

Strafrechtliche Unternehmenshaftung

Fälle zu §§ 30, 130 OWiG

I.

A, B und C betreiben eine Rechtsanwaltskanzlei in Form einer BGB-Gesellschaft. Ihre Rechtsanwältin R stellt ihren Mandanten mehrfach überhöhte Gebührenrechnungen der "Kanzlei A, B, R" aus; die "Überschüsse" der Kanzlei leitet sie durch geschickte Buchungs- und PC-Manipulationen auf ihr Privatkonto weiter. C, der sich um das Rechnungswesen der Kanzlei kümmern soll, wird zwar mehrfach mit einschlägigen Beschwerden von Mandanten konfrontiert, fällt aber immer wieder auf die Unschuldsbeteuerungen der R herein und lässt die "bewährte Fachkraft" weiterhin frei schalten und walten.

Gegen wen können welche OWiG-Sanktionen verhängt werden?

(1) **Gegen C: § 130 OWiG¹ (+):**

- C als **tauglicher Täter**: Als Gesellschafter (Mit-)Inhaber des Unternehmens Rechtsanwaltskanzlei (als Organisation von Personen- und Sachmitteln, die nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern und auf gewisse Dauer angelegt sind);²
- **Unterlassen von Aufsichtsmaßnahmen** gegenüber R
- diesbezüglicher **Vorsatz**
- **obj. Ahndbarkeitsbedingung:**
Zu widerhandlung der R gegen betriebsbezogene mit Strafe bedrohte (§ 352 StGB)
Pflicht: Zwar R kein Rechtsanwalt und keine Merkmalsüberwälzung nach § 14 I StGB; aber Substitutenhaftung nach § 14 II Nr. 2 StGB, da lebensnah von einem ausdrücklichen (nicht notwendig: schriftlichen!) Auftrag zur Erstellung der Gebührenrechnungen ausgegangen werden kann;
aber unabhängig hiervon würde es für eine Pflichtverletzung iSv § 130 OWiG ohnehin genügen, dass R - abgesehen von der Tütereigenschaft³ - alle übrigen Merkmale des § 352 StGB verwirklicht hat⁴;

¹ § 130 I OWiG: „Wer als Inhaber eines Betriebes oder Unternehmens vorsätzlich oder fahrlässig die Aufsichtsmaßnahmen unterlässt, die erforderlich sind, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zu widerhandlungen gegen Pflichten zu verhindern, die den Inhaber treffen und deren Verletzung mit Strafe oder Geldbuße bedroht ist, handelt ordnungswidrig, wenn eine solche Zu widerhandlung begangen wird, die durch gehörige Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre. ²Zu den erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen gehören auch die Bestellung, sorgfältige Auswahl und Überwachung von Aufsichtspersonen.“

² Vgl. Bohnert, OWiG, § 130 Rn. 4.

³ Sogfern § 14 II Nr. 2 StGB nicht eingriffe, könnte die R mangels Täterqualifikation nicht als Täterin nach § 352 StGB bestraft werden; eine von ihr etwa begangene Beihilfe (§§ 352, 27 StGB) scheidet mangels Haupttat aus, das C (tauglicher Täter iSv § 352 StGB) ohne Vorsatz handelte.

⁴ Vgl. Bohnert, OWiG, § 130 Rn. 26; KKOWiG-Rogall, § 130 Rn. 76: „Der Grund, warum der Gesetzgeber nicht von „rechtswidrigen Taten“ (§ 11 Abs. 1 Nr. 5 StGB) oder „mit Geldbuße bedrohten Handlungen“ (§ 1 Abs. 2) [sondern von „solchen Zu widerhandlungen“] spricht, liegt darin, dass Verstöße gegen Rechtsvorschriften häufig von Betriebsangehörigen begangen werden, denen auch unter Berücksichtigung der

Kausalität der Pflichtverletzung: (+) → Kontrolle der R hätte die Zuwiderhandlung der R jedenfalls wesentlich erschwert.

