



**RAT DER
EUROPÄISCHEN UNION**

**Brüssel, den 17. Oktober 2012 (23.10)
(OR. en)**

14598/12

**Interinstitutionelles Dossier:
2011/0297 (COD)**

**DROIPEN 135
EF 219
ECOFIN 824
CODEC 2301**

VERMERK

des Vorsitzes
für den Rat

Nr. Komm.dok.: 16000/11 DROIPEN 125 EF 145 ECOFIN 717

Nr. Vordok.: 14511/12 DROIPEN 133 EF 217 ECOFIN 818 CODEC 2287

Betr.: Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über
 strafrechtliche Sanktionen für Insider-Geschäfte und Marktmanipulation
 (Marktmisbrauchsrichtlinie)
 – Sachstand und Orientierungsaussprache

I. EINLEITUNG UND SACHSTAND

1. Die Kommission hat am 21. Oktober 2011 einen Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über strafrechtliche Sanktionen für Insider-Geschäfte und Marktmanipulation (Marktmisbrauchsrichtlinie) vorgelegt; dieser Vorschlag ist Teil eines umfassenderen Maßnahmenpakets, zu dem auch die zurzeit in anderen Vorbereitungsgremien des Rates erörterten Vorschläge (Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente "MiFID", Verordnung über Märkte für Finanzinstrumente und OTC-Derivate "MiFIR" sowie Verordnung über Insider-Geschäfte und Marktmanipulation) gehören.

2. Der Vorschlag für eine Marktmissbrauchsrichtlinie wurde von der Gruppe "Materielles Strafrecht" (DROIPEN) geprüft. Der Rat (Justiz und Inneres) hat auf seiner Tagung vom 25./26. April 2012 eine partielle allgemeine Ausrichtung zu den Artikeln 5 bis 12 erzielt. Im Lichte der weiteren Entwicklungen bei den Verhandlungen über die verbleibenden Teile der Richtlinie haben sich die Delegationen die Möglichkeit offen gelassen, auf diese Bestimmungen zurückzukommen.
3. Der zyprische Vorsitz hat die Beratungen zur Marktmissbrauchsrichtlinie in der DROIPEN-Sitzung vom 9. Juli 2012 wieder aufgenommen. Im Anschluss hat der Juristische Dienst des Rates ein Gutachten über die Eignung der Rechtsgrundlage des Vorschlags und die Vereinbarkeit mit dem Grundsatz "ne bis in idem" (Verbot der Doppelbestrafung)¹ vorgelegt.
4. Außerdem hat die Kommission am 27. Juli 2012 einen geänderten Vorschlag² vorgelegt, mit dem sie die Fragen zur Manipulation der Benchmarks für Zinssätze für Ausleihungen zwischen Banken in den Anwendungsbereich der Marktmissbrauchsrichtlinie einbezogen hat; ein ähnlicher Vorschlag wurde für die Marktmissbrauchsverordnung vorgelegt.
5. Auf der Grundlage dieser Dokumente und der von den Delegationen eingegangenen Stellungnahmen hat der Vorsitz einen geänderten Entwurf für die Richtlinie unterbreitet. Dieser Entwurf wurde in der Sitzung der Gruppe der Freunde des Vorsitzes vom 12. Oktober 2012 erörtert. Weitere Sitzungen sind für den 22. Oktober und 9. November 2012 geplant.
6. Aufgrund der Ergebnisse der Beratungen in der Sitzung vom 12. Oktober 2012 ersucht der Vorsitz den Rat um Leitlinien für die künftigen Arbeiten zu diesem Vorschlag, insbesondere in Bezug auf die Frage der Anwendung des Grundsatzes "ne bis in idem".

¹ Siehe Dok. 12979/12 LIMITE JUR 438 EF 184 ECOFIN 730 DROIPEN 113 CODEC 1991.

² Siehe Dok. 13037/12 DROIPEN 115 EF 188 ECOFIN 736 CODEC 2004.

