

§ 14 StGB - Handeln für einen anderen
(und § 283 durch GmbH-Geschäftsführer)

(1) **Handelt jemand** (GmbH-Geschäftsführer)

- 1. **als¹ vertretungsberechtigtes Organ** (§ 35 GmbHG) einer **juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs**,
- 2. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft oder
- 3. als gesetzlicher Vertreter eines anderen,

so ist ein Gesetz (§ 283 StGB), nach dem besondere persönliche Eigenschaften (Schuldner), Verhältnisse oder Umstände (besondere persönliche Merkmale) die Strafbarkeit begründen, auch auf den Vertreter (GmbH-Geschäftsführer) anzuwenden, wenn diese Merkmale zwar nicht bei ihm, aber bei dem Vertretenen (GmbH) vorliegen. ²

(2) ¹Ist jemand von dem Inhaber eines Betriebs oder einem sonst dazu Befugten

- 1. beauftragt, den Betrieb ganz oder zum Teil zu leiten, oder
- 2. ausdrücklich beauftragt, in eigener Verantwortung Aufgaben wahrzunehmen, die dem Inhaber des Betriebs obliegen,

und handelt er auf Grund dieses Auftrags, so ist ein Gesetz, nach dem besondere persönliche Merkmale die Strafbarkeit begründen, auch auf den Beauftragten anzuwenden, wenn diese Merkmale zwar nicht bei ihm, aber bei dem Inhaber des Betriebs vorliegen. ²Dem Betrieb im Sinne des Satzes 1 steht das Unternehmen gleich. ³Handelt jemand auf Grund eines entsprechenden Auftrags für eine Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt, so ist Satz 1 sinngemäß anzuwenden.

(3) Die Absätze 1 und 2 sind **auch dann anzuwenden, wenn die Rechtshandlung**, welche die Vertretungsbefugnis oder das Auftragsverhältnis begründen sollte, **unwirksam** ist.

¹ Nur bei Handeln im Interesse des Vertretenen?

² Ergebnis: Strafbarkeit eines GmbH-Geschäftsführers aus § 283 StGB; Entsprechendes gilt i.Ü. auch für den Bereich des § 266 StGB: Vermögensfürsorgepflicht als bes. pers. Merkmal i.S.v. § 14 I StGB →; also bspw. Strafbarkeit eines GmbH-Geschäftsführers aus § 266 StGB dann, wenn der Vertrag zur Vermögensanlage mit der GmbH selbst geschlossen wurde.

Aus BGH NJW 2009, 2225, 2226 ff.: zu § 14 StGB → Abkehr von der Interessentheorie?³

„Die Vorschrift des § 283 StGB stellt indes ein **Sonderdelikt** dar, dessen **Täter nur der Schuldner** sein kann (...), also die (natürliche oder juristische) Person, die für die Erfüllung einer Verbindlichkeit haftet (...). Ist der Schuldner – wie hier – eine juristische Person, die nur durch ihre Organe/Vertreter handeln kann, so gilt § 14 StGB. Diese Vorschrift setzt für die strafrechtliche Zurechnung voraus, dass die **handelnde Person „als“ Organ oder Vertreter** (Abs. 1) bzw. „auf Grund dieses Auftrags“ (Abs. 2) agiert. Nach bisheriger Rechtsprechung des *BGH* und der wohl herrschenden Auffassung in der Literatur ist es danach für eine Strafbarkeit des Vertreters nach § 283 StGB erforderlich, dass er zumindest auch im Interesse des Geschäftsherrn handelt. Liegen ausschließlich eigennützige Motive vor, so kann eine Strafbarkeit wegen Untreue nach § 266 StGB in Betracht kommen; eine Verurteilung wegen Bankrotts scheidet hingegen aus (sog. Interessentheorie, ...)

Zwar kann ein eigennütziges Beiseiteschaffen von Vermögen durch den Geschäftsführer einer Gesellschaft den Tatbestand der Untreue gem. § 266 StGB erfüllen (...). Die Angekl. hatten der Rechnungsstellung und -begleichung indes zugestimmt.