(2) Gegen die **Anwaltssozietät**: Verbandsgeldbuße nach § 30 OWiG⁵: (+)

- **taugliches Sanktionssubjekt**: (+) Sozietät als GbR eine "rechtsfähige Personengesellschaft" iSv § 30 I Nr. 3⁶
- **Anlasstat**:
 - o Durch C: (+); zw. → § 130 OWiG als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft iSv § 30 I Nr. 3⁷
 - Durch R: (-), da R (→ § 352 StGB [+]) nicht in einem von § 30 OWiG geforderten *Organ- oder Vertretungsverhältnis* zur Sozietät stand
- **Verletzung betriebsbezogener Pflichten**: (+): § 130 OWiG

II.

Organ- und Vertreterhaftung (§ 14 StGB, § 9) die Normadressateneigenschaft fehlt. Um nicht ungerechtfertigte Sanktionslücken entstehen zu lassen, behandelt das Gesetz die Handlung des Betriebsangehörigen, der selbst nicht Normadressat ist, fiktiv als tatbestandsmäßig (Rogall" ZStW 98 [1986], 604). Damit überträgt es die Wirkungen des § 14 StGB, § 9 auf Personen, die nicht unter diese Vorschrift fallen (Rogall "ZStW 98 [1986], 604; Rebmann/Roth/Herrmann RdNr. 10; Demuth/Schneider "BB 1970, 647). Damit werden diese zwar nicht Normadressaten (sofern nicht die Voraussetzungen der Organ- und Vertreterhaftung tatsächlich auf sie zutreffen), aber es entsteht auf diesem Wege die Möglichkeit, eine Sanktion gegen den Betriebsinhaber zu verhängen (vgl. bereits RdNr. 4).“

⁵ § 30 I OWiG: „ (1) Hat jemand

- 1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,
- 2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,
- 3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft,
- 4. als Generalbevollmächtigter oder in leitender Stellung als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung oder
- 5. als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs oder Unternehmens einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört,

eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann gegen diese eine Geldbuße festgesetzt werden.“

⁶ S. Bohnert, OWiG, § 30 Rn. 16 unter Verweis auf BGH [Z] NJW 2001, 1056, der Teilrechtsfähigkeit der GbR bejaht hat, soweit sie durch Teilnahme am Rechtsverkehr eigene Rechte und Pflichten [hier: Gebührenforderung der Sozietät] begründet; ebenso Mitsch, OWi, § 16 Rn. 10 [unter Hinweis, dass seit 2002 § 30 I Nr. 3 von "rechtsfähiger Personengesellschaft" und nicht mehr von "Personenhandels-gesellschaft" spricht] sowie KKOWiG-Rogall, § 30 Rn. 64c.

⁷ S. Fn. 5 sowie MKStGB-Radtke § 14 Rn. 79.

XY-GmbH-Geschäftsführer A hat im Jahre 2006 (**Abw.:** im Jahre 2005) mehrere Kunden der XY-GmbH durch überhöhte Rechnungen betrogen, um die GmbH aus einer wirtschaftlichen "Schieflage" zu befreien. Gesellschafter G1, in dessen Aufgabenbereich nach dem Gesellschaftsvertrag die Anleitung und Kontrolle des A fiel, hatte dies durch nachlässige Kontrollen ermöglicht. Gesellschafter G2, der für technische Innovationen zuständig war, bemerkte zwar, dass G1 auch nach Kundenreklamationen in Bezug auf A saumselig blieb, kümmerte sich aber nicht weiter darum, da er gerade eine neue Produktlinie entwickelte.

Welche OWiG-Sanktionen können gegen wen im Jahre 2009 noch verhängt werden?

(1) **Gegen G1: § 130 OWiG: (+)**

- G1 als **tauglicher Täter**: als GmbH-Gesellschafter (Mit-)Inhaber des Unternehmens
- **Unterlassen von Aufsichtsmaßnahmen** gegenüber A (vgl. § 46 I Nr. 6 GmbHG⁸)
- diesbezüglicher **Vorsatz**
- **obj. Ahndbarkeitsbedingung**:
 - Zu widerhandlung des A gegen betriebsbezogene mit Strafe bedrohte (§ 263 StGB)
 - Pflicht: Zwar Betrug kein betriebsbezogenes Sonderdelikt, aber dieses *Allgemeindelikt* wurde gerade in einer auf die GmbH bezogenen Weise (betrieblicher Zusammenhang, da Rechnungen von A in betrieblicher Funktion erstellt wurden) verwirklicht⁹
 - Kausalität der Pflichtverletzung: (+)
- **keine Verjährung**: §§ 31 II Nr. 1¹⁰ iVm § 130 III 1 OWiG¹¹ (Betrug als Straftat): dreijährige Verjährungsfrist

