

Strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen in Italien Stärken und Probleme bei der Umsetzung und Perspektiven für eine Reform

Von Univ.-Prof. Dr. Vincenzo Mongillo, Rom*

Mit dem Gesetzesdekret Nr. 231/2001¹ wurde in Italien ein Modell der „parastrafrechtlichen“ (formell „verwaltungsrechtlichen“) Verantwortlichkeit kollektiver Einheiten für die Begehung von Straftaten eingeführt. Auf internationaler Ebene hat dieses Modell sich als besonders attraktiv erwiesen, vor allem weil es ein Pionier bei der Begründung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der juristischen Person aufgrund von Organisationsmängeln war. Der Artikel analysiert die Hauptmerkmale der italienischen Regelung, um ihre Stärken, aber auch ihre Anwendungsprobleme und ihren Reformbedarf aufzuzeigen.

I. Die Entstehung der „strafenden“ Haftung kollektiver Einrichtungen in Italien: Gesetzesdekret Nr. 231/2001

Bis 2001 lehnte Italien jede Form der Verantwortlichkeit juristischer Personen in Strafsachen kategorisch ab.² Traditionell galten Art. 27 Abs. 1 der italienischen Verfassung, wonach die strafrechtliche Verantwortlichkeit eine „persönliche“ Angelegenheit ist, und Art. 27 Abs. 3, in dem der resozialisierende (erzieherische) Zweck der Strafe verankert ist, als unüberwindliche Hindernisse für die Einführung einer direkten strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen.³ Das italienische Strafgesetzbuch (codice penale italiano – CP) sah (und sieht immer noch) nur eine subsidiäre zivilrechtliche Haftung juristischer Personen⁴ vor, die in der Zahlung eines Betrags in Höhe der gegen ihre Vertreter, Direktoren oder Angestellten verhängten Geldstrafe besteht, wenn diese zahlungsunfähig sind und die Straftat, derer sie überführt wurden, auf einer Verletzung der mit ihrem Amt oder ihrer Funktion verbundenen Pflichten beruht oder im Interesse der juristischen Person begangen wurde (Art. 197 CP).

Die üblichen Einwände gegen die Verantwortlichkeit juristischer Personen wurden mit dem Gesetzesdekret Nr. 231

vom 8. Juni 2001⁵ über die „Regelung der verwaltungsrechtlichen Verantwortlichkeit von juristischen Personen, Gesellschaften und Vereinigungen, einschließlich solcher ohne Rechtspersönlichkeit“ überwunden. Dies stellt „die bedeutendste Umgestaltung des Strafrechts in den letzten fünfzig Jahren“ dar.⁶ Einer der Gründe für diese Reform war die Notwendigkeit, die internationalen Verpflichtungen Italiens zu erfüllen. Dazu zählen insbesondere das OECD-Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr von 1997⁷ und das im selben Jahr unterzeichnete Übereinkommen der Europäischen Union über die Bekämpfung der Bestechung von Beamten der Europäischen Gemeinschaft oder von Beamten der EU-Mitgliedstaaten⁸.

Dieses Gesetz ist ein vollständiges, vom italienischen Strafgesetzbuch losgelöstes Regelungsmikrosystem: Seine insgesamt 85 Artikel behandeln die Unternehmensverantwortlichkeit sowohl aus materiell-rechtlicher als auch aus verfahrensrechtlicher Sicht.⁹

Diese Regelung erwies sich auf internationaler Ebene aus strukturellen und funktionalen Gründen als besonders attraktiv.¹⁰ Italien war Vorreiter bei der Begründung der Verantwortlichkeit der juristischen Person auf der Grundlage des Organisationsmangels, vor deren Hintergrund auch die Einführung und wirksame Umsetzung von strafrechtlichen Compliance-Programmen zu bewerten ist. Das italienische Regelungsmodell wurde in zwei Schritten auch in Spanien (2010 und insbesondere 2015 mit dem Ley Orgánica 1/2015)¹¹ und in vielen anderen europäischen und lateinamerikanischen Ländern übernommen. Aus kriminalpolitischer Sicht wird die Kooperation zwischen Staat und privaten Unternehmen zu einer zentralen Achse im Kampf gegen die Unternehmenskriminalität.

* Der Verf. ist ordentlicher Professor (Professore Ordinario) im Strafrecht an der Universität Rom UnitelmaSapienza. Die Übersetzung wurde von Katharina Beckemper vorgenommen.

¹ Anm. der Übersetzerin: Diese Bezeichnung als Gesetzesdekret ist in Deutschland üblich und wird deshalb auch hier verwendet. Diese Übersetzung ist von dem italienischen so auch für die anderen Beiträge der beiden Sonderausgaben ZfStw 4/2023 und 5/2023 übernommen worden.

² Vgl. *De Maglie*, *L'etica e il mercato*, *La responsabilità penale delle società*, 2002, S. 303 ff.; *De Simone*, *Persone giuridiche e responsabilità da reato*, 2012, S. 231 ff.

³ Für alle *Romano*, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 4/1995, 1036.

⁴ Mit Ausnahme des Staates, der Regionen, Provinzen und Gemeinden.

⁵ Anm. der Übersetzerin: Für die deutschen Leser z.B. <https://ar-lex.de/unternehmensstrafaten-in-italien-dekret-23101/> (29.9.2023).

⁶ *Palazzo/Viganò*, *Diritto penale*, *Una conversazione*, 2018, S. 118.

⁷ OECD-Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im Geschäftsverkehr, 1997.

⁸ Übereinkommen aufgrund von Artikel K.3 Absatz 2 Buchstabe c) des Vertrags über die Europäische Union über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind, 1997.

⁹ *De Maglie*, in: Pieth/Ivory (Hrsg.), *Corporate Criminal Liability*, 2011, S. 255 (258).

¹⁰ Bereits *Mugnai/Gobert*, *Criminal Law Review* 2002, 619 ff.

¹¹ *Quintero Olivares*, in: ders., *Comentarios a la reforma penal de 2015*, 2015, S. 83 f.; *Bajo Fernández*, in: ders./Feijoo Sánchez/Gómez-Jara Díez, *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2. Aufl. 2016, S. 19 (26).

Diese Untersuchung befasst sich mit den grundlegenden Merkmalen der italienischen Regelung, um sowohl ihre Stärken als auch ihre Umsetzungsprobleme und ihren Reformbedarf aufzuzeigen. Zunächst sollen folgende Aspekte behandelt werden: welche Verbände für die Begehung von Straftaten verantwortlich sein können und für welche Straftaten dies in Betracht kommt (II.) sowie die Struktur der Verantwortlichkeit juristischer Personen (III.–IV.). Anschließend soll auf den Grundsatz der kumulativen Verantwortlichkeit natürlicher und juristischer Personen sowie auf den Grundsatz der Autonomie der „kollektiven“ Verantwortlichkeit eingegangen werden (V.). Im Anschluss wird das System der Unternehmenssanktionen (VI.) und die Frage der Nachfolgehafung (VII.) beschrieben. Wichtig sind auch die neuen Maßnahmen zur Unternehmenskontrolle, die in den letzten Jahren zur Bekämpfung der kriminellen Unterwanderung der Wirtschaft eingeführt wurden (VIII.). Abschließend seien einige Schlussfolgerungen gezogen und die wichtigsten Reformperspektiven angesprochen (IX.).

II. Anwendungsbereich: Verbände und Arten von Straftaten

Die italienische Regelung gilt für „juristische Personen, Gesellschaften und Vereinigungen, einschließlich solcher ohne Rechtspersönlichkeit“ (Art. 1 Abs. 2 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001). Daher können sowohl juristische Personen (einschließlich wirtschaftlicher öffentlicher Einrichtungen und nach der Rechtsprechung öffentlicher Unternehmen)¹² als auch Gesellschaften und Vereinigungen, die de facto keine Rechtspersönlichkeit besitzen, für die Begehung von Straftaten zur Verantwortung gezogen werden. Die traditionelle Unterscheidung zwischen juristischen Personen und Organisationen ohne Rechtspersönlichkeit entfällt hier.¹³ Ausgenommen sind lediglich der italienische Staat, andere Gebietskörperschaften, nicht-wirtschaftliche öffentliche Organisationen und Organisationen, die Aufgaben von verfassungsrechtlicher Bedeutung wahrnehmen, wie politische Parteien und Gewerkschaften (Art. 1 Abs. 3 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001).

Andererseits sind auch kleine Organisationen erfasst. Ist im Fall der *società unipersonale* der alleinige Geschäftsführer/Gesellschafter mit dem Täter identisch, fordert der italienische Kassationsgerichtshof (Corte di Cassazione) eine konkrete Überprüfung durch den Richter, ob wirklich ein anderes Unternehmensinteresse als das des alleinigen Gesellschafters vorliegt. Dabei sind sowohl „quantitative Kriterien“ als auch „funktionale Kriterien“ zu berücksichtigen: die Größe des Unternehmens, seine Organisationsstruktur, die aus-

geübte Tätigkeit und die Beziehungen zwischen dem alleinigen Gesellschafter und dem Unternehmen.¹⁴

Italien hat sich – wie Spanien und im Gegensatz zu anderen Rechtsordnungen wie den Niederlanden und Frankreich – für das „Spezialitätsprinzip“ entschieden und damit die Straftaten auf einen abgeschlossenen Katalog beschränkt. Ursprünglich umfasste das Dekret nur Bestechung, Erpressung und Betrug zum Nachteil des Staates oder einer anderen öffentlichen Einrichtung. Im Laufe der Jahre wurde der Straftatenkatalog jedoch erheblich erweitert: Heute nennt das Dekret mehr als 100 Straftaten. Die Liste umfasst sowohl viele vorsätzliche Straftaten (Bilanzbetrug, Marktmissbrauch, Geldwäsche, Straftaten gegen Industrie und Handel, Computerkriminalität, Steuerstraftaten usw.) als auch einige fahrlässige Straftaten wie fahrlässige Tötung und schwerwiegende oder sehr schwerwiegende fahrlässige Verletzungen, die unter Verstoß gegen die Arbeitsschutzvorschriften begangen werden.

