

Strafrechtsänderungsgesetz 2015

Neufassung des strafrechtlichen Untreuetatbestands

Was ändert sich, was bleibt beim Alten?

VON DR. CHRISTOPHER SCHRANK UND ALEXANDER STÜCKLBERGER*)



Im Rahmen der Strafrechtsreform hat der Nationalrat auch über die Neufassung des Untreuetatbestands (§ 153 StGB) entschieden. Nach hitzigen Diskussionen wurde ein Mittelweg gewählt, der zwar Verbesserungen für Unternehmen bringt, jedoch weniger Rechtssicherheit bietet als der ursprüngliche Initiativantrag der Justizsprecher der Regierungsparteien.

1. Vorgeschichte

Die Justizsprecher der SPÖ und ÖVP haben im April 2015 einen Initiativantrag zur Neufassung des Untreueparagrafen eingebracht.¹⁾ Dieser sollte „den Unternehmensstandort Österreich mit Dynamik statt mit Angst und Furcht ausstatten“.²⁾ Konkret sollte der Initiativantrag folgende Änderungen bringen: Zunächst sollte klargestellt werden, dass die Untreue nur das Vermögen der wirtschaftlich Berechtigten schützen soll und auch nur „unvertretbare“ Pflichtwidrigkeiten strafbar sein können. Ferner sollte auch die Zustimmung der Aktionäre die Strafbarkeit ausschließen. In die Novelle haben es nur die ersten beiden Änderungen geschafft.³⁾



2. Die Neuerungen im Detail

2.1. Nur mehr unvertretbares Handeln strafbar

Grundsätzlich hat sich am System der Untreue nichts geändert: Gemäß § 153 Abs 1 StGB ist Untreue nach wie vor ein wissentlicher Befugnismissbrauch, der zu einer Schädigung des Machtgebers führt.

Mit der Novelle wird allerdings ein neuer Absatz zwei eingeführt, der den Tatbestand der Untreue präzisiert: Nur derjenige missbraucht seine ihm eingeräumte Befugnis, der „in unvertretbarer Weise gegen solche Regeln verstößt, die dem Vermögensschutz des wirtschaftlich Berechtigten dienen“. Es soll somit darauf ankommen, dass der Manager in unvertretbarer Weise gegen sein „internes Dürfen“ verstößt. Steht dem Machthaber ein Ermessensspielraum zu, ist die Grenze zum Missbrauch erst überschritten, wenn die konkrete Entscheidung außerhalb jeder vernünftigen Ermessensausübung liegt.⁴⁾

Zur Konkretisierung dieses „internen Dürfens“ wurden auch die gesellschaftsrechtlichen Haftungsbestimmungen angepasst. Die von der Rechtsprechung bereits weitestgehend einheitlich angewandte „Business Judgment Rule“ wurde nun auch ausdrücklich in die Haftungsbestimmungen aufgenommen: Nach dieser handelt ein Manager jedenfalls dann nicht sorgfaltswidrig und haftet dementsprechend nicht für Schäden, wenn er, ohne sich von sachwidrigen Interessen leiten zu lassen, auf der Grundlage angemessener Informationen annehmen darf, zum Wohl der Gesellschaft zu handeln (§ 84 Abs 1a AktG; § 25 Abs 1a GmbHG).

*) MMag. Dr. Christopher Schrank ist Partner einer Rechtsanwältin-GmbH in Wien. Alexander Stücklberger ist juristischer Mitarbeiter bei derselben Gesellschaft.

¹⁾ IA 1110/A BlgNR 25. GP.

²⁾ „Tatbestand der Untreue soll präzisiert werden“, derstandard.at am 14. 4. 2015.

³⁾ IA 1110/A; AB 728 BlgNR 25. GP, 7.

⁴⁾ IA 1110/A; AB 728 BlgNR 25. GP, 6.

Im Ergebnis fallen damit risikobehaftete Entscheidungen des Managements, solange sie der Business Judgment Rule entsprechend getroffen werden, nicht mehr in den Anwendungsbereich des § 153 StGB. Damit wird der Tatbestand der Untreue an die aktuelle Judikatur zur Vorstandshaftung angelehnt, wobei Handlungen, die zu keiner gesellschaftsrechtlichen Haftung führen, in der Regel auch nicht strafbar sind.