⁸ § 46 I Nr. 6 GmbHG: „Der Bestimmung der Gesellschafter unterliegen: ...die Maßregeln zur Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung;“

⁹ Nach hM können sich Pflichten, die den Inhaber „als solchen“ treffen, nicht nur aus Sonderdelikten, sondern auch aus Allgemeindelikten ergeben können, wenn diese im Zusammenhang mit der Führung des Betriebes oder Unternehmens stehen (zB Göhler, OWiG, § 130 Rn. 18); aA KKOWiG-Rogall § 130 Rn. 80 ff., 90.: „...dass § 130 dem Wortlaut nach von „Pflichten“ spricht, „die den Inhaber als solchen treffen“. Daraus ist in der Tat abzuleiten, dass das Gesetz auf „vortatbestandliche Sonderpflichten“ abstellt, die den Inhaber in seiner Rolle als Prinzipal betreffen. Die betriebsbezogenen Pflichten bilden einen Ausschnitt aus den (weiterreichenden) „mit Beruf oder Gewerbe verbundenen Pflichten“ in § 70 StGB (vgl. Rogall“ ZStW 98 [1986], 605); ihre Bewehrung mit Strafe oder Geldbuße führt zur Entstehung eines Pflichtdelikts iS Roxins (LK-Roxin § 25 RdNr. 37; § 28 RdNr. 50 f., 53 ff.). Das hat aber zur Konsequenz, dass sich der Anwendungsbereich der betriebsbezogenen Zuwiderhandlungen auf den Kreis der Sonderdelikte beschränkt. Denn sobald eine vortatbestandliche Sonderpflicht Personen in einer bestimmten sozialen Rolle definiert und ihr Verhalten reglementiert, kann nur ein sonderdeliktischer Sanktionstatbestand zur Entstehung gelangen. Sobald der Kreis tauglicher Normadressaten unbeschränkt ist, fehlt es an Pflichten, die nur Inhaber von Betrieben oder Unternehmen etwas angehen. ...[Rn. 90] Allgemeindelikte bringen keine Pflichten zum Ausdruck, die den Inhaber als solchen treffen. Sie sind auch im Falle eines funktionalen Zusammenhangs mit betrieblichen Verrichtungen zu einer Haftungsauslösung ungeeignet. Die Frage, ob es sich im Einzelfall um ein Allgemein- oder Sonderdelikt handelt, kann freilich schwierig zu entscheiden sein (zur Notwendigkeit einer Einzelfallanalyse RdNr. 89). [Rn. 89: Sonderdelikte] Delikte, die als Pflicht oder Statusdelikte konzipiert sind und den Betriebsinhaber in seiner Rolle beschreiben. Es bedarf daher der Analyse im Einzelfall, wann ein derartiges Delikt vorliegt. Auf den Standort dieses Delikts kommt es nicht an. Als Sonderdelikt kommt etwa eine Gebührenüberhebung (§ 352 StGB) durch Angestellte eines Rechtsanwaltsbüros, der Parteiverrat eines Rechtsanwalts (§ 356 StGB) oder der unbefugte Gebrauch von Pfandsachen (§ 290 StGB) durch Mitarbeiter eines gewerblichen Pfandleihers (vgl. etwa Rebmann/Roth/Herrmann RdNr. 7) in Betracht. Auch Umweltschutzdelikte können einschlägig sein, wenn der Täter als Genehmigungs- oder Erlaubnisinhaber betroffen ist (Rogall“ ZStW 98 [1986], 605; abw. Ransiek [RdNr. 1] S. 105 f.). Entsprechendes gilt in anderen Konstellationen, bei denen der Betroffene pflichtenmäßig in einem Sonderstatus [zB Arbeitgeber, Kfz-Halter, Hersteller einer bestimmten Ware] berührt ist (weitere Beispiele bei Göhler RdNr. 27a sowie unten RdNr. 96). [Rn. 79: Beispiele für Allgemeindelikte] Fahrlässigkeitstaten aus dem allgemeinen Strafrecht (wie etwa Verstöße gegen die §§ 222, 229 StGB), die von Mitarbeitern eines Betriebes begangen werden, eine Aufsichtspflichtverletzung des Inhabers zur Folge haben können. Als Beispiele werden Verstöße gegen die Verkehrssicherungspflicht eines Warenhauses oder Fälle des Inverkehrbringens von gefährlichen Gütern, die zu Schäden beim Publikum führen, genannt.“

¹⁰ § 31 OWiG - Verfolgungsverjährung:

(1) ¹Durch die Verjährung werden die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten und die Anordnung von Nebenfolgen ausgeschlossen. ²§ 27 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 [betr. Einziehung] bleibt unberührt.