Das Hauptproblem dieses Regelungsmodells ist die Uneinheitlichkeit des Katalogs der Anknüpfungstaten. Es ist beispielsweise schwer zu verstehen, warum der italienische Gesetzgeber Straftaten wie die weibliche Genitalverstümmelung aufgenommen hat, während er häufiger vorkommende Wirtschaftsstraftaten wie Betrug zwischen Privatpersonen, die Verletzung der Privatsphäre usw. ausschließt.

III. Art und Funktion der Verantwortlichkeit von juristischen Personen

In den letzten 25 Jahren hat sich das neue strafrechtliche Paradigma für juristische Personen weltweit durchgesetzt und alle kontinentalen Rechtssysteme erfasst. Die meisten Länder haben ein System der *strafrechtlichen* Verantwortlichkeit von Unternehmen etabliert;¹⁵ anders als der italienische Gesetzgeber, der sich für eine *verwaltungsrechtliche* Verantwortlichkeit entschieden hat. Viele italienische Wissenschaftler sind jedoch der Meinung, dass „verwaltungsrechtlich“ nur der Titel des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 ist.¹⁶ Andere Autoren sind der Ansicht, dass das nominelle Problem nicht

¹² Unternehmen, die unter öffentlicher Kontrolle stehen, sind ebenfalls verpflichtet, einen Korruptionspräventionsplan zu verabschieden und einen Korruptionspräventionsbeauftragten gemäß Gesetz Nr. 190/2012 zu ernennen.

¹³ *De Maglie*, in: Gobert/Pascal (Hrsg.), *European Developments in Corporate Criminal Liability*, 2011, S. 252 (255).

¹⁴ Cass. pen., Sez. VI v. 6.12.2021 – Nr. 45100 (Anm. von *Sabia*, *Giurisprudenza italiana* 7/2022, 1727; *Mucciarelli*, *Cassazione Penale* 4/2022, 1585). Hierzu auch *Mongillo*, *La legislazione penale* 7/2023, abrufbar unter <https://www.la-legislazionepenale.eu/wp-content/uploads/2023/07/Mongillo-LP.pdf> (29.9.2023).

¹⁵ OECD, *The Liability of Legal Persons, A Stocktaking Report*, 2016, abrufbar unter <https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/Liability-Legal-Persons-Foreign-Bribery-Stocktaking.pdf> (29.9.2023).

¹⁶ *De Simone*, in: Garuti (Hrsg.), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, 2002, S. 79 ff.; *Maiello*, *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia* 2002, 879; *Padovani*, *Diritto penale*, 13. Aufl. 2023, S. 122; *Paliero*, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2008, 1516 ff.; siehe auch *De Vero*, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2001, 1154 (1167): „dritter Weg“ für das Strafrecht neben Strafen und Sicherheitsmaßnahmen.

so wichtig ist, wie es scheint,¹⁷ oder sie halten sich eben an die Definition des Gesetzgebers und argumentieren, dass der Name einer Sanktion ihre Art bestimmt und nicht umgekehrt.¹⁸ Die vorherrschende Rechtsprechung definiert – mit denselben Worten des Regierungsberichts – die fragliche Verantwortlichkeit als „tertium genus“¹⁹. Kurz gesagt, es handelt sich um eine „parastrafrechtliche“²⁰ oder „quasi-strafrechtliche“ Haftung.

Die Erfahrung in Italien zeigt jedoch, dass die Frage der Einordnung noch einmal neu gestellt werden muss.²¹ Bei der Verantwortlichkeit der juristischen Person muss sowohl eine dichotome Logik, die eine Wahl zwischen zwei Gegensätzen erzwingt, als auch die aristotelische Vision eines „goldenen Mittelweges“ zwischen zwei Extremen vermieden werden. Die Verantwortlichkeit der juristischen Person für die Begehung von Straftaten ist tatsächlich ein „tertium genus“, aber nicht im Sinne einer Zwischenlösung zwischen zwei Polen (Strafrecht und Verwaltungssanktionsrecht), sondern eines autonomen Strafparadigmas, das seine eigenen Merkmale, seine eigenen Garantien und seine eigenen dogmatischen Kategorien hat.

Bei einem typologisch-substanziellen Ansatz, wie ihn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte verfolgt, fällt auch das italienische Modell zweifellos unter das breite supranationale Konzept der „matière pénale“²² unter Berücksichtigung der folgenden Aspekte: 1. die Verantwortlichkeit des Verbandes setzt die Begehung einer Straftat voraus („Anknüpfungstat“); 2. die Kriterien für die Zurechnung der Verbandshaftung zielen darauf ab, sie mit dem „persönlichen“

Verschulden der Organisation zu verknüpfen; 3. der Verband kann „strafende“ Sanktionen erleiden; 4. der Verstoß des Verbands wird in einem Strafverfahren untersucht und überprüft (Art. 34 ff. des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001); 5. die Verantwortlichkeit des Verbands muss für die Zwecke der Rechtshilfe als „strafrechtliche“ Angelegenheit behandelt werden. Andere Bestimmungen ähneln eher dem Zivil- oder Verwaltungsrecht: z.B. die verbandseigenen Verjährungsregelungen (Art. 22 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001, wonach Verwaltungssanktionen innerhalb von fünf Jahren nach Begehung der Straftat verjähren).

Entscheidend sind die Zwecke/Funktionen und die für die Verantwortlichkeit geltenden Garantien. Das italienische Sanktionsrecht stützt sich für Verbände auf zwei Säulen: Prävention und Wiedergutmachung.

Die durch das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 angedrohten Sanktionen sollen die Verbände dazu veranlassen, drohende Verstöße, die gerade aus einem Organisationsmangel resultieren, zu verhindern. Insofern haben die Sanktionen generalpräventive Zwecke: Sie sollen sowohl abschreckend (negative Generalprävention) als auch erzieherisch (positive Generalprävention) wirken. Das Gesetz ermutigt zu einer angemessenen Ex-ante-Compliance, indem es gegebenenfalls eine Befreiung in Aussicht stellt (Art. 6 und 7 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001). Dieser grundlegende Zweck ist in der Struktur der Verantwortlichkeit des Verbandes verankert, die dem Fahrlässigkeitsdelikt im Ergebnis sehr ähnlich ist. Zu den bedeutenden Unterschieden insbesondere im Hinblick auf die Vermeidbarkeit folgen Ausführungen unter IV. 4.

Falls die Straftat im Interesse der juristischen Person begangen wurde, ist es das Ziel des Gesetzgebers, mehrere nachfolgende positive Maßnahmen zu erwirken: die Beseitigung von Organisationsmängeln (positive Spezialprävention)²³, die Rückerstattung der unrechtmäßig erzielten Gewinne, den Ersatz des den Opfern der Straftat entstandenen Schadens und die Wiedergutmachung der schädlichen oder gefährlichen Folgen der Straftat. Zu diesen Zwecken sieht das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 vor: a) Im Ermittlungsverfahren sollen keine der im italienischen so bezeichneten *sanzioni interdittive*²⁴ vorläufig eingesetzt werden. Grundsätzlich ist die Verhängung dieser Sanktionen nach Art. 45 auch vorläufig

¹⁷ Pulitanò, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2002, 417 (420), der die dogmatisch neutrale Formel der „Haftung für Straftaten“ bevorzugt.

¹⁸ Marinucci, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2002, 1202 ff., und Romano, *Rivista delle società* 2002, 400.

¹⁹ Cass. pen., Sez. Unite v. 24.4.2014 – Nr. 38343; Cass. pen., Sez. VI v. 18.2.2010 – Nr. 2773. In diesem Sinne auch in der Lehre: Alessandri, *Rivista trimestrale di Diritto penale dell'economia* 2002, 33 ff.; Di Giovine, in: Lattanzi (Hrsg.), *Reati e responsabilità degli enti*, 9. Aufl. 2010, S. 16.

²⁰ Vgl. Fiorella, in: Cassese (Hrsg.), *Dizionario di diritto pubblico*, Bd. 5, 2006, S. 5101.

²¹ Richtig Nieto Martín, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2008, S. 19, der das „Übel des Nominalismus“ kritisiert.

²² Aus der Rechtsprechung des EGMR geht hervor, dass die entscheidenden Faktoren für die Anerkennung der spezifischen Garantien für „Strafsachen“ durch den Angeklagten – über die formal als „strafrechtlich“ eingestuften Straftaten und Strafen hinaus – die Schwere und/oder der (strafende und abschreckende) Zweck der betreffenden Sanktionen sowie die Art der Straftat sind: ex multis EGMR, Urt. v. 8.6.1976 – 5100/71 (Engel u.a. v. Niederlande); EGMR, Urt. v. 21.2.1984 – 8544/79 (Öztürk v. Deutschland); EGMR, Urt. v. 9.2.1995 – 17440/90 (Welch v. Vereinigtes Königreich); EGMR, Urt. v. 23.11.2006 – 73053/01 (Jussila v. Finnland); EGMR, Urt. v. 27.9.2011 – 43509/08 (A. Menarini Diagnostics v. Italien).

²³ Die Reorganisation entspricht – mutatis mutandis – dem Umerziehungsideal, das in Bezug auf natürliche Personen in Art. 27 Abs. 3 der italienischen Verfassung verankert ist.

