

Buchrezension

Anne-Gwendolin Geismar, Der Tatbestand der Aufsichtspflichtverletzung bei der Ahndung von Wirtschaftsdelikten, Eine Untersuchung zu § 130 OWiG unter Berücksichtigung des Kartellordnungswidrigkeitenrechts, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2012, 191 S., € 49,-

Der Tatbestand der Organisations- und Aufsichtspflichtverletzung des § 130 OWiG ist einer der Treiber der Criminal Compliance, dienen Compliance Management Systeme doch zu einem wesentlichen Teil auch dazu, Haftungsrisiken für Unternehmensleiter zu minimieren. Das von dieser Vorschrift ausgehende Haftungsrisiko ist enorm. Werden in einem Unternehmen unter Verletzung von betriebsbezogenen Pflichten Straftaten oder auch nur Ordnungswidrigkeiten begangen, reicht schon die leicht fahrlässige Außerachtlassung von Organisations- und Aufsichtsmaßnahmen aus, um eine Ahndbarkeit des Unternehmensleiters auszulösen, selbst wenn durch die Pflichtverletzung die Tatbegehung nicht verhindert, aber erschwert worden wäre. Zudem kann die Aufsichtspflichtverletzung selbst Anknüpfungstat für die Verhängung einer Unternehmensgeldbuße nach § 30 OWiG sein. Die von *Heribert Ostendorf* betreute Kieler Dissertation von *Geismar* aus dem Jahr 2011 will unter rechtlichen und empirischen Gesichtspunkten die Bedeutung von § 130 OWiG für die Ahndung von Wirtschaftskriminalität untersuchen.

Nach einer kurzen Einleitung untersucht *Geismar* die Bedeutung des § 130 OWiG. Die *Verf.* sieht in § 130 OWiG eine Auffangnorm für den Fall, dass eine aus den allgemeinen strafrechtlichen Zurechnungsvorschriften ableitbare Verantwortlichkeit, sei es aus der Rechtsfigur der Garantenstellung bei Unterlassungsdelikten oder der mittelbaren Täterschaft, nicht eingreift. Dabei geht die *Verf.* davon aus, dass § 130 OWiG subsidiär ist und nur dann Anwendung findet, wenn entweder die tatbestandlichen Voraussetzungen einer unmittelbaren strafrechtlichen Verantwortlichkeit nicht erfüllt sind oder Beweisschwierigkeiten bestehen.

Die Frage, welches Rechtsgut § 130 OWiG schützt, lässt *Geismar* offen. Sie stellt zwar die in der Literatur vertretenen Auffassungen dar, dass § 130 OWiG eine reine Zurechnungsnorm sei bzw. sie dem Schutz der Ordnung im Betrieb oder aber dem Schutz der durch die Anlasstat verletzten Rechtsgüter diene, hält dies jedoch für eine „nur dogmatische Frage“ und betont, dass die durch eine Befragung verschiedener Staatsanwaltschaften empirisch gewonnene Praktikersicht überwiegend die von den Anlasstaten geschützten Rechtsgüter als das von § 130 OWiG geschützte Rechtsgut ansieht.

Im dritten Kapitel stellt die *Verf.* die Tatbestandsvoraussetzungen des § 130 OWiG dar. Sie betont, dass im Falle von Kollegialorganen sich die Verantwortlichkeit der einzelnen Mitglieder nach den ihnen konkret übertragenen Aufgaben bestimme. Eine Gesamtverantwortung außerhalb einer Krisensituation des Unternehmens lehnt *Geismar* ab. Die gleichen Grundsätze gelten ihrer Auffassung nach im Wesentlichen für die Abgrenzung der Verantwortlichkeit von Betriebsleitern zu Teilbetriebsleitern. Indifferent bleibt die *Verf.* bei der Untersuchung der Frage, ob die Konzernspitze Be-

triebsinhaber im Verhältnis zu einem konzernangehörigen Unternehmen sein kann. Als einen wesentlichen Gesichtspunkt arbeitet die *Verf.* heraus, dass zunächst einmal wesentlich sei, ob tatsächlich eine Leitungsmacht ausgeübt wird bzw. ausgeübt werden kann. Aufgrund der Verpflichtung der Konzernspitze zur Einrichtung eines Risikokontrollsystems nach § 91 Abs. 2 AktG meint *Geismar*, dass hierdurch eine Haftungsregelung in Konzernkonstellationen gefunden sei, aufgrund derer es des Umwegs über § 130 OWiG nicht bedürfe.