[16]Das **Einverständnis des Geschäftsherrn schließt regelmäßig den Tatbestand der Untreue aus** (*Fischer*, § 266 Rdnr. 49 m.w. Nachw.). Das gilt grundsätzlich auch für vermögensnachteilige Dispositionen des Geschäftsführers einer Kapitalgesellschaft, wenn sie im Einverständnis der Gesellschafter getroffen werden. Ein Einverständnis der Gesellschafter ist allerdings unwirksam und die Vermögensverfügung des Geschäftsführers deshalb missbräuchlich, wenn unter Verstoß gegen Gesellschaftsrecht die wirtschaftliche Existenz der Gesellschaft gefährdet wird, etwa durch Beeinträchtigung des Stammkapitals entgegen § 30 GmbHG, durch Herbeiführung oder Vertiefung einer Überschuldung oder durch Gefährdung der Liquidität (...). ...

[18]IV. Für die neue Verhandlung weist der *Senat* auf Folgendes hin:

[19]1. Die von der Rechtsprechung entwickelte Interessentheorie ist in der Literatur auf Ablehnung gestoßen, weil sie für die Insolvenzdelikte nur einen geringen Anwendungsbereich lässt, wenn Schuldner i.S. des § 283 StGB eine Handelsgesellschaft ist (*Tiedemann*, in: LK-StGB, 11. Aufl., Vorb. § 283 Rdnr. 80; *Hoyer*, in: SK-StGB, § 283 Rdnr. 103; *Radtke*, in: MünchKomm-StGB, Vorb. § 283 Rdnr. 55). Dieser Kritik ist **zuzugeben, dass die in § 283 StGB aufgezählten Bankrotthandlungen ganz überwiegend dem wirtschaftlichen Interesse der Gesellschaft widersprechen und der vom Gesetzgeber intendierte Gläubigerschutz in der wirtschaftlichen Krise**

³ Nunmehr vollzogen: BGHStE 57, 229 = NJW 2012, 2366!

insbesondere von Kapitalgesellschaften bei Anwendung der Interessentheorie weitgehend leerläuft. Besonders augenfällig wird dies in Fällen der Ein-Mann-GmbH, in denen der Gesellschafter/Geschäftsführer der Gesellschaft angesichts der drohenden Insolvenz zur Benachteiligung der Gläubiger Vermögen entzieht und auf seine privaten Konten umleitet, nach wirtschaftlicher Betrachtung also aus eigennützigen Motiven handelt. Nach der Interessentheorie ist er nicht des Bankrotts schuldig, obwohl er die Insolvenz gezielt herbeigeführt hat (...).

[20] **Während Einzelkaufleute in vergleichbaren Fällen regelmäßig wegen Bankrotts strafbar sind, entstehen so Strafbarkeitslücken für Vertreter oder Organe von Kapitalgesellschaften.** Angesichts der besonderen **Insolvenzanfälligkeit von in der Rechtsform der GmbH betriebenen Unternehmen wird der Schutzzweck der Insolvenzdelikte dadurch konterkariert** (vgl. *Hoyer*, in: SK-StGB, § 283 Rdnr. 103; *Radtke*, in: MünchKomm-StGB, Vorb. § 283 Rdnr. 55). Dies gilt insbesondere, wenn man die Interessenformel konsequent auch auf die Bankrotthandlungen anwendet, die die **Verletzung von Buchführungs- oder Bilanzierungspflichten** sanktionieren (§ 283 I Nrn. 5-7 StGB): Entfällt wegen des fehlenden Interesses der Gesellschaft die Bankrottstrafbarkeit, scheidet eine Verurteilung wegen Untreue regelmäßig am nicht festzustellenden oder nicht nachzuweisenden Vermögensschaden der Gesellschaft (vgl. *Arloth*, NStZ 1990, 570, 572; *Tiedemann*, in: LK-StGB, 11. Aufl., Vorb. § 283 Rdnr. 84). Über diese nicht gerechtfertigte Privilegierung von GmbH-Geschäftsführern gegenüber Einzelkaufleuten hinaus wird der Zweck der § 283 I Nrn. 5-7, §283b StGB unterlaufen, der Verstöße gegen Buchführungs- und Bilanzierungsvorschriften wegen der besonderen Gefahr von Fehleinschätzungen mit schwerwiegenden wirtschaftlichen Folgen als eigenständiges Unrecht erfassen will (...).