(2) Die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten verjährt, wenn das Gesetz nichts anderes bestimmt,

- 1.in drei Jahren bei Ordnungswidrigkeiten, die mit Geldbuße im Höchstmaß von mehr als fünfzehntausend Euro bedroht sind,

(2) **Gegen G2: § 130 OWiG: (+)**

- G2 als **tauglicher Täter**: Als GmbH-Gesellschafter (Mit-)Inhaber des Unternehmens; die betriebsinterne Aufgabenverteilung entlastet G2 jedenfalls dann nicht mehr, wenn sein Vertrauen in eine korrekte Aufgabenerfüllung durch G1 erschüttert war¹²
- Rest der Prüfung: s.o.

(3) **Gegen die XY-GmbH: Verbandsgeldbuße nach § 30 OWiG: (+)**

- **taugliches Sanktionssubjekt**: (+) → GmbH als JP
- **Anlasstat**:
 - o Durch G1 und G2: (+) → § 130 OWiG; G1 und G2 als *verantwortliche Person* (vgl. § 46 Nr. 6 GmbHG) iSv § 30 I Nr. 5
 - o Durch A: (+) → fremdnütziger Betrug zug. XY-GmbH
- **Verletzung betriebsbezogener Pflichten**: (+):
 - o Durch G1 / G2: (+) , § 130 OWiG
 - o Durch A: (+): § 263 StGB → sowohl funktioneller Zusammenhang zwischen seiner Stellung als Geschäftsführer und den Betrügereien als auch Handeln im Interesse des Verbandes gegeben, da die XY-GmbH einen wirtschaftlichen Vorteil erlangen sollte¹³

Abwandlung:

(1) Verjährung in Bezug auf **G1 / G2**: [+] → Verjährungsbeginn gem. § 31 III OWiG mit Beendigung der letzten betriebsbezogenen Pflichtverletzung - hier also des letzten Betrugs durch G¹⁴

(2) Sog. selbständiges Verfahren gem. **§ 30 IV OWiG** gegen die GmbH noch möglich:

- Zwar ist die Verhängung einer Verbandsgeldbuße auch im selbständigen Verfahren nach **§ 30 IV 3 OWiG** ausgeschlossen ist, wenn die Anlasstat aus rechtlichen Gründen - hierzu zählt ja gerade die Verjährung¹⁵ - nicht mehr verfolgt werden kann; aber:

- In Bezug auf die Betrugstaten des G als Anlasstat ist noch keine Verjährung eingetreten: §§ 78 I Nr. 4 iVm 263 I StGB

-
- 2.in zwei Jahren bei Ordnungswidrigkeiten, die mit Geldbuße im Höchstmaß von mehr als zweitausendfünfhundert bis zu fünfzehntausend Euro bedroht sind,
 - 3.in einem Jahr bei Ordnungswidrigkeiten, die mit Geldbuße im Höchstmaß von mehr als eintausend bis zu zweitausendfünfhundert Euro bedroht sind,
 - 4.in sechs Monaten bei den übrigen Ordnungswidrigkeiten.

(3) ¹Die Verjährung beginnt, sobald die Handlung beendet ist. ²Tritt ein zum Tatbestand gehörender Erfolg erst später ein, so beginnt die Verjährung mit diesem Zeitpunkt.

¹¹ § 130 III 1 OWiG: „Die Ordnungswidrigkeit kann, wenn die Pflichtverletzung mit Strafe bedroht ist, mit einer Geldbuße bis zu einer Million Euro geahndet werden.“

¹² Vgl. Bohnert, OWiG, § 130 Rn. 10; KKOWiG-Rogall, § 130 Rn. 68.

¹³ Vgl. KKOWiG-Rogall, § 30 Rn. 93.

