

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis	21
Abkürzungsverzeichnis	23
Einleitung	25
A. Allgemeine dogmatische Strukturen der unternehmerischen Produktverantwortlichkeit	31
I. Horizontale Haftung für Personen auf der Leitungsebene (Gremienentscheidung)	32
1. Zuständigkeit	32
2. Durch aktives Tun	34
a. Konstellation: Eine Stimme zur Mehrheit	34
b. Konstellation: „Überbestimmtheit“	35
aa. Zweifelhafte Möglichkeit möglicher Mittäterschaft mangels gemeinsamen Tatplans	35
bb. Lösung über die Kausalität	36
(1) Kumulative Kausalität: Abstimmungsverhalten ist nicht Taterfolg	36
(2) Alternative Kausalität: Keine alleinige Verhinderungsmöglichkeit des Einzelnen	36
(3) Modifizierte Kausalität als dogmatisch überzeugende Kombination	37
cc. Zwischenergebnis	37
c. Konstellation: Enthaltung und „Nein-Stimme“	38
3. Durch Unterlassen	38
a. Frage der Kausalität	39
aa. Tathandlung: Unterlassen der gebotenen Stimmabgabe	39
(1) Lösung des BGH	40
(2) Stattdessen: kumulative Kausalität	40

bb. Tathandlung; Unterlassen der Umsetzungsverhinderung	41
b. Umfang der Handlungspflicht zur Vermeidung strafrechtlicher Haftung	42
aa. Pflicht zur gebotenen Stimmabgabe und zum Überzeugungsversuch im Gremium	42
bb. Restriktive Pflicht zur Behörden- bzw. Öffentlichkeitsinformation	43
(1) Vergleich mit Zumutbarkeitsgrenze anderer Normen: Gebot der Restriktivität	43
(2) Unterscheidung im Einzelfall: Lederspray- Entscheidung vs. <i>Dieseltgate</i>	45
4. Zwischenergebnis	46
II. Vertikale Zurechnung: Besonderheiten der Täterschaft im Unternehmenskontext	46
1. Verantwortlichkeiten der Leitungsebene im Unternehmenskontext	47
2. Gegenläufige Wissens- und Aufgabenverteilung: Gefahr von Bestrafungslücken	48
3. Daher: Im Zweifel Verantwortlichkeit der Unternehmensleitung	50
4. Zwischenergebnis	51
III. Haftung für Personen auf der Leitungsebene im Vertikalverhältnis durch Unterlassen	51
1. Leitungsperson als tauglicher Täter	52
a. Die Garantenstellung: Zwischen Gefahrschaffung, -beherrschung und Vertrauen	52
b. Die personelle Geschäftsherrenhaftung	54
aa. Keine Garantenstellung durch bloße Handlungsmacht	55
bb. Garantenstellung aus der Kehrseite unternehmerischer Freiheit	56
cc. Verlängerte Sachgarantenstellung aus der Parallele zur Sachgefahr	58
dd. Garantenstellung kraft Übernahme des Pflichtenkreises (Positionsantritt)	58
ee. Schlussfolgerung	60

2. Umfang der Handlungspflicht	61
a. Vorliegen einer Betriebsbezogenheit	62
aa. Dem Betrieb selbst oder dem Tätigkeitsfeld anhaftende Gefahren	62
bb. „Abstrakt betriebsspezifische Risiken“ bei der Verletzung unternehmerischer Schutz- und Handlungspflichten	63
cc. Keine weiterreichende Erkenntnis durch Einführung der Voraussetzung der „Unternehmensbegünstigung“	64
dd. Zwischenergebnis	66
b. Handlungspflichterfüllung bei Delegation und Rückdelegation	66
aa. Handlungspflichterfüllung bei Aufgaben- und Verantwortlichkeitsdelegation	66
bb. Verbleiben oder Zurückgeben von Verantwortlichkeit	67
c. Anwendung auf die Konstellation in <i>Dieselgate</i>	70
d. Schlussfolgerung	71
3. Gefahr der Objektivierung bei der prozessualen Feststellung des Vorsatzes	72
a. Gesamtschau	73
b. Erkennbarkeit der bestehenden Gefahr als kognitives Element	74
c. Entscheidung gegen das geschützte Rechtsgut als voluntatives Element	75
d. Rückschlüsse auf das sog. <i>Dieselgate</i>	76
e. Zusammenfassung	77
4. Anwendungsverhältnis der Geschäftsherrenhaftung zur Gremiumsentscheidung	78
a. Anwendungsverhältnis bei Tun (Gremienentscheidung) und Unterlassen (Geschäftsherrenhaftung)	78
b. Unterscheidung des Unterlassensvorwurfs	79
c. Schlussfolgerung	79
5. Zwischenergebnis	80