II. ANWENDUNG DES GRUNDSATZES "NE BIS IN IDEM"

7. Die Rechtsgrundlage der Marktmissbrauchsrichtlinie bildet Artikel 83 Absatz 2 AEUV, nach dem Bestimmungen des materiellen Strafrechts im Rahmen von Richtlinien angeglichen werden können, wenn sich dies *"als unerlässlich für die wirksame Durchführung der Politik der Union auf einem Gebiet, auf dem Harmonisierungsmaßnahmen erfolgt sind"*, erweist. In diesem Sinne ergänzt die Marktmissbrauchsrichtlinie die Marktmissbrauchsverordnung, da durch sie eine sachgemäße Umsetzung der in der Marktmissbrauchsverordnung festgelegten Vorschriften sicherstellt wird. Zu diesem Zweck werden die Mitgliedstaaten durch die Richtlinie verpflichtet, in ihren nationalen Rechtsvorschriften durch abschreckende, verhältnismäßige und wirksame Sanktionen dafür zu sorgen, dass bestimmte Formen von Insider-Geschäften und Marktmanipulation strafrechtlich geahndet werden können.
8. Das bedeutet, dass sich die Beschreibung der Verstöße (verwaltungsrechtliche Verstöße in der Marktmissbrauchsverordnung und strafrechtliche Verstöße in der Marktmissbrauchsrichtlinie) teilweise überschneidet, wobei die konkrete Möglichkeit gegeben ist, dass eine bestimmte Handlung sowohl unter den Anwendungsbereich der verwaltungsrechtlichen Sanktionen (Marktmissbrauchsverordnung) als auch unter den der strafrechtlichen Sanktionen, die durch die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten geregelt werden, sobald die Marktmissbrauchsrichtlinie umgesetzt ist, fallen kann. Hier sei daran erinnert, dass diese Situation – d.h. dass ein und dieselbe Handlung einmal mit strafrechtlichen und einmal mit verwaltungsrechtlichen Sanktionen belegt werden kann – in einigen Mitgliedstaaten gängige Praxis, in anderen jedoch völlig unbekannt ist.
9. Außerdem muss bedacht werden, dass unter bestimmten Bedingungen Sanktionen, die als verwaltungsrechtlich eingestuft sind, im Wesentlichen strafrechtlichen oder repressiven Charakter haben könnten. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte befasst sich seit vielen Jahren im Rahmen seiner ständigen Rechtsprechung unter anderem mit den anzuwendenden Grundsätzen (die sogenannten "Engel-Kriterien", nach dem Grundsatzurteil zu diesem Thema aus dem Jahr 1976). Der EuGH hat diese Kriterien in seine eigene Rechtsprechung aufgenommen.