²⁴ Anm. der Übersetzerin: Diese sind nach Art. 9 Nr. 2 des Gesetzesdekrets:

- a) das Verbot, die Tätigkeit auszuüben;
- b) die Aussetzung oder der Entzug von Genehmigungen, Lizenzen oder Konzessionen, die für die Begehung der Straftat von Bedeutung sind;
- c) das Verbot, mit der öffentlichen Verwaltung Verträge abzuschließen, es sei denn, es handelt sich um die Erbringung einer öffentlichen Dienstleistung;
- d) der Ausschluss von Steuererleichterungen, Finanzierungen, Beiträgen oder Subventionen und der mögliche Widerruf von bereits gewährten;
- e) das Verbot, für Waren oder Dienstleistungen zu werben.

fig möglich, aber es sind in der Entscheidung des Richters auch die für das Unternehmen sprechende Gesichtspunkte zu berücksichtigen, wozu die Einführung eines Organisationsmodells zur Verhinderung der begangenen Straftat zählt. Es ist sogar die Aussetzung (Art. 49) oder der Widerruf (Art. 50) einer bereits verhängten Maßnahme möglich, wenn erst nach Verhängung der *sanzioni interdittive* ein angemessenes Präventionsmodell eingeführt wurde. b) Art. 12 Nr. 2 sieht eine Reduzierung der Geldsanktion vor, wenn das Unternehmen den Schaden wiedergutmacht und ein Organisationsmodell zur Verhinderung der begangenen Straftat eingeführt hat. c) Nach Art. 17 wird unbeschadet von der Verhängung einer Geldsanktion von den *sanzioni interdittive* abgesehen, wenn das Unternehmen den Schaden vollständig ersetzt, die Schäden oder gefährlichen Folgen der Straftat beseitigt und ein Organisationsmodell zur Verhinderung der begangenen Straftaten eingeführt hat. d) Unternehmen, welche die in Art. 17 beschriebenen Maßnahmen nachträglich ergreifen, können innerhalb von 20 Tagen nach der Zustellung der Entscheidung eine Umwandlung der *sanzione interdittive* in eine Geldsanktion beantragen. Die Verbindung zwischen ex ante-Prävention und ex post-Wiedergutmachung ist also die Philosophie der Compliance,²⁵ die auf dem in den heutigen Strafsystemen anerkannten Gedanken der Selbstregulierung beruht²⁶.

Die Rechtsnatur und die Funktion der Verantwortlichkeit juristischer Personen sind auch entscheidend für die Frage der anwendbaren Schutzmaßnahmen.

Sowohl unter dem Gesichtspunkt der nationalen Verfassungsgarantien und mehr noch im Rahmen der europäischen supranationalen Garantien ist es unbestritten, dass auch juristische Personen Träger von Grundrechten sind.²⁷ Die Verwendung des Begriffs „Sanktionen“ anstelle von „Strafen“ im italienischen System sollte nicht zu einem „Etikettenschwandel“ führen. Aus diesem Grund hat der italienische Gesetzgeber ein System der Unternehmensverantwortlichkeit geschaffen, das darauf abzielt, „die Gründe der präventiven Wirk-

samkeit mit denen der maximalen Garantien in Einklang zu bringen, die noch unausweichlicher sind“.²⁸

Die wichtigsten Garantien, die Verbänden – ausdrücklich oder stillschweigend – gewährt werden, sind die Folgenden:

- die Bestimmtheit der Verbandstat und der Verbandssanktionen (Art. 2 und 3 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001);
- der Grundsatz der personalen Verantwortlichkeit, der sich in Bezug auf die juristische Person in den beiden Zurechnungskriterien Interesse/Nutzen und Organisationsverschulden im Zusammenhang mit der von der natürlichen Person begangenen Straftat niederschlägt (siehe unten IV. 1. und IV. 2.);
- schließlich müssen die gegen den Verband gerichteten Sanktionen selbstverständlich in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere des Vergehens stehen und dürfen nicht mehrmals für dasselbe Vergehen verhängt werden (*ne bis in idem*): Grundsätze, die sich im italienischen System aus Art. 3 der Verfassung ableiten lassen und im europäischen Recht in den Art. 49 und 50 der EU-Grundrechtecharta verankert sind.

IV. Haftungsstruktur der kollektiven Einheiten

Eines der Hauptanliegen des Gesetzgebers bezogen auf die Struktur der Haftung kollektiver Einrichtungen in Italien war es, wie bereits erwähnt, der persönlichen Verantwortlichkeit durch die grundlegenden Zurechnungskriterien gerecht zu werden.

Im italienischen Rechtssystem ergibt sich die Verantwortlichkeit von juristischen Personen und sonstigen Verbänden für die Begehung von Straftaten folglich aus den beiden folgenden wesentlichen Elementen:

1. die Begehung einer Straftat, die in einem Straftatenkatalog aufgeführt ist, durch natürliche Personen mit bestimmten Merkmalen im Interesse oder zum Vorteil des Unternehmens (Art. 5 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001);
2. der Organisationsmangel, der das Risiko der Begehung der Straftat schafft (Art. 6 und Art. 7 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001).

1. Der „qualifizierte“ Einzeltäter und das Interesse bzw. die Vorteile des Unternehmens an/von der Begehung der Anknüpfungstat

Zunächst reicht es nicht aus, dass irgendeine Person die Straftat begangen hat. Art. 5 Abs. 1 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 umfasst: 1. Personen, die Vertretungs-, Verwaltungs- oder Leitungsfunktionen in den kollektiven Einheiten oder einer ihrer organisatorischen Einheiten mit finanzieller und funktioneller Autonomie ausüben, sowie Personen, die, auch faktisch, die Leitung und Kontrolle von kollektiven Einheiten

²⁵ Siehe Rotsch (Hrsg.), *Criminal Compliance – Status quo und Status futurus*, 2021; Nieto Martín, *Manual de cumplimiento penal en la empresa*, 2015; Manacorda/Centonze (Hrsg.), *Corporate Compliance on a Global Scale, Legitimacy and Effectiveness*, 2022; Mongillo, *Sistema penale v. 11.1.2022*, abrufbar unter https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1641888418_monigillo-2022a-compliance-penale-manacorda-centonze-corporate-compliance-on-a-global-scale-2022.pdf (29.9.2023); Gullo, in: Piergallini/Mannozi/Sotis/Perini/Scoletta/Consulich (Hrsg.), *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, Bd. 3, 2022, S. 1289 ff.; unter besonderer Berücksichtigung der Wiedergutmachungsdynamik des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001, Colacurci, *L'illecito „riparato“ dell'ente*, 2022.

²⁶ Piergallini, *Diritto penale e processo* 3/2015, 261 ff.; Taverri, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2020, 1931 ff. Zum sogenannten „reflexiven Recht“ Teubner, *Law and Society Review* 17 (2/1983), 239 ff.

²⁷ In der italienischen Lehre u.a. Consulich, *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti* 4/2019, 21 ff.

²⁸ Regierungsbericht (Relazione ministeriale al D.Lgs. n. 231/2001), I., 1.1, abrufbar unter <https://www.aodv231.it/images/documenti/21558-4a3-10-Relazione%20ministeriale%20accompagnatoria.pdf> (29.9.2023).

ausüben (lit. a); 2. Personen, die der Leitung oder Aufsicht einer der vorgenannten Personen unterliegen (lit. b).

Personen, die befugt sind, die Organisation zu vertreten oder Entscheidungen im Namen oder im Auftrag der Organisation zu treffen (Dritte: Vermittler, Berater, Auftragnehmer oder Unterauftragnehmer usw.) sind somit nicht ausdrücklich erfasst.²⁹ Dieses Schlupfloch kann z.B. im Bereich der Auslandsbestechung, die häufig über Mittelsmänner begangen wird, Probleme aufwerfen. Die Staatsanwaltschaft kann dann allenfalls versuchen, zu argumentieren, dass der Dritte der Aufsicht eines leitenden Angestellten des Unternehmens untersteht, ohne dass sie damit Erfolg haben dürfte.

Weiterhin muss die Straftat im „Interesse“ oder zum „Vorteil“ des Verbands begangen werden. „Interesse“ ist ein eher psychologischer Begriff (ex ante Zwecksetzung), während „Vorteil“ („vantaggio“) sich auf den von der Einheit tatsächlich erlangten Vorteil bezieht und daher ex post nachgewiesen werden muss.³⁰ Da der Verband nicht verantwortlich ist, wenn die natürliche Person ausschließlich im eigenen Interesse oder im Interesse Dritter handelt (Art. 5 Abs. 2 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001),³¹ muss in jedem Fall ein objektiver und realer Zusammenhang zwischen der Interessensphäre der juristischen Person und der Straftat nachgewiesen werden, um die Verantwortlichkeit des Unternehmens zu begründen.

Dieses Erfordernis hat zu Auslegungsproblemen bei Fahrlässigkeitsdelikten wie der fahrlässigen Tötung oder fahrlässigen Körperverletzung am Arbeitsplatz (Art. 589 und 590 C.P.; Art. 25 septies des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001) und bei fahrlässigen Umweltstraftaten (Art. 452 quinquies C.P.; Art. 25 undecies des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001) geführt. Der italienische Kassationsgerichtshof (Corte di Cassazione) hat festgestellt, dass sich das Interesse in diesen Fällen auf das strafbare Verhalten und nicht auf den Erfolg (Tod oder Verletzung; Umweltverschmutzung) beziehen muss und dass das Unternehmensinteresse darin liegt, Kosten im Bereich der Sicherheit einzusparen oder die Unternehmensproduktivität zu steigern.³²

2. Organisatorisches Versagen und die Bedeutung strafrechtlicher Compliance-Programme

Das zweite Element der Unternehmensverantwortung ist das Organisationsverschulden³³ der juristischen Person³⁴. Danach

²⁹ Zur möglichen Bedeutung des strafbaren Verhaltens des „Dritten“ in den Rechtsordnungen der EU-Mitgliedstaaten vgl. *Valenzano*, in: Fiorella (Hrsg.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, Bd. 2, 2012, S. 213 ff.