¹⁴ Unabhängig davon, dass es sich insoweit um eine obj. Ahndbarkeitsbedingung handelt (s. KKOWiG-Rogall, § 130 Rn. 112).

¹⁵ KKOWiG-Rogall, § 30 Rn. 169.

III.

G war 2005 rechtskräftig wegen Bankrotts (§ 283 StGB) verurteilt worden. Seit dieser Zeit war seine Ehefrau E von den Gesellschaftern, zu denen neben E und G noch weitere 10 Mitglieder einer Erbengemeinschaft zählten, als alleinige Geschäftsführerin bestellt und im Handelsregister eingetragen worden. Die geschäftsunerfahrene E kümmerte sich inhaltlich nicht um die Geschäfte der GmbH, die vollständig von ihrem Ehemann G abgewickelt wurden; lediglich die im Rechtsverkehr nach außen erforderlichen Unterschriften wurden von der E geleistet. Der Erbengemeinschaft bleiben diese Umstände unbekannt.

Gegen wen kann bei Begehung einer betriebsbezogenen Straftat oder Ordnungswidrigkeit durch einen Betriebsangehörigen eine Geldbuße verhängt werden? ¹⁶

¹⁶ Sowohl **gegen die E** (§ 130 OWiG-Verstoß infolge mangelnder Aufsicht; die fehlende Fähigkeit hierzu entlastet die E nicht; vgl. auch BayObLG NJW 2002, 766, 767; angesichts der von ihr geleisteten Unterschriften wird man sie auch nicht als reinen Stroh“mann“ ansehen können, auf den §§ 9 I OWiG, 14 I StGB nicht anwendbar wäre {vgl. LK-Schünemann, § 14 Rn. 71} – die für § 130 OWiG erforderliche Betriebsinhaberschaft – sie liegt bei der Erbengemeinschaft – wird der E als Geschäftsführerin über § 9 I Nr. 1 OWiG iVm § 35 I GmbHG zugerechnet) als auch **gegen die GmbH**: § 30 I Nr. 1 OWiG → Zurechnung der Ordnungswidrigkeit (§ 130 OWiG) der GmbH-Geschäftsführerin E (ob auch G als Geschäftsführer anzusehen ist {s.u.}, ist insoweit also nicht entscheidend).

Hingegen ist es sehr umstritten, ob gegen **G als faktischen Geschäftsführer** ein Bußgeld gem. § 130 OWiG verhängt werden kann (eine Aufsichtspflichtverletzung seinerseits einmal unterstellt).

→ Dies setzt voraus, dass dem gar nicht zum Geschäftsführer bestellten G die Betriebsinhaberschaft iSv § 130 OWiG über § 9 I Nr. 1 OWiG allein wegen seiner faktischen Geschäftsführerschaft zugerechnet werden kann:

- **§ 9 III OWiG** erfasst diese Konstellation nicht (ebenso wenig die vergleichbare Vorschrift des § 14 III StGB), da insoweit gar keine (unwirksame) Begründung der Geschäftsführereigenschaft erfolgt ist („offiziell“ sollte G ja gar nicht in Erscheinung treten).
- Der BGH (BGHStE 6, 314, 316; 31, 118, 122; NStZ 2000, 34, 35) lässt zur Vermeidung von Strafbarkeitslücken und Erfassung von Umgehungshandlungen (G konnte zur Tatzeit kein GmbH-Geschäftsführer sein: § 6 II 3 GmbHG) für die Anwendung von §§ 14 StGB, 9 OWiG (ohne diese Vorschriften ausdrücklich zur Anwendung zu bringen) auch eine faktische Geschäftsführung bzw. eine Stellung als faktisches Organ genügen, sofern sowohl betriebsintern als auch nach außen alle Dispositionen weitgehend vom faktischen Geschäftsführer ausgehen und er auf alle Geschäftsvorgänge bestimmenden Einfluss ausübt (er also - als Indiz hierfür - die Unternehmenspolitik und -organisation und das Personalwesen sowie die Geschäftsbeziehungen zu Vertragspartnern einschließlich Kreditgebern gestaltet). Dass neben dem faktischen Geschäftsführer noch ein formell ordnungsgemäß bestellter Geschäftsführer (die E) vorhanden ist, soll selbst dann unerheblich sein, wenn dieser tatsächlich Aufgaben der Geschäftsführung (auch) wahrnimmt (BGHStE 21, 101, 103; JZ 2001, 309, 310 m. Anm. Joerden; zust. LK-Schünemann, § 14 Rn. 70)
- Eine im Schrifttum stark vertretene Auffassung (zB Hellmann/Beckkemper, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 852; MK-Radtke, § 14 Rn. 118; NK-Marxen, § 14 Rn. 43; SK-Samson, § 14 Rn. 7b; Schönke/Schröder-Lenckner/Perron, § 14 Rn. 42/43) lehnt dies hingegen als Verstoß gegen die Wortlautgrenze der §§ 14 III StGB, 9 III OWiG ab, die auch nicht durch eine (auch sonst im Gesellschaftsrecht geltende) faktische Betrachtungsweise) überspielt werden dürfe (beachte: Bei §§ 84 I, 85 I Nr. 1 GmbHG steht der Wortlaut der Vorschrift {„als Geschäftsführer“} der Einbeziehung eines faktischen Geschäftsführers

