurden, während die Topmanager oder das Unternehmen selbst ungestraft davon kamen. Ursächlich hierfür waren nach *Garrett* in besonderem Maße die internen Ermittlungsmaßnahmen, die Siemens durchführte, aber auch die Selbstverpflichtung zur Strukturreform und die Implementierung eines Compliance-systems (S. 8 ff.).

III. Bekanntlich ist die „master-servant rule“, auch „respondeat superior“ genannt, die wichtigste rechtliche Grundlage für die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen: Ein Unternehmen kann aufgrund des kriminellen Verhaltens eines einzelnen Mitarbeiters verurteilt werden (S. 3 ff.). Damit werden Unternehmen für das strafbare Verhalten ihrer Mitarbeiter verantwortlich gemacht, solange dieses im Rahmen der Beschäftigung stattfindet oder zumindest teilweise dem Arbeitgeber zum Vorteil gereicht. Dies basiert auf der Annahme, der Dienstherr oder das Unternehmen sei in der besten Position, Straftaten durch angemessene Überwachung zu verhindern. In Zusammenschau mit der gesetzlichen Regelung, nach welcher Unternehmen als „Personen“ unter Bundesrecht zu qualifizieren sind, ist es daher möglich, Unternehmen für jegliche Straftaten zur Verantwort-

¹ *Brandon L. Garrett* ist Strafrechtsprofessor an der University of Virginia School of Law. Zu seinen bereits veröffentlichten Werken gehören *Convicting the Innocent, Where Criminal Prosecutions Go Wrong*, 2011, und *Federal Habeas Corpus, Executive Detention and Post-Conviction Litigation*, 2013. *Garrett* ist ebenfalls Mitglied des ICCG – International Center for Compliance and Governance an der Justus-Liebig-Universität Gießen.

² Bereits 1914 wurde der Begriff „too big to fail“ in den USA im Zusammenhang mit staatlichen Rettungsmaßnahmen geprägt. Der breiten Öffentlichkeit wurde der Begriff durch eine Äußerung des amerikanischen Kongressabgeordneten Stewart McKinney bekannt. Dieser verwendete ihn im Jahre 1984 im Rahmen einer Kongressanhörung, in der die Rettung der Continental Illinois National Bank and Trust Company beschlossen wurde. Vgl. hierzu auch *Dash*, N.Y. Times v. 20.6.2009, online abrufbar unter:

<http://www.nytimes.com/2009/06/21/weekinreview/21dash.html?partner=rss&emc=rss&r=0> (15.6.2015).

³ Die Siemens AG wird nach dem Delisting im Mai 2014 nicht mehr an der NYSE geführt. Damit sind mit der Deutschen Bank, Fresenius Medical Care und SAP nur noch drei deutsche Unternehmen an der NYSE gelistet.

⁴ Dazu *Rotsch*, in: *Rotsch* (Hrsg.), *Criminal Compliance*, 2015, § 1 Rn. 24 m.w.N.

tung zu ziehen, die nach deutschem Verständnis sonst nur durch natürliche Personen begangen werden können. In der Praxis führt dies dazu, dass Unternehmen zumeist auf Bundesebene angeklagt werden, während Straftaten geringen Ausmaßes bzw. Straftaten durch einzelne Bürger eher auf lokaler Ebene verfolgt werden.

IV. Vor diesem Hintergrund beleuchtet *Garrett* im Einzelnen folgende Fragen, um seine Hauptthese zu belegen:

- Wie wird ein Unternehmen strafrechtlich verfolgt? (S. 19 ff.)
- Wie verhandeln die Strafverfolgungsbehörden mit Unternehmen? (S. 45 ff.)
- Wer geht ins Gefängnis? (S. 81 ff.)
- Welche Rolle spielen die Opfer bei der Strafverfolgung von Unternehmen? (S. 117 ff.)
- Wie wird ein Unternehmen bestraft? (S. 147 ff.)
- Wer überwacht Strafverfolgungsvereinbarungen mit Unternehmen? (S. 172 ff.)
- Welche strafprozessualen Rechte haben Unternehmen? (S. 196 ff.)
- Wie werden ausländische Unternehmen strafrechtlich verfolgt? (S. 218 ff.)
- Verhindert die Strafverfolgung von Unternehmen effektiv Straftaten? (S. 250 ff.)