³⁰ Cass. pen., Sez. V v. 28.11.2013 – Nr. 10265.

³¹ In diesem Fall muss jeder von der juristischen Person erlangte Vorteil als „zufällig“ betrachtet werden: Cass. pen., Sez. II v. 18.11.2020 – Nr. 37381.

³² Cass. pen., Sez. Unite v. 24.4.2014 – Nr. 38343; siehe auch Cass. pen., Sez. III v. 4.10.2019 – Nr. 3157.

³³ Der Begriff stammt ursprünglich von *Tiedemann*, NJW 1988, 1172. In der spanischen Lehre *Nieto Martín* (Fn. 21), S. 127 ff., 215 ff.; *Gómez-Jara Díez*, in: *Bajo Fernández/Feijoo Sánchez/Gómez-Jara Díez* (Fn. 11), S. 160 ff.; in der

haftet die juristische Person für den internen Organisationsmangel, der die Begehung der Straftat zu ihrem Vorteil ermöglicht oder wesentlich erleichtert hat. In einem solchen Organisationsmangel liegt folglich die eigentliche Grundlage für die Verantwortlichkeit der juristischen Person als eine Form der Selbstverantwortung.³⁵ Auch der italienische Corte di Cassazione hat bekräftigt, dass das Organisationsverschulden (immer) eine Grundvoraussetzung der Unternehmensverantwortlichkeit ist.³⁶

Ein Organisationsmangel im vorstehenden Sinne setzt kein ganzheitliches Konzept wie z.B. eine „abweichende Organisationskultur“ oder eine „kriminelle Verbandsattitüde“ voraus, die das Verhalten der Unternehmensmitglieder in eine kriminelle Richtung lenkt oder orientiert. Solche unpersönlichen Elemente wären, selbst wenn sie wirklich existierten, mit den Mitteln des Strafverfahrens und nach dem Beweismaß des Strafprozesses („beyond reasonable doubt“) niemals objektiv überprüfbar. Aus erkenntnistheoretischer Sicht sind nur bestimmte Aspekte einer Organisation³⁷ empirisch nachweisbar; dies gilt auch für die gerichtliche Überprüfung.

Aus diesem Grund hat der italienische Gesetzgeber das Modell der Organisation, der Verwaltung und der Kontrolle (Art. 6 und Art. 7 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001) entworfen, welches zu einem „Exportmodell“ geworden ist: Es ist eine Lösung, die nicht nur faszinierend, sondern auch praktikabel ist!

italienischen Lehre *Villani*, *Alle radici del concetto di ‘colpa di organizzazione’ nell’illecito dell’ente da reato*, 2016; *Paliero*, in: *Donini*, *Enciclopedia del diritto, Reato colposo*, Bd. 2, 2021, S. 64 ff.; *Mongillo*, *Cassazione Penale* 3/2023, 704 ff.

³⁴ Eine andere Frage ist die Zumutbarkeit normgemäßer Organisation im konkreten Fall; zu diesem Punkt siehe *Mongillo*, in: *Martínez/Gómez Iniesta/Martín López/de Morales Romero/Nieto Martín* (Hrsg.), *Libro Homenaje al Profesor Luis Arroyo Zapatero, Un Derecho Penal Humanista*, Bd. 1, 2021, S. 452 ff.

³⁵ Zu den verschiedenen Modellen der Haftungszurechnung (abgeleitete oder Eigenhaftung) in der EU siehe *Mongillo*, in: *Fiorella* (Fn. 29), S. 121 ff.

³⁶ Cass. pen., Sez. Unite v. 18.9.2014 – Nr. 3834; siehe auch Cass. pen., Sez. IV v. 6.9.2021 – Nr. 32899; Cass., Sez. VI v. 15.6.2022 – Nr. 23401 (Impregilo); siehe dazu die Kommentare von *Piergallini*, *Sistema penale* v. 27.6.2022, abrufbar unter

https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1656265037_sp-piergallini-nota-cass-caso-impregilo.pdf (29.9.2023); *Fusco/Paliero*, *Sistema penale* v. 27.9.2022, abrufbar unter https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1668600954_fusco-paliero-2022a-colpa-organizzazione-cass-2022-23401.pdf (29.9.2023); *De Simone*, *Giurisprudenza italiana* 12/2022, 2758 ff.; *Centonze*, *Cassazione Penale* 2022, 4372 ff.

³⁷ Vgl. *Popper*, *The Poverty of Historicism*, 1957, S. 76 ff. („Kritik des Holismus“).

Dieses Organisationsmodell ist zwar nicht obligatorisch;³⁸ ein Organisationsmangel der juristischen Person ist aber in der Regel dann anzunehmen, wenn ein unternehmensstrafrechtliches Compliance-System entweder nicht eingeführt oder nicht wirksam umgesetzt wurde. Darüber hinaus kann die Geschäftsleitung des verantwortlichen Unternehmens zivilrechtlich für Schäden haftbar gemacht werden, die den Aktionären oder Gesellschaftern durch die fehlende Implementierung des Modells und die daraus folgende Sanktion gegen die juristische Person entstanden sind.³⁹

Die bloße Übernahme des Modells entbindet die juristische Person nicht von ihrer strafrechtlichen Verantwortung: Art. 6 Abs. 1 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 verlangt auch, dass das Organisationsmodell tatsächlich umgesetzt wird.

3. Straftaten, die von Personen an der Spitze der Organisation begangen werden: Beweislast und Erfordernis der betrügerischen Umgehung

Das italienische System enthält einige komplizierte Auslegungs- und Anwendungsvorschriften für Straftaten, die von Führungspersonen des Unternehmens begangen werden.

Zunächst einmal scheint Art. 6 Abs. 2 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 in diesem Fall dem Verband die Beweislast für das Nichtvorliegen eines Organisationsverschuldens aufzuerlegen („der Verband ist nicht verantwortlich, wenn er beweist, dass ...“). Um jedoch eine Verletzung des Verfassungsgrundsatzes der „Unschuldsvermutung“ (Art. 27 Abs. 2 der italienischen Verfassung) zu vermeiden, stellt der Corte di Cassazione fest, dass die Beweislast immer bei der Staatsanwaltschaft liegt, da das Organisationsverschulden eine Grundvoraussetzung für die Verantwortlichkeit des Unternehmens ist, unabhängig von der hierarchischen Stellung der natürlichen Person, welche die „Anknüpfungstat“ begeht.⁴⁰

Das zweite Auslegungsproblem betrifft das „betrügerische Umgehen des Organisationsmodells“ (Abs. 1 lit. c des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001).⁴¹ Wenn dieses Erfordernis als betrügerisches Verhalten eines Täters in Führungsposition⁴² zu verstehen ist, und nicht nur als Nichteinhaltung der von der Einrichtung getroffenen organisatorischen Maßnahmen, tendiert es dazu, zu einer fast unmöglichen Beweisführung für die juristische Person zu werden. Aus diesem Grund wäre

es de lege ferenda ratsam, dieses Element zu streichen oder zumindest das Adverb „betrügerisch“⁴³ zu entfernen.

4. Ungenauigkeit bei den anzuwendenden organisatorischen Maßnahmen: Mögliche Lösungen

Das größte Problem in den ersten 22 Jahren der Anwendung des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 war die fehlende Präzision bei den organisatorischen Maßnahmen, welche die Unternehmen ergreifen müssen.

Der italienische Gesetzgeber hat sich für ein „tendenziell“ spezifisches (d.h. nicht ganz allgemeines) Organisationsverschulden des Unternehmens⁴⁴ entschieden. Die Beschreibung der Anforderungen an die Eignung/Angemessenheit des Compliance-Programms ist sicherlich strenger als in vielen anderen Rechtsordnungen (z.B. Art. 102 Abs. 2 schwStGB). In Art. 6 Abs. 2 und 2 bis des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 werden folgende Elemente aufgeführt: 1. Risikobewertung; 2. spezifische Präventionsprotokolle und damit zusammenhängende ethische Verhaltensregeln; 3. angemessene Methoden zur Verwaltung der Finanzmittel, um die Begehung von Straftaten zu verhindern; 4. Meldepflichten gegenüber der Aufsichtsbehörde und Whistleblowing-Kanäle; 5. das Disziplinarsanktionssystem bei Nichteinhaltung der im Modell⁴⁵ vorgesehenen Maßnahmen.

Die eigentliche Besonderheit der strafrechtlichen Compliance im italienischen System liegt in der Figur des Aufsichtsorgans („organsimo di vigilanza“), das für die Überwachung der Funktionsweise und Einhaltung des Organisationsmodells⁴⁶ zuständig ist. In der Unternehmenspraxis weist es ganz andere Merkmale auf als der Präventionsbeauftragte in der lateinamerikanischen Gesetzgebung (Chile, Peru, Argentinien usw.), der mehr oder weniger dem angelsächsischen Modell des Compliance Officers⁴⁷ entspricht. Für das italienische Aufsichtsorgan ist eine unabhängige, professionelle und kontinuierliche Kontrolle (die vor allem durch die externen Mitglieder gewährleistet wird⁴⁸) entscheidend. Wie

⁴³ Zu dieser möglichen Änderung siehe *Piergallini* (Fn. 36), S. 11.

⁴⁴ Für weitere Einzelheiten siehe *Mongillo*, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, 2018, S. 203 ff.

⁴⁵ Zu den rechtlichen Anforderungen an das Organisationsmodell siehe *Piergallini*, in: *Lattanzi* (Hrsg.), *Reati e responsabilità degli enti*, 2. Aufl. 2010, S. 153 ff.; *Gullo*, in: *Lattanzi/Severino* (Hrsg.), *Responsabilità da reato degli enti*, Bd. 1, 2020, S. 241 ff.