10. Angesichts der obigen Ausführungen könnte das Argument vorgebracht werden, dass die derzeitige Struktur der Vorschläge für die Marktmissbrauchsverordnung und die Marktmissbrauchsrichtlinie zu Spannungen mit dem in Artikel 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union festgelegten Grundsatz "ne bis in idem" führen könnte. In Einklang mit diesem Grundsatz darf gegen niemanden, gegen den bereits ein Strafverfahren aufgrund einer bestimmten Straftat anhängig war und der bereits von der zuständigen Behörde eines Mitgliedstaats rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, ein neues Strafverfahren wegen derselben Straftat in der Europäischen Union eingeleitet werden.
11. Bei den Beratungen auf Gruppenebene wurde darauf hingewiesen, dass die Gefahr gegeben sein könnte, dass gegen den Grundsatz "ne bis in idem" verstoßen wird, wenn die zuständige Behörde eines Mitgliedstaats (oder mehrerer Mitgliedstaaten) für dieselbe Handlung einer Person sowohl die in den nationalen Rechtsvorschriften festgelegten strafrechtlichen Sanktionen für diese Straftat als auch die in der Marktmissbrauchsverordnung festgelegten verwaltungsrechtlichen Sanktionen – sofern deren Schweregrad so hoch ist, dass sie gemäß den "Engel-Kriterien" im Wesentlichen als Strafmaßnahme betrachtet werden – verhängt. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Grundsatz "ne bis in idem" in der EU grenzübergreifend gilt.
12. Einige Delegationen haben darauf hingewiesen, dass dieses Risiko bereits auf Ebene der EU-Vorschriften berücksichtigt und folglich durch spezifische Bestimmungen in der Marktmissbrauchsrichtlinie (und der Marktmissbrauchsverordnung), durch die das Verhältnis zwischen den verschiedenen Instrumenten und Sanktionssystemen bestimmt wird, geregelt werden sollte. Da das EU-Recht vorschreibt, für eine bestimmte Art von Handlungen verwaltungsrechtliche Sanktionen (Marktmissbrauchsverordnung) und nach nationalem Recht strafrechtliche Sanktionen (Marktmissbrauchsrichtlinie) zu verhängen, sollten nach Auffassung dieser Delegationen die Mitgliedstaaten über Vorschriften zur Vermeidung von Konflikten zwischen diesen Sanktionen verfügen, die in denselben EU-Rechtsakten festgelegt sind.

13. Eine Reihe anderer Delegationen stimmt dieser Auffassung nicht zu. Ihrer Ansicht nach ergibt sich die Frage der Wahrung des Grundsatzes "ne bis in idem" nicht auf Ebene der EU-Vorschriften, sondern muss von den zuständigen Behörden jedes Mitgliedstaats bei der Anwendung der Rechtsinstrumente auf einen konkreten Fall behandelt werden. Daher habe die bloße Tatsache, dass die Marktmissbrauchsverordnung und die Marktmissbrauchsrichtlinie Sanktionen vorsehen, die sich möglicherweise überschneiden – wie dies in den nationalen Rechtsvorschriften einiger Mitgliedstaaten der Fall ist – keinerlei Bedeutung in Zusammenhang mit dem Grundsatz "ne bis in idem". Vielmehr sei es Sache der Behörden jedes Mitgliedstaats, in Einklang mit den Vorschriften ihres Rechtssystems so vorzugehen, dass in einem konkreten Fall vermieden wird, dass die gleichzeitige Anwendung verschiedener Sanktionen gegen das Recht einer Person verstoße, für dieselbe Straftat nicht zweimal strafrechtlich verfolgt zu werden. Daher wäre jeder Mitgliedstaat dafür verantwortlich, das Verhältnis zwischen strafrechtlichen und verwaltungsrechtlichen Sanktionen im Fall von Insider-Geschäften und Marktmanipulation in Einklang mit den spezifischen Vorschriften zu regeln, die in seinem Rechtssystem zum Schutz der Einhaltung des Grundsatzes "ne bis in idem" bereits angewandt werden.

III. SCHLUSSFOLGERUNGEN

14. Im Lichte dieser Beratungen und mit dem Ziel, die Prüfung dieses Vorschlags voranzubringen, ersucht der Vorsitz den Rat um Orientierungshilfe. Die Minister werden ersucht, sich zu diesem Thema und insbesondere zu den folgenden Fragen zu äußern:

- *Sind die Minister der Auffassung, dass die Wahrung des Grundsatzes "ne bis in idem" in Zusammenhang mit den Vorschlägen für eine Marktmissbrauchsverordnung und eine Marktmissbrauchsrichtlinie von Bedeutung ist?*
- *Im Falle einer positiven Antwort auf die vorhergehende Frage: Sind die Minister der Auffassung, dass die Aufgabe, den Grundsatz "ne bis in idem" zu wahren, jedem Mitgliedstaat bei der Umsetzung dieser Rechtsvorschriften und bei ihrer Anwendung überlassen bleiben sollte?*