Dabei geht *Garrett* sehr detailreich auf die Geschehnisse, beteiligten Einzelpersonen und Verfahren in Verbindung mit namhaften Unternehmen wie etwa Siemens, Enron, Arthur Andersen, KPMG oder BP ein. Hierbei zeigt sich der sehr kasuistische Charakter des Buches: An seinen Beispielen verdeutlicht *Garrett* die Strafverfolgung von Unternehmen und die dafür im Einzelnen einschlägigen gesetzlichen Regelungen. Dabei geht er auch auf die einzelnen Absprachen mit den Ermittlungsbehörden ein. Insgesamt beschränken sich die Ausführungen jedoch nicht nur auf die Darstellung der jeweiligen Fälle; vielmehr zieht *Garrett* hieraus trennscharf Schlüsse und gewinnt Argumente zur Belegung seiner Hauptthese. Er zeigt eindrucksvoll die Entwicklung von strengen Ermittlungen und Urteilen hin zur differenzierten und „soften“ Herangehensweise auf, wenn es um die Bestrafung von Unternehmen geht.

Ein Beispiel für *Garretts* Darstellung dieser Entwicklung ist die Gegenüberstellung zweier Fälle aus dem Bereich der Wirtschaftsprüfung. Auf der einen Seite gibt es den Fall der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Arthur Andersen, welcher gezeigt hat, dass die Strafverfolgung eines Unternehmens letzten Endes dazu führen kann, dass ein Unternehmen wirtschaftlich zusammenbricht: nicht zwingend wegen der Geldbußen, die verhängt wurden, sondern vielmehr wegen des Reputationsschadens, der mit den Ermittlungen einherging, und der verhängten Auflage, wegen der strafrechtlichen Sanktion keine börsennotierten Unternehmen mehr prüfen zu dürfen. Damit verblieben von den ehemals „Big Five“ der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften nur noch die „Big Four“. Am bemerkenswertesten – im positiven wie auch negativen Sinne – war jedoch der Kollateralschaden in Gestalt der Tausenden von Mitarbeitern, die ihren Arbeitsplatz verloren.

Dieser wurde hingenommen, nur um ein Unternehmen zur Rechenschaft zu ziehen. Von dieser Vorgehensweise wandte man sich aber in der Folge ab als KPMG, als Mitglied der verbliebenen Big Four, in „den größten steuerstrafrechtlichen Fall aller Zeiten“ (S. 48) verwickelt wurde. Die Rehabilitation von Unternehmen wie auch der Versuch, sie „besser“ oder „moralischer“ zu machen, stand sukzessive immer weiter im Vordergrund. Faktoren wie ein durch eine strafrechtliche Verfolgung hervorgerufener Schaden (z.B. bei Aktionären), die Eignung bzw. Angemessenheit der Strafverfolgung Einzelner oder auch die Frage, ob nicht auch zivilrechtliche oder regulatorische Maßnahmen zur Ahndung ausreichen, fanden zunehmend Berücksichtigung (S. 56). Die Einführung von Compliance-Programmen hat sich, neben der Schließung einzelner Geschäftsbereiche, als Mittel der Rehabilitation, aber auch der Prävention durchgesetzt (S. 70 ff.). Insbesondere dadurch, dass die Strafverfolgungsbehörden die Reformen ganzer Unternehmen unmöglich selbst überwachen können, wurden Anreize für Unternehmen geschaffen, diese Aufgabe selbst zu übernehmen (S. 71). Hierfür wurden zu großen Teilen ausführliche Bestimmungen in den Deferred Prosecution Agreements festgelegt.

V. Naturgemäß setzt *Garrett* bei seinen Ausführungen gleichermaßen Schwerpunkte, die für den kontinentaleuropäischen Strafrechtswissenschaftler von geringerer Bedeutung sind, da die prozessualen bzw. materiellen Probleme schlicht keine Entsprechung im vom kodifizierten Recht geprägten europäischen Rechtskreis finden. Dazu gehört unter anderem das von *Garrett* aufgeführte Problem (S. 27 f.), eine unvoreingenommene (oder auch sachkundige) Jury zu finden, da es sich bei Unternehmen um sehr außergewöhnliche Angeklagte handele, die aber in der Gesellschaft wohlbekannt seien und insbesondere im Rahmen eines Strafprozesses eine exponierte Berichterstattung in den Medien erfahren. Gleichzeitig sei auch zu sehen, dass Unternehmen gerade im Zuge der Strafverfahren gegen sie darauf bedacht seien, aktiv positive Öffentlichkeitsarbeit zu betreiben, um das Bild in der für sie wichtigen Öffentlichkeit in ein für das Unternehmen vorteilhafteres Licht zu rücken (S. 28). So könne der öffentliche Druck mobilisiert werden, aber auch Einfluss auf eine Verurteilung genommen werden (S. 28). Eine Beeinflussung der Jury werde regelmäßig im Hauptverfahren fortgeführt (S. 29). Eine zusätzliche Taktik der Strafverteidiger von Unternehmen gegenüber Jurys sei zudem, die Beweise so kompliziert, langweilig und technisch wie nur möglich zu präsentieren, damit die Juroren dem Verfahren nicht mehr folgen können und gar einschlafen, wie es im Arthur Anderson-Verfahren der Fall gewesen sein soll (S. 33). Tatsächlich war es durchaus fraglich, ob die Jury die Hinweise des Richters wie auch die Unmengen an Beweisen überhaupt angemessen verstehen konnte (S. 38). In Deutschland ist die Gefahr, dass die zuständigen Strafrichter mit der Materie überfordert sind, durchaus geringer, da jedenfalls nach § 74c Abs. 1 Nr. 6 GVG Wirtschaftsstrafkammern in besonderen Strafsachen zuständig sind, soweit zur Beurteilung des Falles besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind. Es ist dennoch nicht auszuschließen, dass das Gericht zwar besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens hat, aber im Einzelfall