⁴⁶ *Valenzano*, *L'illecito dell'ente da reato per l'omessa o insufficiente vigilanza*, 2020; *Consulich*, *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia* 2015, 425 ff.; *Mongillo*, *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti* 4/2015, 83 ff.; *Cornacchia*, *Responsabilità penale negli organi collegiali*, 2021, S. 141 ff.

⁴⁷ Für weitere Informationen vgl. *Valenzano* (Fn. 46), S. 446 ff.; *Mongillo*, *Diritto Penale Contemporaneo*, *Rivista trimestrale* 3/2018, 148 ff.; *Manacorda*, in: *Manacorda/Centonze* (Fn. 25), S. 67 ff.

⁴⁸ Der durch das Gesetz Nr. 183/2011 eingeführte Abs. 4-bis des Art. 6 des Gesetzesdekrets 231/2001 ermöglicht es, die

³⁸ Mit Ausnahme einiger Unternehmenstypen oder regionaler Vorschriften, die das Organisationsmodell vorschreiben, z.B. für das öffentliche Auftragswesen.

³⁹ Vgl. Gericht von Mailand, Sez. VIII Civile v. 13.2.2008 – Nr. 1774.

⁴⁰ Siehe die in Fn. 36 zitierten Urteile.

⁴¹ *Tripodi*, *L'elusione fraudolenta nel sistema della responsabilità da reato degli enti*, 2013, S. 51 ff.

⁴² In diesem Sinne Cass., Sez. VI v. 15.6.2022 – Nr. 23401; siehe auch Cass. pen., Sez. V v. 30.1.2014 – Nr. 4677 (die jedoch bei der Beurteilung desselben Sachverhalts zu entgegengesetzten Ergebnissen gekommen sind).

der Corte di Cassazione in seinem Urteil in der Rechtssache Impregilo-bis⁴⁹ feststellte, sollte sich dieses Gremium nicht in die Unternehmensführung einmischen, sondern sich auf eine „kontinuierliche systematische Kontrolle der festgelegten Vorsichtsmaßnahmen und ihrer Einhaltung“ beschränken.

Aus Art. 6 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 lässt sich ableiten, dass die rechtlichen Anforderungen für die Bewertung der Eignung des Organisationsmodells sehr dehnbar und ohne wirklichen Inhalt sind. Dies sorgt für Rechtsunsicherheit, die auch von den Unternehmen kritisiert wird, weil die gerichtliche Bewertung von Compliance-Programmen bislang nicht vorhersehbar ist.

Das Problem ergibt sich im Wesentlichen aus der extremen Vielfalt der Organisationen, die sich in Art, Produktionssektor, Größe, geografische Lage usw. sehr unterscheiden. Angesichts dessen hat sich ein System von „mehrstufigen“ oder sozusagen konzentrischen Kreisen von Präventionsregeln entwickelt, die eine „strukturierte Flexibilität“ gewährleisten sollen:

a) Der zentrale Kern (innerer Kreis) besteht aus Gesetzen und Verordnungen des zwingenden Rechts (hard law), welche die Mindestanforderungen und wesentlichen Ziele des Organisationsmodells festlegen (Art. 6 und Art. 7 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001), die sogar je nach Art des Verstoßes differenziert werden können (wie im Fall des Organisationsmodells für Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz – Art. 30 der Gesetzesverordnung Nr. 81/2008⁵⁰).

b) Der Zwischenkreis besteht aus nicht verbindlichen Regeln (soft law), insbesondere aus den Verhaltenskodizes, die von den Verbänden ausgearbeitet und dem Justizministerium mitgeteilt wurden, das in Absprache mit den zuständigen Ministerien 30 Tage Zeit hat, um die geeigneten Bemerkungen zu ihrer Eignung zur Verhinderung von Straftaten abzugeben (Art. 6 Abs. 3 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001).

c) Best practice, d.h. die besten Präventionspraktiken, sind der äußerste Kreis. Damit dürfen nicht utopische Maßnahmen im Sinne eines perfekten Systems verlangt werden. Umfasst sind realistische Maßnahmen, die in den verschiedenen Bereichen der Geschäftswelt bereits erprobt sind und den Kriterien der Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit genügen. Folglich können die Kontrollmaßnahmen, die Teil der Organisationsmodelle der Unternehmen sind, das Risiko eines Schadens, d.h. das Risiko eines kriminellen menschlichen Verhaltens, kaum vollständig eliminieren, sondern nur auf ein akzeptables Maß reduzieren. Die einzige Möglichkeit,

Aufgaben des Aufsichtsorgans auch dem Rechnungsprüfungsausschuss (collegio sindacale) oder ähnlichen Einrichtungen zu übertragen. In kleinen Unternehmen können diese Funktionen direkt vom Verwaltungsorgan wahrgenommen werden (Abs. 4), so etwa in Spanien (Art. 31 bis Abs. 3 spanStGB).

⁴⁹ Cass. pen., Sez. VI v. 15.6.2022 – Nr. 23401. In diesem Sinne Cass. Pen., Sez. V v. 19.5.2023 – Nr. 21640.

⁵⁰ Für die deutschen Leser der Link aus Bozen, abrufbar unter <https://www.provinz.bz.it/arbeit-wirtschaft/arbeit-arbeitsschutz/arbeitsicherheit-gesetzestexte.asp> (29.9.2023).

das Risiko einer Straftat vollständig auszuschalten, bestünde darin, das Unternehmen endgültig zu schließen.

Leider gibt es in der italienischen Rechtsprechung nur sehr wenige Fälle einer positiven Bewertung eines Compliance-Modells. Das jüngste Impregilo-bis-Urteil des italienischen Corte di Cassazione⁵¹ hat sich jedoch als positiver Impuls erwiesen:

Im ersten Teil seiner Argumentation wehrt sich der Corte di Cassazione zu Recht gegen unrealistische rechtswissenschaftliche Auslegungen der Präventionspflichten des Verbands. So wird in diesem Fall der Marktmanipulation der logische Irrtum des post hoc propter hoc, d.h. die Vorstellung, dass die Begehung einer Straftat allein als Beweis für die Unzulänglichkeit des Modells⁵² angesehen werden kann, gerügt. Darüber hinaus ist er der Auffassung, dass das Compliance-Modell, über das die Impregilo GmbH verfügte, der Sorgfaltspflicht zur Verhinderung von „Kommunikationsdelikten“ genüge, auch wenn es keine Formen der präventiven Kontrolle des Inhalts von Pressemitteilungen und Informationen vorsah, die direkt von den leitenden Organen verbreitet wurden. Diese Mitteilungen seien Ausdruck der selbstverantwortlichen Handlung der Führungspersonen. Im vorliegenden Fall war das Verhalten des Geschäftsführers nach Ansicht des Corte di Cassazione das Ergebnis einer unvorhergesehenen Handlung, mit der das Compliance-System in betrügerischer Weise umgangen wurde.

Zweitens hat der Corte di Cassazione versucht, die von den Wirtschaftsverbänden ausgearbeiteten Leitlinien als rechtlichen Maßstab für die gerichtliche Bewertung der Organisationsmodelle wiederzubeleben. Betrachtet man – wie die Impregilo GmbH – die vom Justizministerium positiv bewerteten Verhaltenskodizes, „muss der Richter die Gründe, aus denen trotzdem ein ‚Organisationsverschulden‘ des Verbands bejaht werden kann, im Einzelnen darlegen, indem er die spezifischen sektoralen Regeln, auch die zweitrangigen, nennt, die seiner Ansicht nach verletzt wurden, oder, in Ermangelung solcher Regeln, die Vorschriften, die sich aus den besten wissenschaftlichen Erkenntnissen oder aus der bestehenden Erfahrung in dem spezifischen Produktionssektor ergeben können, von dem das Organisationsmodell abgewichen ist und somit die Begehung der Straftat ermöglicht hat“ (Übersetzung).

Schließlich hat der Corte di Cassazione festgestellt, dass der Richter das Bewertungskriterium der sog. ex post- Prognose anwenden muss, das für die objektive Zurechnung des Erfolges bei Fahrlässigkeitsdelikten gilt.

Entsprechend dem Corte di Cassazione muss nachgewiesen werden, dass 1. der tatbestandliche Erfolg dem Risiko entspricht, das durch die spezifische Sorgfaltsregel vermieden werden sollte (Risikonexus), und 2., dass die begangene Straftat die Folge der Verletzung einer Sorgfaltsregel durch die juristische Person ist (sog. Vermeidbarkeit). Der Richter

⁵¹ Cass. pen., Sez. VI v. 15.6.2022 – Nr. 23401.

⁵² In diesem Sinne auch die spanische Lehre, siehe *Silva Sánchez*, in: Bacigalupo Saggese/Feijoo Sánchez/Echano Basaldua, Estudios de Derecho Penal, Homenaje al profesor Miguel Bajo, 2016, S. 669 (687–688).

muss sich idealerweise in den Zeitpunkt der Begehung der Straftat versetzen und prüfen, ob das „rechtmäßige Alternativverhalten“, d.h. die Annahme und Einhaltung des Organisationsmodells, das Risiko von Straftaten derselben Art wie die begangene beseitigt oder zumindest verringert hätte.

Eine mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit kann ihm Rahmen der Vermeidbarkeit jedoch nicht gefordert werden. Auch das beste denkbare Organisationsmodell kann die Vermeidung der Straftat nicht gewährleisten: Würde man dies verlangen, wäre das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 in seiner Anwendung im Übrigen gegenstandslos. Für die Haftung von Unternehmen reicht es aus, dass organisatorische Mängel die Begehung der Straftat erheblich erleichtern und nicht nur verursachen.

In jüngster Zeit werden in Italien auch andere Möglichkeiten zur Verbesserung der Vorhersehbarkeit von Gerichtsentscheidungen erwogen.