IV. Haftung für die Verletzung der Aufsichtspflicht nach § 130 Abs. 1 OWiG	81
1. Taugliche Täterschaft – Bestimmung des Normadressaten	81
a. Nach außen handelnde natürliche Personen als Normadressat des § 130 Abs. 1 OWiG	82
b. Deswegen Anwendbarkeit des § 130 Abs. 1 OWiG auf Konzernsachverhalte	83
aa. Vielmehr: Verständnis des Konzerns als wirtschaftliche Einheit	84
bb. Maßgeblich hierfür: Steuerungs- und Eingriffsmöglichkeiten	85
c. Taugliche Täterschaft im Fall der Delegation	87
d. Schlussfolgerung	87
2. Die verletzte Handlungspflicht i.S.d. § 130 Abs. 1 OWiG	87
a. Die Handlungspflicht im Allgemeinen: Strukturelle Risikoanalyse	88
b. Zwar keine allumfängliche Kontrolle	89
c. Aber: gesteigerte Kontrolldichte bei erhöhtem Risiko	90
d. Begrenzungen der Handlungspflicht (Zumutbarkeit und Einschätzungs-prärogative)	91
e. Praktisches Resultat für den Aufsichtspflichtigen	92
3. Zuwiderhandlung des Dritten: Das Niederschlagen der Gefahr als objektive Bedingung der Strafbarkeit	94
a. Konnexität durch wesentliche Beeinflussung	95
b. Schutzzweckkongruente Kausalität	97
c. Die (additive) Zuwiderhandlung durch Handeln mehrerer Personen	98
d. Schlussfolgerung	99
4. Subjektives Element der Aufsichtspflichtigen	99
5. Bedeutung der Norm im Verhältnis	100
a. § 130 Abs. 1 OWiG und Geschäftsherrenhaftung: Unterschiede zwischen Dogmatik und Rechtsprechungspraxis	100
b. Keine allgemeine Compliance-Pflicht	102
c. Wachsende Gesetzeserweiterung	104
6. Schlussfolgerung	104

V. Das strafrechtliche Verständnis der Anweisung zur Tatbegehung	105
1. Täterschaft kraft organisatorischer Machtapparate (Roxin)	106
2. (Kritikwürdige) Anwendung durch die Rechtsprechung	108
a. Täterschaft durch Organisationsmacht	109
b. Täterschaft aufgrund primärer Verantwortlichkeit	110
c. Täterschaft bei Pflichtdelikten	112
3. Kritik an der Rechtsprechung	113
a. Schablonenhafte statt tatsächliche Verantwortlichkeit	113
b. Kein vergleichbar intensiver Handlungsdruck in Wirtschaftsunternehmen	114
c. Keine zwingend automatische Tatausführung	115
d. Rechtsunsicherheit bezüglich Täterschaft und Teilnahme	116
e. Schlussfolgerung	116
4. Stattdessen: Konzept der primären und sekundären Verantwortlichkeit	117
a. Primäre Verantwortlichkeit statt mittelbarer Täterschaft kraft Organisationsherrschaft	117
b. Sekundäre Verantwortlichkeit durch Erteilung einer konkreten Weisung	119
c. Konkreter Vergleich beider Konzepte bei der Anwendung auf <i>Dieseldgate</i>	120
5. Schlussfolgerung	121
VI. Fazit	122
1. Begründung der Täterschaft	122
2. Handlungspflicht nur bei Betriebsbezogenheit	122
3. Umfang der Handlungspflicht	123
4. Bei einer Delegation: Kontrollpflicht als modifizierte Handlungspflicht	123
5. Durchdachtes Compliance-Management-System als Indiz pflichtgemäßer Handlungspflichtwahrnehmung	124
6. Keine Notwendigkeit der „mittelbaren Täterschaft kraft Organisationsherrschaft“ in Wirtschaftsunternehmen	125
7. Schlussfolgerung	125