2.2. Wirtschaftliche Betrachtungsweise

Mit dem neuen § 153 Abs 2 StGB wird aber auch klargestellt, dass der Untreue im Sinn der früheren Judikatur⁵⁾ sowie der herrschenden Lehre⁶⁾ eine wirtschaftliche Betrachtungsweise zugrunde zu legen ist. Damit wendet sich der Gesetzgeber von dem Anfang 2014 ergangenen Urteil des OGH in der *Causa Libro*⁷⁾ ab, gemäß dem allein schon ein isolierter Schaden der Gesellschaft (losgelöst von einem allfälligen parallelen Nutzen der Gesellschafter) zur Untreue führen kann. Fortan soll es wieder nur mehr darauf ankommen, ob die „wirtschaftlich Berechtigten“ geschädigt werden. Untreue scheidet demnach auch aus, wenn zwar formal die Gesellschaft geschädigt wird, dieser Nachteil im Endeffekt aber als Vorteil den dahinterstehenden wirtschaftlich Berechtigten, nämlich den Gesellschaftern, zukommt.⁸⁾

Für Konzerne spannend ist die Novelle insbesondere im Hinblick auf die verbotene Einlagenrückgewähr. Zwar schützen die Kapitalerhaltungsvorschriften der Kapitalgesellschaften in erster Linie die Gesellschaftsgläubiger und nicht die Gesellschafter.⁹⁾ Aufgrund des *Libro*-Urteils musste man bislang trotzdem davon ausgehen, dass eine wissentliche Einlagenrückgewähr auch eine Untreue ist. Durch die Rückkehr zur wirtschaftlichen Betrachtungsweise ist das nun nicht mehr so: Solange die aus der Einlagenrückgewähr resultierenden Vorteile den Gesellschaftern anteilmäßig zufließen, sind sie als wirtschaftlich Berechtigte nicht geschädigt, und Untreue scheidet aus.¹⁰⁾ Anderes gilt hingegen dann, wenn die Vorteile den Gesellschaftern nicht im Verhältnis der Anteile zufließen oder überhaupt nur einer von mehreren Aktionären von der Einlagenrückgewähr profitiert. In einem solchen Fall erleiden die „übergangenen“ Gesellschafter einen wirtschaftlichen Schaden, der durch den Untreuetatbestand vermieden werden soll.

3. Zustimmung als Tatbestandsausschluss?

Die letzte im Initiativantrag ursprünglich geforderte Änderung, nämlich dass eine Zustimmung der Machtgeber eine Untreue jedenfalls ausschließt, ist nicht in das Gesetz übernommen worden. Nach der offiziellen Begründung wolle man nicht den Eindruck erwecken, eine von den allgemeinen Regeln zur Zustimmung abweichende Regelung zu schaffen. Tatsächlich hat der Justizausschuss aber wohl versucht, auf Zurufe von außen zu reagieren: Die „Zustimmungsklausel“ hätte dazu geführt, dass das *Meinl*-Verfahren faktisch vereitelt wäre.

Ob diese Änderung den inoffiziellen Zweck erfüllen wird, ist stark zu bezweifeln. Mit der nunmehrigen Klarstellung, dass Missbrauch dann vorliegt, wenn in unvertretbarer Weise gegen Regeln zum Schutz der wirtschaftlich Berechtigten verstoßen wird, ist

⁵⁾ Vgl etwa OGH 27. 7. 1982, 10 Os 170/80.

⁶⁾ *Fuchs in Jarolim*, § 153 StGB/Untreue, Eine Herausforderung für die Unternehmensführung? (2014) 8 ff.

⁷⁾ OGH 31. 1. 2014, 12 Os 117/12s.

⁸⁾ IA 1110/A; AB 728 BlgNR 25. GP, 6.

⁹⁾ *Saurer in Doralt/Nowotny/Kalss*, Kommentar zum Aktiengesetz² (2012) § 52 Rz 4.