Die erste besteht darin, das Organisationsmodell einer präventiven Validierung durch Zertifizierungsstellen zu unterziehen, was dem chilenischen Modell entspricht. Dieser Vorschlag wird in Italien aus denselben Gründen, aus denen der Zertifizierungsmechanismus in Chile praktisch gescheitert ist, wahrscheinlich keinen Erfolg haben.⁵³

Der zweite Weg besteht in der Einführung von widerlegbaren Konformitätsvermutungen *iuris tantum* (widerlegbar mit verstärkter Begründung) der Modelle, die in Übereinstimmung mit technischen Normen (z.B. ISO-Normen) oder akkreditierten Leitlinien in den verschiedenen Sektoren entwickelt wurden. Ein Beispiel in Italien ist Art. 30 des Gesetzesdekrets Nr. 81/2008⁵⁴, in dem die Bestandteile des Organisationsmodells zur Verhütung von Straftaten zum Nachteil der Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer festgelegt sind: Abs. 5 sieht eine Vermutung der Angemessenheit des Modells vor, das bestimmten nationalen oder internationalen technischen Vorschriften/Normen entspricht, wie z.B. dem britischen Standard OHSAS 18001:2007 (jetzt ISO 45001:2018). Konformitätsvermutungen dieser Art könnten auf andere Bereiche des kriminellen Risikos ausgedehnt werden: Umweltkriminalität (ISO 14001), Korruption (ISO 37001), Cyberkriminalität (ISO 27001), usw.

⁵³ Ein am 20.6.2023 vom chilenischen Nationalkongress verabschiedetes Gesetz schafft die Zertifizierung vollständig ab und ersetzt sie durch die Verpflichtung der Unternehmen, die ein System zur Verbrechensbekämpfung eingeführt haben, sich „regelmäßigen Bewertungen durch unabhängige Dritte und Mechanismen zur Verbesserung oder Aktualisierung auf der Grundlage dieser Bewertungen“ zu unterziehen, abrufbar unter

<https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=13748&prmBOLETIN=13204-07> (29.9.2023).

⁵⁴ Abrufbar unter

<https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/studi-e-statistiche/Documents/Testo%20Unico%20sulla%20Salute%20e%20Sicurezza%20sul%20Lavoro/Testo-Unico-81-08-Edizione-Giugno%202016.pdf> (29.9.2023).

Eine ähnliche, aber weniger „privatisierende“ Lösung ist die Entwicklung von „Pilotprotokollen“ durch eine benannte öffentliche Einrichtung, die auch eine beratende oder unterstützende Rolle bei der Entwicklung der Modelle spielen könnte („cooperative compliance“, d.h. kooperative Einhaltung der Vorschriften), mit Möglichkeiten der Interpellation, von denen vor allem kleine Unternehmen profitieren würden.⁵⁵

V. Der Grundsatz der Kumulierung und der Grundsatz der Autonomie

Das italienische Recht folgt, wie die meisten nationalen Strafrechtssysteme, dem Kriterium der Kumulierung von individueller und kollektiver Verantwortung.⁵⁶ Dieser Grundsatz trägt der doppelten Zurechnung (individuell und kollektiv) der Unternehmensdelikte Rechnung.⁵⁷ Um jedoch zu vermeiden, dass sowohl natürliche als auch juristische Personen automatisch bestraft werden, insbesondere im Bereich der fahrlässigen Straftaten, sollten Mechanismen der Verantwortungsbefreiung für natürliche Personen in Betracht gezogen werden, deren Fahrlässigkeit im Vergleich zu dem der juristischen Person anzulastenden Gesamtorganisationsverschulden geringfügig ist.⁵⁸

Die Strafverfolgungsregelungen können jedoch – je nachdem, ob das Legalitätsprinzip oder das Opportunitätsprinzip angewandt wird – zu Veränderungen führen. In Italien gilt nach herrschender Meinung das für natürliche Personen in Art. 112 der Verfassung verankerte Legalitätsprinzip auch für juristische Personen. In der Praxis besteht jedoch de facto ein großer Ermessensspielraum, der bereits mit der Eintragung der Verbandstaten in das Ordnungswidrigkeitenregister beginnt. Angesichts dieser willkürlichen Auswahl von Verfahren gegen juristische Personen wäre es wahrscheinlich besser, den Ermessensspielraum auf der Grundlage transparenter und im Voraus festgelegter Prioritätskriterien zu nutzen, die die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft regeln sollen (z.B. die Größe des Unternehmens, die Art der begangenen Straftat usw.).

Darüber hinaus bekräftigt Art. 8 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001, wie in vielen anderen Ländern, den Grundsatz der Autonomie der Verantwortlichkeit der juristischen Person in dem Sinne, dass sie auch in folgenden Fällen besteht: 1. Nichtidentifizierung des einzelnen Täters; 2. Erlöschen der Straftat, z.B. durch Verjährung oder: 3. fehlende Zurechenbarkeit des einzelnen Täters der Straftat (Unfähigkeit zu verstehen und zu wollen: Art. 85 C.P.).

⁵⁵ *Piergallini*, *Diritto penale e processo* 7/2022, 861 (867–868); *Sabia*, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi*, 2022, S. 315 ff.

⁵⁶ Vgl. Cass. pen., Sez. VI v. 8.5.2009 – Nr. 19764. Zu den Kriterien für die rationelle Verteilung der strafrechtlichen Verantwortung zwischen dem Einzelnen und der Organisation: *Mongillo* (Fn. 44).

⁵⁷ Vgl. *Schünemann*, *Buffalo Criminal Law Review* 8 (1/2004), 35 ff.

⁵⁸ In Italien kann im Allgemeinen auch ein geringes oder sogar sehr geringes Fahrlässigkeitsmaß zu einer Strafbarkeit führen.

Folglich lässt das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 keine „ganzheitliche“ Verantwortlichkeit zu, die völlig unabhängig von der juristischen Person⁵⁹ ist. Der ursprüngliche Auslöser für die Verantwortlichkeit eines Unternehmens ist immer eine von einer natürlichen Person begangene Straftat. Es ist jedoch nicht erforderlich, den Täter zu identifizieren (sog. „anonyme Schuld“). Diese Zwischenlösung zwischen abhängiger und unabhängiger Haftung ermöglicht es, die – heute wohl weniger relevanten – Beweisschwierigkeiten zu umgehen, die sich aus der komplexen Organisationsstruktur mittlerer und großer Unternehmen ergeben können (das bekannte Problem der „organisierten individuellen Unverantwortlichkeit“⁶⁰).

Die Strafverfolgungsbehörden können sich jedenfalls nicht auf die Regel der anonymen Schuld berufen, um die notwendigen Ermittlungsbemühungen zur Identifizierung einzelner Täter zu vermeiden. Daher ist der Grundsatz der autonomen Verantwortlichkeit nur in Ausnahmefällen anwendbar. Das Hauptproblem besteht darin, wie der subjektive Tatbestand des nicht identifizierten Täters festgestellt werden kann. Der Corte di Cassazione hat es im Falle eines unbekanntem Einzeltäters ausreichen lassen, dass nur der objektive, nicht aber der subjektive Tatbestand bewiesen wird.⁶¹ Insbesondere bei vorsätzlichen Straftaten erscheint es jedoch nicht sinnvoll, eine juristische Person ohne den Nachweis des für die Anknüpfungstat tatbestandlichen Vorsatzes zu bestrafen. Sicherlich ist es schwierig, den Vorsatz eines nicht identifizierten Täters nachzuweisen,⁶² aber manchmal ist ein solcher Nachweis möglich, z.B. wenn die Bestechung eines Amtsträgers auf dem Schwarzgeld eines Unternehmens beruht, auch wenn das Mitglied des Unternehmens, das die rechtswidrige Zahlung an einen Amtsträger angeordnet oder geleistet hat, nicht bekannt ist.

VI. Das Sanktionssystem für Unternehmen

Art. 9 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 sieht ein System von Sanktionen vor, die sich in zwei Hauptgruppen unterteilen lassen:

1. vermögensrechtliche Sanktionen, die der Richter anwenden muss, wenn die strafrechtliche Verantwortlichkeit festgestellt wird: Geldsanktion (Art. 10–12 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001) und Einziehung des Preises („prez-

zo“) und des Gewinns („profitto“) der Straftat (Art. 19 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001)⁶³;

2. Ausschluss und Reputationssanktionen (Veröffentlichung des Urteils), die nur in den schwersten Fällen und unter den im Gesetz vorgesehenen Bedingungen verhängt werden können (Art. 13 ff. des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001).

Zu den Disqualifizierungssanktionen („sanzioni interdittive“) gehören: das Verbot, in Zukunft die mit der Straftat verbundenen Tätigkeiten auszuüben; die Aussetzung oder der Widerruf von Genehmigungen, Lizenzen oder Konzessionen, die der Begehung der Straftat dienlich waren; das Verbot, mit der öffentlichen Verwaltung Verträge abzuschließen, es sei denn, es geht um die Erbringung einer öffentlichen Dienstleistung; der Ausschluss von Darlehen, Beiträgen oder Subventionen und der mögliche Widerruf der bereits gewährten Genehmigungen (Art. 9 Abs. 2 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001).

Für die Geldsanktion („sanzione pecuniaria“) sieht das italienische Gesetz ein zweistufiges „Quotensystem“ vor (Art. 10–11 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001): 1. Festlegung der Anzahl der Quoten je nach Schwere der Straftat, dem Grad der Verantwortung des Verbands und der durchgeführten Maßnahme zur Beseitigung oder Verringerung der Folgen der Straftat und zur Verhinderung der Begehung weiterer Straftaten; 2. Festlegung des Wertes jeder Quote entsprechend der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Einheit. Es gibt zahlreiche mildernde Umstände, die zusammen zu einer Verringerung der Geldstrafe um bis zu zwei Drittel führen können: überwiegende Interessen des Täters oder Dritter, geringer finanzieller Schaden, vollständige Wiedergutmachung des Schadens, nachträgliche Übernahme des Organisationsmodells (Art. 12 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001). Die maximal mögliche Geldstrafe beträgt etwa 1,5 Millionen Euro: für große Unternehmen ist das keine hohe finanzielle Einbuße. Aus diesem Grund ist es de lege ferenda ratsam, die Obergrenze zu erhöhen.