[21]2. In der Rechtsprechung des *BGH* ist die Interessentheorie bei Vertretern von Personengesellschaften für die praktisch relevanten Fälle, dass die Gesellschafter der Bankrotthandlung zustimmen (vgl. dazu *Labsch*, wistra 1985, WISTRA Jahr 1985 Seite 1 [WISTRA Jahr 1985 Seite 7]), zudem nicht durchgehalten worden; [wird für KG und GmbH & Co. KG ausgeführt]. Der Gläubigerschutz hat aber bei den in der Rechtsform der GmbH betriebenen Gesellschaften kein geringeres Gewicht als bei Personengesellschaften oder insbesondere der Mischform der GmbH & Co. KG, so dass mit dieser Argumentation nicht nachvollziehbar erscheint, warum die Zustimmung der Gesellschafter einer Komplementär-GmbH den Auftrag des Geschäftsführers erweitern kann, das Einverständnis der Gesellschafter bei einer reinen Kapitalgesellschaft für die Frage, ob der Geschäftsführer als Organ oder im Auftrag der Gesellschaft handelt, hingegen bedeutungslos sein soll.

[22]3. Der *Senat neigt deshalb dazu*, von der bisherigen Rechtsprechung des *BGH* zur Strafbarkeit eines Vertreters wegen Bankrotts abzuweichen und die Abgrenzung zwischen den Insolvenzdelikten der §§ 283 ff. StGB und

insbesondere der Untreue nach § 266 StGB, aber auch den Eigentumsdelikten gem. §§ StGB § 242, StGB § 246 StGB nicht mehr nach der Interessenformel vorzunehmen, zumal das **Abstellen auf das Interesse des Vertretenen und damit auf ein subjektives Element vom Wortlaut des § 14 StGB nicht gefordert** wird (...).

[23]Es erscheint vielmehr geboten, **für die Zurechnung der Schuldner-eigenschaft i.S. der §§ 283 ff. StGB maßgeblich daran anzuknüpfen, ob der Vertreter i.S. des § 14 StGB im Geschäftskreis des Vertretenen tätig geworden ist.** Dies wird bei rechtsgeschäftlichem Handeln zu bejahen sein, wenn der Vertreter entweder im Namen des Vertretenen auftritt oder Letzteren wegen der bestehenden Vertretungsmacht jedenfalls im Außenverhältnis die Rechtswirkungen des Geschäfts unmittelbar treffen (vgl. *Radtke*, in: MünchKomm-StGB, Vorb. § 283 Rdnr. 58; *Lenckner/Perron*, in: Schönke/Schröder, § 14 Rdnr. 26...). Gleiches gilt, wenn sich der Vertretene zur Erfüllung seiner außerstrafrechtlichen, aber gleichwohl strafbewehrten Pflichten (vgl. § 283 I Nrn. 5-7 StGB) eines Vertreters bedient (...). Bei faktischem Handeln muss die Zustimmung des Vertretenen – unabhängig von der Rechtsform, in der dieser agiert – ebenfalls dazu führen, dass der Vertreter in seinem Auftrag...handelt und ihm die Schuldnerstellung zugerechnet wird (*Radtke*, in: MünchKomm-StGB, Vorb. § 283 Rdnr. 58; *Hoyer*, in: SK-StGB, § 283 Rdnr. 106).

[24]Bei Beachtung dieser Grundsätze kann die trotz gleichartiger Verhaltensweisen mit der Interessentheorie verbundene Ungleichbehandlung zwischen Einzelkaufleuten und GmbH-Geschäftsführern ebenso vermieden werden (vgl. *Radtke*, in: MünchKomm-StGB, Vorb. § 283 Rdnr. 58), wie Strafbarkeitslücken bei Verstoß gegen Buchführungs- und Bilanzierungspflichten, wodurch der Gläubigerschutz verbessert wird. Soweit der Vertreter eigennützig handelt, wird **häufiger als bisher eine Verurteilung wegen Bankrotts in Tateinheit mit Untreue oder einem Eigentumsdelikt in Betracht kommen**, insbesondere wenn die Zustimmung der Gesellschafter (oder des alleinigen Gesellschafter/Geschäftsführers) einer GmbH wegen des damit verbundenen existenzgefährdenden Eingriffs in das Gesellschaftsvermögen kein tatbestandsausschließendes Einverständnis mit der nachteiligen Vermögensverfügung darstellt (...). Dieses Ergebnis ist jedoch gerechtfertigt, weil in diesen Fällen durch dieselbe Handlung unterschiedliche Rechtsgüter – der Schutz der Gläubiger einerseits und das Vermögen bzw. das Eigentum der Gesellschaft andererseits – beeinträchtigt werden.“