B. Die Delikte	127
I. Betrug	127
1. Täuschung	127
a. Verantwortlichkeitssphären beim Vermögensschutz	128
aa. Interesse und Verantwortlichkeit des Käufers	128
bb. Interesse des Verkäufers	129
cc. Gegenseitige Rücksicht und Übernahme der rechtmäßigen Informationsmitteilung	130
dd. Exkurs: Zum Umgang mit unbestimmten Rechtsbegriffen im Strafrecht	132
ee. Schlussfolgerungen	134
b. Der Täuschungsbegriff	134
aa. Begehungsvarianten	135
(1) Begehung durch Tun	135
(2) Abgrenzung zum Unterlassen	136
bb. Der Betrug als Kommunikationsdelikt	137
(1) Manipulation ist keine Täuschung	138
(2) Das „Inverkehrbringen“ als zeitlicher Wendepunkt für eine Strafbarkeit	139
(3) Kommunikation als Interaktion	140
cc. Beschränkungsansätze	141
(1) Keine inhaltliche Erkenntnis durch Anwendung des Adäquanzmaßstabs	141
(2) Keine Berücksichtigung des Mitverschuldens des Opfers: Opferschutz	142
(3) Keine Beschränkung durch Wahrheitspflichten mangels allgemeiner Aufklärungspflicht und vergleichbarer Rechtsgutskollision	143
(4) Richtigerweise: Beschränkung durch Vermögensrelevanz	144
dd. Das Miterklärte	146
(1) Konventionelle Implikaturen (Normativierung)	146
(a) Semantische Implikaturen	147
(b) Gesetzliche Implikaturen	149
(aa) Verkehrsfähigkeit im zivilrechtlichen Sinn	149
(bb) Zulassung und Zulassungsfähigkeit	149

(cc) Straßenverkehrstauglichkeit nach vorheriger Hauptuntersuchung	150
(dd) Tatsachen, die der Straßenverkehrstauglichkeit zugrunde liegen	151
(c) Relationäre Implikaturen	152
(aa) EuGH in <i>Dyson Ltd</i> gegen die Kommission	153
(bb) In Sachen <i>Dieseldgate</i>	153
(cc) Unter Verwendung von Adjektiven	155
(2) Konversationelle Implikaturen (Kontextualisierung)	155
(a) Örtlichkeit	156
(b) Branchenüblichkeit	157
(c) Sprachliche Modalität und kulturelle Referenz	157
(d) Verkehrskreis	158
(e) Explizit Besprochenes	158
(3) Verhältnis	159
(4) Exkurs: <i>Dieseldgate</i> in den USA	159
c. Schlussfolgerung	161
2. Schaden	163
a. Objektiv-individualisierter Schadensbegriff	164
b. Ausnahme vom objektiv-individualisierten Schadensbegriff	165
aa. Schadensfiktion	165
bb. Moralisierte Schadensbegründung	166
cc. Schlussfolgerung: Objektiv-individualisierter Schadensbegriff als goldener Standard	167
c. Gesamtsaldierung	167
aa. Marktwert als Bemessungsgrundlage beim Eingehungsbetrug	168
bb. Anspruch des Opfers als Bemessungsgrundlage beim Erfüllungsbetrug	170
cc. Berücksichtigung zivilrechtlicher Ansprüche	172
(1) Anfechtungsrechte	173
(2) Widerrufsrechte	174
(3) Rücktrittsrechte	175

(4) Allgemeine Erkenntnisse zur Berücksichtigung von zivilrechtlichen Ansprüchen	176
dd. Schadenshöhe im Tatbestand	177
(1) Frühere Ansicht	178
(2) Heutige Ansicht	178
ee. Schadensberechnungsmodelle	180
(1) Regressions-Diskontinuitäts-Ansatz	181
(2) Differenz-in-Differenzen-Ansatz	183
(a) Bestimmung der Variablen	184
(b) Berechnung des Schadens	185
(c) Prognose im sog. <i>Dieselgate</i>	186
(aa) Kein Schaden durch eine höhere KfZ- Steuer	187
(bb) Kein Schaden aufgrund eines lediglich marktüblichen Mehrverbrauchs	187
(cc) Keine Indizwirkung für eine Schadensannahme mit Blick auf Wiederverkaufs-werte	189
ff. Schlussfolgerung zur Gesamtsaldierung	192
d. Zweckverfehlungslehre	193
aa. Abgrenzung vom bloßen Motivirrtum zum Zweck	194
bb. Bei wirtschaftlich ausgeglichenen Austauschgeschäften	194
(1) Für die Anwendbarkeit der Zweckverfehlungslehre	195
(2) Gegen die Anwendbarkeit der Zweckverfehlungslehre und restriktive Anwen- dung der Lehre vom subjektiven Schadenseinschlag	196
cc. Schlussfolgerung	197
e. Schadensgleiche Vermögensgefährdung	198
aa. Im Fall der allgemeinen produktbezogenen Täuschung	199
bb. Im sog. <i>Dieselgate</i>	200
f. Schlussfolgerungen zum Schaden	201
3. Schlussfolgerungen beim Betrug	202
II. Mittelbare Falschbeurkundung	204
1. Tatbestandlichkeit	205