¹⁰⁾ Jedoch ist für Fälle der Einlagenrückgewähr auch nach der Novelle nicht jede Strafbarkeit ausgeschlossen: Erleiden Gläubiger infolge der Rückgewähr Forderungsausfälle, kommt Strafbarkeit aufgrund der Kridadelikte (§§ 156 ff StGB) in Betracht.

deren Zustimmung, rein logisch betrachtet, eben schon tatbestandsausschließend: Selbst wenn man eine Handlung, der die Gesellschafter zugestimmt haben, noch immer als gegen solche Regeln verstoßend ansieht, so wäre der Verstoß uE jedenfalls nicht „unvertretbar“. Da der Wortlaut im Strafrecht nicht zulasten des (vermeintlichen) Täters überschritten werden darf,¹¹⁾ dürfte der Gesetzgeber im Ergebnis – trotz des Versuchs, dies nicht zu tun – das *Meinl*-Verfahren faktisch beendet haben. Aufgrund des Günstigkeitsvergleichs des § 61 StGB ist nämlich im Fall einer Gesetzesänderung der für den Täter günstigere spätere Tatbestand anzuwenden.

Da diese Bestimmung jedoch gerade nicht ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen wurde, bleibt eine gewisse Unsicherheit bestehen: Es gibt leider keine Garantie, dass sich die Gerichte vollständig der (in der herrschenden Lehre bereits zur bisherigen Rechtslage geforderten)¹²⁾ wirtschaftlichen Betrachtungsweise verschreiben werden. Bis zum Urteil des OGH in der *Libro*-Causa hätte man schließlich auch nicht damit gerechnet, dass Einlagenrückgewähr an die Alleingesellschafterin den Untreuetatbestand verwirklicht.

i Auf den Punkt gebracht

Im Ergebnis ist die Novelle des Untreuetatbestands jedenfalls zu begrüßen. Manager werden durch die Einführung einer Business Judgment Rule zivil-, vor allem aber strafrechtlich entlastet. Die Klarstellung, dass primär wirtschaftlich Berechtigte vom Untreuetatbestand geschützt sein sollen, wird zu einer weiteren Entlastung führen: Insbesondere in Konzernen sind damit viele strafrechtliche Fallen beseitigt. Das bloße Verschieben von Mitteln einer Tochtergesellschaft an ihre jeweilige Mutter- oder Großmuttergesellschaft wird künftig nicht mehr als Untreue zu beurteilen sein. Vollkommene Rechtssicherheit, wie ursprünglich im Initiativantrag beabsichtigt, wurde jedoch nicht erreicht.

¹¹⁾ Höpfel in Höpfel/Ratz, Wiener Kommentar zum StGB² (online, Stand: 2015) § 1 Rz 51 ff.

¹²⁾ Vgl. Schima, Einlagenrückgewähr und Untreue bei Aktionärszustimmung, RdW 2015, 345 (345 ff).

Einzelhandelsumsatz im Juni 2015 gestiegen

Die österreichischen Einzelhandelsunternehmen – ohne Handel mit Kfz, inklusive Tankstellen – erzielten im Juni 2015 nach vorläufigen Ergebnissen der Statistik Austria ein Umsatzplus von nominell 4 % und real 3,7 % gegenüber dem Vorjahresmonat. Der Berichtsmonat hatte allerdings mit 25 Einkaufstagen zwei Verkaufstage mehr als der Juni 2014. Der Einzelhandel mit Lebensmitteln setzte im Juni 2015 nominell 5,2 % und real 3,6 % mehr um als im Juni 2014. Der Einzelhandel mit Nicht-Nahrungsmitteln erwirtschaftete ein Umsatzplus von 4,3 %, unter Berücksichtigung des Preiseffektes stieg das Absatzvolumen um 4 %. Im ersten Halbjahr 2015 wurde für den gesamten Einzelhandel ein Umsatzzuwachs von 1,6 % erzielt. Dies entspricht einen Anstieg von 1,3 % real gegenüber Jänner bis Juni 2014. Die größten Zuwächse wurden bei Apotheken und Einzelhandel mit Kosmetika mit nominell 5,2 % und inflationsbereinigt 3,8 % verzeichnet. Der Einzelhandel mit Lebensmitteln erreichte nominell +3 % und real +1,4 %. Ebenfalls positiv ist der sonstige Einzelhandel mit 0,6 % nominell bzw 1,2 % real. Leicht negativ entwickelten sich hingegen der Einzelhandel mit Möbel, Heimwerkerbedarf und Elektrowaren (–0,4 % nominell und –1,1 % real), gefolgt vom Einzelhandel mit Bekleidung und Schuhen mit nominell –0,7 %, dies bedeutet preisbereinigt einen Rückgang von 0,5 % zum Vergleichszeitraum des Vorjahres.