Die *Verf.* beklagt zu Recht, dass die Rechtsprechung bislang nicht herausgearbeitet hat, welche Organisations- und Aufsichtspflichten ein Unternehmensleiter tatsächlich zu erfüllen habe. Vielmehr erfolge lediglich ein Rückschluss von einer Zuwiderhandlung auf eine (nicht) gehörige Aufsicht. Bedenklich sei in diesem Zusammenhang auch, dass es auch keinerlei empirische Daten gebe, anhand derer die gebotenen Aufsichtsmaßnahmen nachvollziehbar begründet werden könnten. Für die Praxis lasse sich dadurch lediglich ableiten, dass die Aufsichtspflichten anhand der konkreten Risikosituation des jeweiligen Unternehmens und seiner Tätigkeit bestimmt werden müssten.

Geismar nimmt in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung an, dass die Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers sich grundsätzlich nur auf Zuwiderhandlungen von betriebsangehörigen Personen erstrecke. Eine Verantwortlichkeit für Zuwiderhandlungen Dritter bestehe allenfalls dann, wenn Dritte mit der Wahrnehmung von Aufgaben für das Unternehmen betraut seien, sich dem Betriebsinhaber die Pflichtverletzungen des Dritten aufdrängten bzw. er hiervon Kenntnis sowie die tatsächliche und rechtliche Möglichkeit habe, den Zuwiderhandlungen entgegenzuwirken. Neben der Kausalität zwischen der unterlassenen Aufsichtsmaßnahme und der Anlasstat fordert *Geismar* auch das Vorliegen eines Zurechnungszusammenhangs. Ein solcher soll stets dann bestehen, wenn ein Auswahlverschulden vorliege und die ausgewählte Person die Zuwiderhandlung begangen habe. Bei anderen Überwachungs- und Leitungsmaßnahmen sei erforderlich, dass die Zuwiderhandlung gerade auf dem Gebiet unterlassen wurde, auf dem es zur Verwirklichung der Anlasstat gekommen sei. Notwendig soll es allerdings sein, dass eine gesteigerte Gefahr für die Verwirklichung der Anlasstat durch die Zuwiderhandlung gegen Aufsichts- und Leitungspflichten konkret festgestellt werde, die bloße Möglichkeit derartiger Zuwiderhandlungen reiche nicht. Soweit der Unternehmensinhaber bei der konkreten Ausgestaltung seiner Aufsichts- und Leitungsmaßnahmen sich im Bereich des erlaubten Risikos bewege, könne von einer Verletzung von Aufsichtspflichten nicht die Rede sein. Welchen Umfang gebotene Aufsichtsmaßnahmen haben, lasse sich jedoch nur aus einer Abwägung der möglichen Aufsichtsmaßnahmen mit der Wahrscheinlichkeit des Verstoßes gegen Straf- und Bußgeldnormen ermitteln.

Kurz angerissen wird dann noch die Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 130 OWiG, gefolgt von „Gedanken zur Einführung einer Unternehmensstrafe“. Tiefergehende Ausführungen zu beiden Problemkreisen folgen jedoch nicht.

Den Abschluss bilden die Ergebnisse einer von der *Verf.* durchgeführten Befragung von Vertretern von Schwerpunktstaatsanwaltschaften und des Bundeskartellamts zu verschiedenen Thesen zur Aufsichtspflichtverletzung. Allerdings räumt *Geismar* selbst ein, dass die Vorschrift des § 130 OWiG in der staatsanwaltschaftlichen Praxis keine große Bedeutung spiele, so dass die erhobenen Antworten auf die Thesen in vielen Fällen eher die persönliche Einschätzung der Befragten darstellten als dass sie ein wirklich belastbares Bild zeichnen.

Insgesamt gibt die Dissertation allenfalls einen cursori-schen Überblick über den Tatbestand des § 130 OWiG. Eine tiefergehende Auseinandersetzung mit den Tatbestands-voraussetzungen und den Problemfeldern der Norm findet nicht statt. Auch das Kartellordnungswidrigkeitenrecht – obgleich prominent im Titel platziert – spielt in der Disserta-tion keine nennenswerte Rolle, was umso überraschender ist, als es gerade in diesem Rechtsbereich eine Vielzahl gerichtli-cher Entscheidungen gibt, die eine intensive Untersuchung ermöglicht hätten. Interessant ist der Versuch, empirische Daten zu gewinnen. Da allerdings die Staatsanwaltschaften nur ausnahmsweise zur Verfolgung von Ordnungswidrigkei-ten berufen sind, war der Ansatz, Schwerpunktstaatsanwalt-schaften für Wirtschaftsstraftaten zu befragen, etwas zu kurz gegriffen. Gleichwohl: das Thema bietet viele Ansatzpunkte für die weitere Forschung.

Dr. Christian Pelz, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht und Steuerrecht, München