IV.

Der Angestellte A ist in der X-GmbH für die Wartung der Kraftfahrzeuge zuständig; auch die regelmäßige TÜV-Abnahme gehört zu seinen - ihm nicht ausdrücklich übertragenen - Aufgaben. A versäumt es, einen Firmen-Lkw der TÜV-Hauptuntersuchung rechtzeitig zuzuführen. Geschäftsführer G hat den A eingestellt und über seine Aufgaben instruiert. Die Tätigkeit des A wurde nicht kontrolliert, gab aber jahrelang keine Veranlassung zu Beanstandungen.

Kann gegen A ein Bußgeld gemäß §§ 24 I 1 StVG, 29 I, 69 a II Nr. 14 StVZO verhängt werden¹⁷? Bußgeld gegen G¹⁸? Und gegen die GmbH eine Verbandsgeldbuße¹⁹?

nicht entgegen: s.a. Hellmann/ Beckkemper, Rn. 336; str.!): §§ 14 III StGB, 9 III OWiG erfassen nur rechtsfehlerhaft bestellte Organe.- Einschr. aber KKOWiG-Rogall, § 9 Rn. 49, der eine konkludente Bestellung iSv einer aktiven Duldung genügen lässt.

- Häufig wird sich allerdings die Problematik dadurch entschärfen, dass eine wirksame Beauftragung nach §§ 9 II Nr. 1 OWiG, 14 II Nr. 1 StGB angenommen werden kann, da hierfür eine konkludente Beauftragung - vorliegend aber nicht ersichtlich - genügt (Schönke/Schröder-Lenckner/Perron § 14 Rn. 30 sowie Hellmann/Beckkemper ebd.).

¹⁷ Nein: A ist nicht der Halter iSv **§§ 29 I, 69 a II Nr. 14 StVZO** / keine Zurechnung dieses bes. pers. Merkmals über § 9 II OWiG.

¹⁸ Ja:

(a) Zwar nicht nach **§§ 24 I 1 StVG, 29 I, 69 a II Nr. 14 StVZO**, *sofern insoweit* keine Fahrlässigkeit nachweisbar (Zurechnung der Haltereigenschaft würde über § 9 I Nr. 1 OWiG erfolgen). Würde insoweit ein nebetäterschaftlicher Verstoß vorliegen (hier durch pflichtwidriges Unterlassen iSv § 8 OWiG; sonst auch zB bei Aufforderung, das Fahrzeug nicht vorzustellen: vgl. § 14 I 2 OWiG), so träte der Auffangtatbestand des § 130 OWiG dahinter zurück (s. KKOWiG-Rogall, § 130 Rn. 108).

(b) Aber nach **§ 130 I OWiG** (+), sofern man eine fahrlässige Aufsichtspflichtverletzung annimmt (zw., vgl. aber die weitreichenden Anforderungen von BayObLG NJW 2002, 766, KG wistra 1999, 337) / Zurechnung der Betriebsinhaberschaft als bes. pers. Merkmal über § 9 I Nr. 1 OWiG / Verletzung einer betriebsbezogenen Pflicht durch A (der selbst mangels Haltereigenschaft und § 9 OWiG-Zurechnung nicht Normadressat war: Hierzu vgl. KKOWiG-Rogall, § 130 Rn. 76).