Auf der anderen Seite steht die Einziehung („confisca“) von Erträgen aus Straftaten (Art. 19 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001), die von den Unternehmen am meisten gefürchtete Sanktion. In einigen Fällen hat sich die Einziehung auf Hunderte von Millionen Euro belaufen; in den wichtigsten Fällen kann sie de facto einen „interdiktatorischen“ Inhalt erreichen. Leider leidet die Einziehung an einem schwerwiegenden Rechtmäßigkeitsdefizit, das auf die Unbestimmtheit des Begriffs des einziehbaren Gewinns zurückzuführen ist. In der italienischen Rechtsprechung ist umstritten, ob unter dem

⁵⁹ Anders als beispielsweise der englische Straftatbestand des „corporate manslaughter“.

⁶⁰ Vgl. Heine, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen, 1995, S. 41 ff., 199; Schönemann, Unternehmenskriminalität und Strafrecht, 1979, S. 34; Ehrhardt, Unternehmensdelinquenz und Unternehmensstrafe, 1994, S. 147 ff.; Rotsch, Individuelle Haftung in Großunternehmen, 1998, S. 74 ff.

⁶¹ Cass. pen., Sez. VI v. 7.7.2016 – Nr. 28299.

⁶² Stratenwerth, in: Graf/Medigovic (Hrsg.), Festschrift für Manfred Burgstaller zum 65. Geburtstag, 2004, S. 191 (194); Deckert, in: Pieth/Ivory (Fn. 9), S. 147 (163); Pelissero, in: Antolisei, Manuale di diritto penale, Leggi complementari, Bd. 1, 14. Aufl. 2018, S. 885.

⁶³ In Art. 9 Abs. 1 lit. c des Gesetzesdekrets 231/2001 wird (auch) die Einziehung unrechtmäßig erzielter Gewinne förmlich als „Sanktion“ eingestuft, anders als in anderen Teilen des italienischen Rechtssystems, einschließlich des Strafgesetzbuchs. Die Einziehung von Erträgen aus Straftaten ist in jedem Fall vorgeschrieben, auch wenn die juristische Person ein geeignetes Organisationsmodell gewählt und dieses wirksam umgesetzt hat (Art. 6 Abs. 5 des Gesetzesdekrets 231/2001).

Gewinn aus der Straftat der „Nettogewinn“ (der tatsächliche Gewinn des Unternehmens im Einklang mit dem Bruttoprinzip) oder das „Bruttoeinkommen“ aus der kriminellen Tätigkeit zu verstehen ist (z.B. die Summe der Beträge, die im Zusammenhang mit den durch Bestechungsgelder abgeschlossenen Verträgen erhalten wurden). Die vernünftigste Auslegungslösung scheint darin zu bestehen, nur den Abzug der legalen Ausgaben zuzulassen, die dem Täter zur Erzielung des Gewinns entstanden sind (z.B. Gehälter von Arbeitnehmern, Ausgaben für Räumlichkeiten, Steuern, Sozialversicherungsbeiträge usw.), nicht aber die Ausgaben, die in direktem Zusammenhang mit der Straftat stehen (z.B. Gelder zur Bestechung eines Beamten oder Ausgaben für falsche Beratung bei einem Betrug usw.).⁶⁴

Schließlich ist daran zu erinnern, dass die verschiedenen Formen der Aberkennung und Einziehung unter den in Art. 45 ff. bzw. Art. 53 des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 vorgesehenen Bedingungen auch als Vorsichtsmaßnahme während der Ermittlungsphase eines Strafverfahrens vollstreckt werden können.

De lege ferenda⁶⁵ wäre es angebracht, den Katalog der wichtigsten Sanktionen zumindest für einige Arten von Straftaten (z.B. Arbeitsunfälle oder Umweltvergehen) zu erweitern, indem Sanktionen aufgenommen werden, die auf die „Korrektur“ des für eine Straftat verantwortlichen Unternehmens (richterliche Aufsicht, wie im französischen oder spanischen Modell) oder auf die Behebung des durch die Straftat der juristischen Person verursachten Schadens abzielen.

VII. Kurzer Hinweis auf die Verantwortlichkeit bei der Nachfolge

Juristische Personen haben eine große „Verwandlungsfähigkeit“⁶⁶, da sie ihre Identität durch Umstrukturierung, Verschmelzung, Ausgliederung oder Verlegung eines Geschäftszweigs leicht ändern können. Daher ist die sog. Nachfolgeverantwortlichkeit unerlässlich, um zu verhindern, dass die Gesellschaft sich umstrukturiert, um die Verhängung von Sanktionen zu vermeiden. Im Gegensatz zu anderen Rechtsordnungen hat das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 einen ganzen Abschnitt (Art. 28–33) den Tatsachen gewidmet, die eine Änderung des Unternehmens bewirken können.

Unternehmen müssen ihre Sorgfaltspflichten auch auf Fusionen und Übernahmen erstrecken. Wie der italienische Corte di Cassazione in einem Fall argumentierte, bei dem es

⁶⁴ *Mongillo*, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2008, 1781 ff.; teilweise anders ist die Position des Cass. pen., Sez. Unite v. 2.7.2008 – Nr. 26654, wonach der einziehbare Gewinn nicht dem gesamten Bruttogewinn entspricht, sondern dem Gewinn abzüglich des vom Geschädigten im Falle eines synallagmatischen Vertrags tatsächlich erzielten Nutzens.

⁶⁵ Zu den Aussichten einer Reform des Systems der Unternehmenssanktionen in Italien, auch unter vergleichenden Gesichtspunkten, *Mongillo*, *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia* 3–4/2022, 559 ff.

⁶⁶ *Paliero*, *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 2021, 1210.

um die Verurteilung einer Aktiengesellschaft (Saipem) wegen internationaler Bestechung ging, „bietet die Due Diligence, welche die Umwandlung des Rechtsträgers begleiten muss, dem erwerbenden Unternehmen die Garantie, dass es sich der Risiken beim Erwerb eines in illegale Handlungen verwickelten Unternehmens voll bewusst ist“.⁶⁷

VIII. Die neuen Maßnahmen zur Unternehmenskontrolle (Gesetzesdekret Nr. 159/2011) und das Verhältnis zum Gesetzesdekret Nr. 231/2001

Es ist wichtig, darauf hinzuweisen, dass sich im italienischen Rechtssystem über mehrere Jahrzehnte hinweg ein ausgeklügeltes System von Präventivmaßnahmen entwickelt hat, die auch unabhängig von einer Verurteilung oder der Einleitung eines Strafverfahrens wegen einer Straftat eines Einzelnen oder eines Unternehmens angewendet werden können.

Die fraglichen Maßnahmen *praeter delictum* sind derzeit im sog. Codice antimafia (im Folgenden Antimafia-Kodex) vorgesehen, der durch das Gesetzesdekret Nr. 159/2011 eingeführt wurde, und in zwei Richtungen aufgeteilt: diejenigen, die in die Zuständigkeit der „Präfekten“ (prefetti) fallen, die in Italien eine staatliche Behörde auf lokaler Ebene sind, und diejenigen, die in die besondere Zuständigkeit der Gerichte fallen, die mit der Durchführung von Präventivmaßnahmen beauftragt sind.⁶⁸

Diese Instrumente sind auch auf Unternehmen anwendbar und entfalten ähnliche Wirkungen wie die durch das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 eingeführten Vorsichtsmaßnahmen oder Sanktionen, allerdings viel schneller und ohne die Notwendigkeit, die grundlegenden Garantien des Strafrechts einzuhalten, und das schon auf der Grundlage bloßer Hinweise oder Verdachtsmomente auf illegale Gewinne oder schwere Formen der Kriminalität. Man denke insbesondere an die Anti-Mafia-Sperrmaßnahme zur Bekämpfung der Mafia,⁶⁹ die ein Verbot von Verträgen mit der öffentlichen Verwaltung beinhaltet, oder die Beschlagnahme und präventive Einziehung ohne vorherige Verurteilung.

Die Wirksamkeit und Durchsetzungskraft dieser Maßnahmen haben den Antimafia-Kodex zum bevorzugten Instrument im Kampf gegen die Anhäufung illegaler Gewinne durch mafiöse Vereinigungen gemacht und verhindern, dass Personen, gegen die wegen besonders schwerer Straftaten (u.a. Geldwäsche, Ausbeutung von Arbeitskräften oder Wucher) ermittelt wird, in den legalen Markt eindringen.⁷⁰

Um jedoch die Kontinuität der noch als „gesund“ geltenden Unternehmen zu erhalten, hat der Gesetzgeber in den

⁶⁷ Cass. pen., Sez. VI v. 17.3.2016 – Nr. 11442 (Übersetzung).

⁶⁸ Für einen Überblick *Mongillo/Parisi*, *Rassegna economica* 2019, 21 ff.

⁶⁹ *V. Amarelli*, in: G. Amarelli/Sticchi Damiani (Hrsg.), *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, 2019, S. 207 ff.

⁷⁰ *Birritteri/Tatì*, *Diritto Penale Contemporaneo*, *Rivista trimestrale* 3/2022, 174 ff.; *Maugeri*, *Diritto Penale Contemporaneo*, *Rivista trimestrale* 1/2022, 106 ff.

letzten Jahren mehrere Maßnahmen zur Kontrolle oder öffentlichen Verwaltung von Unternehmen mit eher „kurativen“ Zwecken, d.h. mit dem Ziel der Sanierung eingeführt. In einigen Fällen wird in diesen Maßnahmen auch ausdrücklich auf die Anwendung des durch das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 eingeführten Organisationsmodells verwiesen, das somit zum allgemeinen Paradigma einer angemessenen präventiven Organisation geworden ist.⁷¹

Das vom Gesetzgeber konzipierte System folgt einem gradualistischen Prinzip.