im Rahmen eines Strafverfahrens aufgrund der immensen Komplexität des Sachverhalts an die Grenzen seines betriebs- oder volkswirtschaftlichen Sachverständnisses stößt.

VI. Im Hinblick auf die wieder aufgekommene kriminalpolitische Diskussion um die Einführung eines umfassenden Unternehmensstrafrechts in Deutschland⁵ haben die Erkenntnisse *Garretts* eine große Bedeutung. Die Strafverfolgungsbehörden stünden bei einer Einführung auch in Deutschland vor der praktischen Schwierigkeit, dass die Anklage eines großen Wirtschaftsunternehmens einen negativen Effekt auf die nationale Wirtschaft oder sogar die globale Wirtschaft haben könnte.

Die Erkenntnisse *Garretts* begründen daher einen sehr pessimistischen Ausblick für das Unternehmensstrafrecht in Europa. Strafrechtsvergleichend betrachtet haben die USA gerade ein Unternehmensstrafrecht, das in seiner Ausformung sehr streng (S. 35 f.) – wenn nicht sogar weltweit am strengsten – gegenüber Unternehmen ist: Begeht ein einzelner Mitarbeiter eine Straftat, haftet sein Unternehmen uneingeschränkt strafrechtlich. Dennoch gibt es selbst unter diesem strengen Regime offenbar Defizite, wenn es um die strafrechtliche Verfolgung bzw. spätere Verurteilung geht.

Vor diesem Hintergrund drängt sich die Frage auf, ob überhaupt eine echte, nämlich wirkungsvolle Bestrafung von Wirtschaftsunternehmen möglich ist, zumal der Geschäftsbetrieb trotz der Verhängung von Kriminalstrafen fortgeführt wird, verantwortlich gemachte Personen wie etwa Geschäftsführer ihre Positionen behalten und weiterhin Boni ausgezahlt werden, wie es während der Finanzmarktkrise und danach geschah.

Dies prangert auch *Garrett* richtigerweise an. Dem eindeutigen Zweck der Strafverfolgung von Unternehmen – die Bestrafung gravierender Verstöße und grob vernachlässigter Compliance – sei nicht durch das Aushändigen von Vereinbarungen über den Verzicht auf Strafverfolgungsmaßnahmen im Austausch für „kosmetische“ Reformen im Rahmen von Deals Genüge getan (S. 17). Es sei vielmehr notwendig, dass die Verurteilung von Unternehmen der Normalfall sei oder – im Falle einer Vereinbarung über den Aufschub von Strafverfolgungsmaßnahmen – zumindest abschreckende Geldbußen zusammen mit stringenten Anforderungen im Hinblick auf Compliance verhängt werden (S. 17). Deren effektive Implementierung müsse sodann im Nachgang vom Gericht überprüft werden (S. 17).

VII. Insgesamt liefert *Garrett* mit seinem Buch „Too Big to Jail“ einen wertvollen Beitrag zum tieferen Verständnis der Strafverfolgung gegen Unternehmen. *Garrett* nutzt die Empirie hervorragend, um die bisherigen Mutmaßungen im Hinblick auf die Schwierigkeiten der strafrechtlichen Verfolgung von Unternehmen zu belegen. Dem nicht-amerikanischen Leser bietet das Buch vor allem einen intensiven Einblick in verschiedene Verfahren gegen Unternehmen vor U.S.-amerikanischen Gerichten, den man hierzulande wohl allein durch die Lektüre der Tagespresse oder rechtswissenschaftlichen Literatur nicht erlangt. *Garretts* Werk ist daher jedem – weit über die ohnehin nützliche Lektüre anglo-

amerikanischer Rechtsliteratur hinaus – zu empfehlen, der sich mit Unternehmensstrafrecht beschäftigt.

Wiss. Mitarbeiterin Natalia Dobrosz, Gießen

⁵ Vgl. jüngst *Schünemann*, ZIS 2014, 1; *Hoven*, ZIS 2014, 14.