2. Öffentliche Beweiskraft im sog. <i>Dieselgate</i>	207
a. Besondere Beweiskraft bei der Typgenehmigung	208
b. Besondere Beweiskraft bei der Zulassungsbescheinigung I	210
c. Exkurs: <i>Dieselgate</i> in den Vereinigten Staaten – Konformitätsbescheinigung	212
d. Schlussfolgerung zur Anwendung auf den sog. <i>Dieselgate</i>	213
3. Die Konformitätsbewertung, das CE-Kennzeichen sowie das GS-Zeichen	213
a. CE-Kennzeichnung	214
b. GS-Zeichen	215
c. Weitere Konformitätserklärung notifizierter Stellen als öffentliche Urkunde	216
4. Gütesiegel	217
5. („Automatische“) Qualifikation nach § 271 Abs. 3 Var. 2 StGB	218
6. Schlussfolgerung zur mittelbaren Falschbeurkundung	219
III. Strafbare Werbung	219
1. Sondertatbestand im Vorfeld des Betruges	221
2. Die Gefährlichkeit unrichtiger Werbung	222
a. Abkürzungen	222
b. Vertrauen der Verbraucher	223
c. Verstärker	224
aa. Großes Publikum	224
bb. Personalisierte Werbung durch die Nutzung von sog. Cookies	225
3. Unwahre Angaben	226
a. Unvollständige Angaben	228
b. Wahre Angaben mit Irreführungspotential	229
c. Werbung mit Superlativen	230
d. Werturteile	232
e. Schlussfolgerung	233
4. Bekanntmachung	233
5. Irreführungseignung	234
6. Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen	236
7. Schlussfolgerung	238

IV. Jenseits der Dieselproblematik – Subventionsbetrug	239
1. Vergleich zum Betrug	241
2. Subventionsbegriff	243
3. Subventionserhebliche Tatsachen	244
a. Tatsachen, die als subventionserheblich bezeichnet sind (Nr. 1)	244
b. Tatsachen, die erkennbar subventionserheblich sind (Nr. 2)	245
4. Künftig relevante Tatvarianten für die produktbezogene Täuschung	247
a. Tathandlung: vorteilhafte unrichtige oder unvollständige Angaben (Nr. 1)	248
aa. Unrichtige und unvollständige Angaben	249
bb. Klarstellungsfunktion der vorteilhaften Angaben	250
cc. Schlussfolgerung	251
b. Tathandlung: Gebrauchen einer unrichtigen Bescheinigung (Nr. 4)	252
c. Tathandlung: Unterlassen der Offenbarungspflicht (Nr. 3)	253
d. Regelmäßige Qualifizierung oder Erfüllung eines Regelbeispiels	255
e. Schlussfolgerung	256
5. Beschränkung der subjektiven Voraussetzungen durch die leichtfertige Begehung	257
6. Rechtspolitische Entwicklung: Unterschätztes Delikt mit wachsender Bedeutung	258
7. Schlussfolgerung	259
V. Jenseits der Dieselproblematik – Strafbarkeit bei Täuschung über nichtfinanzielle Indikatoren (§ 289c i.V.m. §§ 331, 334 HGB)	260
1. Verantwortlichkeit und Tatbestandshandlungen	262
a. Nur große Unternehmen betroffen	262
b. Verantwortlichkeit der Leitungsebene	263
c. Tathandlung: Unwahre oder verschleiernde Angaben	264
d. Pflichtverstoß als Ordnungswidrigkeit oder Straftat	265
e. Schlussfolgerung	266