1. Bei gelegentlicher krimineller Vereinigung können die Präfekten auf die Maßnahme der kollaborativen Prävention („prevenzione collaborativa“) zurückgreifen (Art. 94 bis des Antimafia-Kodex, eingeführt durch das Gesetzesdekret Nr. 152/2021, umgewandelt in das Gesetz Nr. 233/2021⁷²). Darüber hinaus können sie im Bereich der Prävention von Korruption und anderen Formen der Kriminalität (einschließlich der Mafiakriminalität) in Bezug auf Unternehmen, die von öffentlichen Aufträgen profitieren, die in Art. 32 des Gesetzesdekrets Nr. 90/2014, umgewandelt in das Gesetz Nr. 114/2014⁷³ vorgesehenen Aufsichtsinstrumente („außerordentliche Maßnahmen zur Verwaltung, Unterstützung und Kontrolle von Unternehmen“) nutzen. Andererseits können die „Präventionsabteilungen“ der Gerichte für einen Zeitraum zwischen einem und drei Jahren die in Art. 34 bis des Antimafia-Kodex genannte Maßnahme („gerichtliche Kontrolle“) anordnen, die auch freiwillig von dem Unternehmen beantragt werden kann, auf das die Präfekten bereits eine Anti-Mafia-Sperrmaßnahme angewandt haben.⁷⁴

Mit diesen Instrumenten üben die Vollstreckungsorgane eine Kontrolle über das Unternehmen aus, indem sie Berichtspflichten (z.B. über Transaktionen ab einem bestimmten Wert) oder organisatorische Verpflichtungen (wie die Einführung eines Compliance-Systems zur Verhinderung der organisierten Kriminalität) auferlegen, zu denen noch die Bestel-

lung einer Art gerichtlicher „Vormund“ oder „Kurator“ (Art. 34a Abs. 2 lit. b des Antimafia-Kodex) oder eines oder mehrerer Sachverständiger (Art. 94a Abs. 2 des Antimafia-Kodex) mit unterstützenden Funktionen im Zusammenhang mit der Durchführung der „therapeutischen“ Maßnahme hinzukommen kann.

2. Auf andere Weise können die „Präventionsgerichte“ im Falle einer stabilen und kontinuierlichen kriminellen Infiltration die in Art. 34 des Antimafia-Kodex festgelegte Maßnahme aktivieren, die die gerichtliche Verwaltung von Vermögenswerten im Zusammenhang mit wirtschaftlichen Aktivitäten und Unternehmen⁷⁵ und somit die Aussetzung der Geschäftsführung durch die Eigentümer und gesetzlichen Verwalter beinhaltet.

Einerseits ist das Bemühen um die Einführung von Mechanismen, die der Logik der kooperativen Einhaltung der Vorschriften entsprechen, zu begrüßen; andererseits bleiben wichtige Fragen hinsichtlich des Schutzes der Grundrechte der von diesen Maßnahmen betroffenen Unternehmen offen.

IX. Schlussfolgerungen: eine erste Bewertung des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 und seiner möglichen Reformen

In Italien wurden im Zeitraum 2016–2019 rund 2.500 Ermittlungsverfahren auf der Grundlage des Dekrets Nr. 231/2001⁷⁶ eingeleitet. Das ist nicht viel, aber auch nicht wenig, vor allem wenn man bedenkt, dass es sich bei fast allen Straftaten, die zur Verantwortlichkeit der kollektiven Einheiten führen können, um Straftaten mittlerer bis hoher Schwere handelt. Natürlich ist die Zahl der Verurteilungen wesentlich geringer, und es gibt eine ganze Reihe von Einstellungen.

Obwohl in letzter Zeit die Zahl der Verfahren gegen juristische Personen zunimmt, ist die mangelhafte Umsetzung zum Teil darauf zurückzuführen, dass viele Staatsanwälte die neue Verantwortlichkeit immer noch als zusätzliche Verfahrenslast betrachten, die Ressourcen von der Bestrafung schuldiger natürlicher Personen abziehen könnte. In der Tat hat das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 eine erkenntnistheoretische Revolution im italienischen Strafrechtssystem bewirkt und stellt es gleichzeitig eine große kulturelle Herausforderung dar, die immer noch einen Mentalitätswandel bei den Rechtsakteuren erfordert. Zu konstatieren ist jedoch, dass Italien zu einem Exporteur des Rechts geworden ist.

Das Motto des künftigen Strafrechts der juristischen Person könnte lauten: Schnell die wesentlichen Ziele erreichen, die in Sanierung und Wiedergutmachung bestehen! In Italien wurden sogar schon 20 Jahre nach den Straftaten Urteile gefällt, wie kürzlich im Fall Impregilo-bis: Dieser Fall endete mit einem Freispruch; eine Verurteilung nach zehn oder gar 20 Jahren hätte jedenfalls keine wirkliche Bedeutung oder positive Funktion gehabt.

Das Gesetzesdekret Nr. 231/2001 sieht bereits das Institut des „plea bargaining“ vor, das ein spezielles Verhandlungsverfahren zwischen dem Verband und der Staatsanwaltschaft

⁷¹ Allgemein zu den Zusammenhängen zwischen organisierter Kriminalität und Unternehmenshaftung: *Mongillo*, in: Mezzetti/Luparia Donati (Hrsg.), *La legislazione antimafia*, 2020, S. 802 ff.; *Selvaggi*, *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia* 2020, 719 ff.; zur Tendenz, bei der Bekämpfung der organisierten Kriminalität die Maßnahmen des Antimafia-Kodex anstelle der im Dekret Nr. 231/2001 vorgesehenen zu bevorzugen, siehe die Studien von *Iannuzziello/Colacurci*, in: Centonze/Manacorda (Hrsg.), *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti*, 2023, S. 309 ff., 331 ff.

⁷² Vgl. *D'Angelo/Varraso*, *Sistema penale* v. 1.8.2022, abrufbar unter https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1659338796_dan-gelo-varraso-anticip-trim.pdf (29.9.2023).

⁷³ *Amplius*, in: Guerini, *Diritto penale ed enti collettivi*, 2018, S. 203 ff.

⁷⁴ Vgl. *Visconti*, *Diritto penale contemporaneo* v. 23.9.2019 abrufbar unter <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/d/6792-il-controllo-giudiziario-volontario-una-moderna-messa-alla-prova-aziendale-per-una-tutela-recuperat> (29.9.2023).

⁷⁵ Zu diesem Punkt *Birritteri*, *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia* 3–4/2019, 837 (841 ff.).

⁷⁶ Siehe die statistischen Daten in *Ferro*, in: Centonze/Manacorda (Fn. 71), S. 163 ff.

darstellt und vom Richter genehmigt werden muss. Es wäre wichtig, bei einer Gesetzesreform die Mechanismen der Diversion, d.h. der vorzeitigen Einstellung des Verfahrens gegen die juristische Person, zu stärken, indem Vereinbarungen zwischen Staatsanwaltschaft und Unternehmen erleichtert werden.

Neben dem „patteggiamento“ können auch die „Deferred Prosecution Agreements“ der Vereinigten Staaten als Referenz herangezogen werden, vorausgesetzt, es werden wesentliche Änderungen vorgenommen, angefangen bei einer echten Überwachung und einer gerichtlichen Genehmigung der Vereinbarung, die dem Unternehmen organisatorische Änderungen auferlegen sollte, über die Wiedergutmachung für die Opfer bis hin zur Reduzierung der anwendbaren Strafe bei Kooperation.

Ein weiterer wichtiger Aspekt ist die Ermittlungszusammenarbeit der juristischen Person. Obwohl sie aus verfassungsrechtlichen Gründen (Recht auf ein ordnungsgemäßes Verfahren und das Recht auf Schutz vor Selbstbelastung) nicht zur Selbstanzeige und zur Zusammenarbeit mit den Behörden gezwungen werden kann, sollte ein solches kooperatives Verhalten gesetzlich stärker gefördert werden, beispielsweise durch die Einführung eines neuen mildernden Umstands wie in Art. 31-quater Abs. 1 lit. a und lit. b des spanischen Strafgesetzbuchs.⁷⁷

Ein letzter in Italien mehr und mehr konsentierter Reformvorschlag sieht die Einführung eines Verfahrensmechanismus zur Bewährung für juristische Personen vor.⁷⁸ Auch hier geht es darum, die mit dem Gesetzesdekret Nr. 231/2001 verfolgten Sanierungs- und Wiederherstellungsziele nach Aufdeckung der Straftat schneller zu erreichen. Die juristische Person sollte die Möglichkeit haben, während des Verfahrens ab der Voruntersuchungsphase einen Antrag auf Bewährung an den Richter zu stellen. Dieser Antrag sollte begründet und von einem Sanierungsprojekt begleitet sein, das das zuvor angenommene Modell integriert (oder ersetzt).

⁷⁷ Vgl. *Goena Vives*, in: *Silva Sánchez/Montaner Fernández*, *Criminalidad de empresa y Compliance*, 2013, S. 229 ff.

⁷⁸ Vgl. zur Nützlichkeit dieser Innovation im System des Gesetzesdekrets Nr. 231/2001 siehe *Ruggiero*, *Scelte discrezionali del pubblico ministero e ruolo dei modelli organizzativi nell'azione contro gli enti*, 2018, S. 171 ff.; *Fidelbo/Mongillo*, in: *Fidelbo* (Hrsg.), *Il contrasto ai fenomeni corruttivi*, 2020, S. 387 ff.; *Mazzacava*, *L'ente premiato*, 2020, S. 294 ff.