¹⁹ Ja, da Voraussetzungen des **§ 30 I Nr. 1 OWiG** erfüllt: Ordnungswidrigkeit des GmbH-Geschäftsführers G gem. § 130 OWiG; hierdurch Verletzung der die GmbH treffenden (Aufsichts)pflcht.

V.

"TÜV-Konstellation" wie oben,

aber: G ist alleiniger Geschäftsführer der XY GmbH und Co. KG²⁰. Das Bußgeldverfahren gegen ihn ist gegen eine Geldbuße eingestellt worden (Abw.: mangels hinreichenden Tatverdachts).

Kann gegen die GmbH eine Verbandsgeldbuße verhängt werden²¹? Gegen die KG²²? In der Abwandlung²³?

²⁰ Bei der *GmbH & Co. KG* erfolgt also eine zweifache Zurechnung: Zunächst wird das bes. pers. Merkmal auf den vertretungsberechtigten Gesellschafter der KG „ausgedehnt“; da es sich hierbei aber um eine GmbH, also eine juristische Person, handelt, trifft die Verantwortlichkeit über § 9 Abs. 1 Nr. 1 den GmbH-Geschäftsführer: Erfüllt dieser seine Pflichten nicht, so wird sein Verhalten als OWi eines vertretungsberechtigten Gesellschafters der Personenhandelsgesellschaft bewertet.

²¹ Ja:

- Anknüpfungstat (Akzessorietät der Verbandsgeldbuße!) des G als natürlicher Person lag vor (s. o. Fn. 2)

- Handeln des G als vertretungsberechtigtes (§ 35 GmbHG) Organ der GmbH; Pflichtenstellung ("Halter") der GmbH gem. § 9 I Nr. 2 OWiG: GmbH als vertretungsberechtigter Gesellschafter der KG, §§ 161 II, 125, 171 HGB (vgl. KKOWiG-Rogall § 9 Rn. 53; s.a. BGHStE 28, 372; Schönke/Schröder-Lenckner/Perron § 14 Rn. 23). Für diese "Merkmalsüberwälzung" (Zuschreibung von Pflichtenkreisen) also ohne Bedarf, dass es sich bei der GmbH um eine juristische Person handelt; allerdings erfolgt dann notwendigerweise (nur natürliche Personen können iSd StGB/OWiG verantwortlich handeln) eine weitere "Überwälzung" des bes. pers. Merkmals auf den GmbH-Geschäftsführer.

- Verhängung der Buße im selbständigen Verfahren gem. § 30 IV 1 OWiG möglich (Einstellung gegen G gem. § 46 I OWiG iVm § 153 a StPO nur aus Opportunitätsgründen → keine Sperre durch § 30 I 1 OWiG; einschr. KKOWiG-Rogall, § 30 Rn. 149).

²² Ja:

Zwar strittig, ob Geschäftsführerhandeln gem. § 30 I Nr. 1, 2 OWiG zulasten der Gesamtgesellschaft geht (bejaht zB BGH von NStZ 1986, 79 Göhler, § 30 Rn. 12, Mitsch, § 16 Rn. 12; aA KKOWiG-Rogall, § 30 Rn. 64: GmbH keine natürliche Person / GmbH-Geschäftsführer kein KG-Gesellschafter); nunmehr erfaßt von § 30 I Nr. 5: G als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs der in § 30 I Nr. 3 OWiG genannten Personenvereinigung (KG) verantwortlich handelt.

²³ Nein → Kein Selbständiges Verfahren möglich: **§ 30 IV 3 OWiG**: Anknüpfungstat (OWi des G) konnte aus Rechtsgründen nicht verfolgt werden (s. Bohnert, OWiG, § 30 Rn. 66, 61 [anders, wenn bei mehreren Organen einer JP die Identität des Organ Täters nicht festgestellt werden kann, es aber auszuschließen ist, dass insoweit ein Nicht-Organ gehandelt hat: KKOWiG-Rogall, § 320 Rn. 165, 145]; ein typisches Beispiel für § 30 IV 3 OWiG ist die vor Einleitung des selbständigen Verfahrens eingetretene Verjährung des Anknüpfungstat; demgegenüber hindert der Tod des Organs ein selbständiges Verfahren ebenso wenig wie dessen Verhandlungsunfähigkeit (KKOWiG-Rogall, § 30 Rn. 169, Mitsch, § 16 Rn. 18).