2. Inhaltliche Ausgestaltung	266
a. Hohe Hürde durch das Wesentlichkeitsmerkmal	266
aa. Was ist wesentlich?	267
bb. Wesentlich bedeutet auch bedeutsam und verhältnismäßig	268
cc. Ausreichende Nettorisikobetrachtung	269
dd. Umgang mit Umsetzungsvorschlägen	270
b. Individuelle Risiken – Entscheidung im Einzelfall	271
aa. Bestimmung individueller Risiken	271
bb. Beispiel: Nichtfinanzielle Erklärung der <i>Adidas AG</i>	274
3. Schlussfolgerung und Ausblick	276
VI. Zusammenfassung und Hinweise für die deliktische Risikoanalyse in der Praxis	278
1. Normativierung, Auslegungshorizont und restriktiver Umgang mit unbestimmten Rechtsbegriffen	278
a. Welche Auswirkungen hat die zunehmende Normativierung des Erklärungsgehalts durch die Rechtsprechung auf den Rechtsanwender?	279
b. Welche Bedeutung haben unbestimmte Rechtsbegriffe für den Rechtsanwender?	281
c. Schlussfolgerung	281
2. Objektive Voraussetzungen	281
a. Wie wirkt es sich auf das normspezifische Haftungsrisiko aus, dass das Merkmal der „Unwahrheit“ abhängig von der jeweiligen Norm anders verstanden wird?	282
b. Warum sind Angaben in Relation zu anderen Produkten oder Testverfahren regelmäßig nicht tatbestandsrelevant?	286
c. Inwiefern unterscheiden sich die Anforderungen an eine unrichtige Bescheinigung bei den untersuchten Delikten?	288
d. Welche Bedeutung haben spezifische Aufklärungspflichten bei einer Tatbestandsverwirklichung durch Unterlassen auf den Zeitpunkt der Tathandlung?	289
3. Inwiefern wird die Strafbarkeit durch subjektive Erfordernisse der jeweiligen Tatbestände praktisch begrenzt?	290

4. Welche Bedeutung haben regelmäßig miterfüllte Qualifikationen und Regelbeispiele für das Haftungsrisiko?	291
5. Welcher ersten Schritte bedarf eine überblicksartige Analyse des deliktspezifischen Haftungsrisikos?	292
6. Schlussfolgerungen	293
C. Produkt-Compliance	295
I. Unternehmenskultur	296
1. Verhältnis zum Compliance-Management	298
2. Aufstellen, Kommunizieren, Implementieren	298
3. Normkonformes Verhalten leben	299
4. Überzeugung	300
5. Tatbegehungsgründe	300
6. Schlussfolgerung: Adaptabilität der Unternehmenskultur	301
II. Kernprinzipien	301
1. Vorbildfunktion	302
a. Vorbildfunktion der Unternehmensleitung (<i>tone from the top</i>)	303
b. Vorbildfunktion des mittleren Managements (<i>tone from the middle</i>)	304
c. Schlussfolgerung und Handlungsempfehlung	304
2. Risikobewertung (<i>risk assessment</i>)	305
a. ABC-Indikatoren für eine Risikoanalyse in der Produkt-Compliance	306
aa. Unternehmensgröße	307
bb. Industrie	307
cc. Umgang mit Dritten	308
dd. Interne und externe Erwartungen	310
ee. Geografischer Standort	311
ff. Regulierte Vorgaben	312
gg. Konkurrenzdenken um die Wettbewerbsfähigkeit	312
hh. Schlussfolgerung	312
b. Weitere Risikoindikatoren für Produkt-Compliance	313
aa. Problem der geringen Einbindung (<i>Engaging</i>) und Teamarbeit	313

bb. Wirkung von Restriktionen auf die Entwicklung von deviantem Verhalten	314
(1) Animierende Anforderungen	314
(2) Hemmende Anforderungen	315
(3) <i>Stretch Goals</i>	316
(4) Risikominimierung durch thematische Schwerpunktsetzung in der Aufgabenerteilung („ <i>area of focus</i> “)	316
(5) Schlussfolgerung für das Zusammenspiel von Restriktion und Innovation	317
cc. Gefahr durch zu komplexe Regeln	317
dd. Erhöhtes Risiko durch vergangene Verstöße	318
c. Risikoermittlung durch den Einsatz von <i>Blue</i> und <i>Red</i> Teams	318
aa. Bisherige Anwendung	319
bb. Vorteile	320
cc. Methoden	322
(1) Diagnostische Methoden	322
(2) Konträre und hypothetische Ansätze	323
(3) Personelle Entscheidung	324
dd. Umgang mit Stigmatisierung	324
d. Fazit: Risikoanalyse als Ausgangspunkt jeder Compliance	325
3. Standards und Kontrollen	325
4. Kommunikation und Training	327
a. Kommunikation	327
b. Training	328
5. Überprüfung (<i>Monitoring</i>)	330
a. Stellung der Compliance-Abteilung im Unternehmen	330
b. Anwendungsbereich der Überprüfung	331
c. Methoden	332
aa. Befragungen	332
bb. Vergleich nach außen	333
cc. Dokumentation	334
6. Umgang mit Verdachtsfällen und Verstößen	334
a. Whistleblowing	335
b. Vertrauliche Hinweisgeberstruktur	335
c. Entwurf des „Hinweisgeberschutzgesetzes“	336

d. Anreizende und disziplinierende Maßnahmen	339
e. Analyse zugrundeliegenden Fehlverhaltens und Abhilfe bei Verstößen	340
III. Fazit	340
Literaturverzeichnis	343