

Schriften zum Strafrecht

Heft 100

**Haftung aus Nichtverhütung
von Straftaten Untergebener in
Wirtschaftsunternehmen de lege lata**

Von

Wilfried Bottke



Duncker & Humblot · Berlin

WILFRIED BOTTKE

**Haftung aus Nichtverhütung von Straftaten Untergebener
in Wirtschaftsunternehmen de lege lata**

Schriften zum Strafrecht

Heft 100

Haftung aus Nichtverhütung von Straftaten Untergebener in Wirtschaftsunternehmen de lege lata

Von
Wilfried Bottke



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Bottke, Wilfried:

Haftung aus Nichtverhütung von Straftaten Untergebener in
Wirtschaftsunternehmen de lege lata / von Wilfried Bottke. —
Berlin : Duncker und Humblot, 1994
(Schriften zum Strafrecht ; H. 100)
ISBN 3-428-08029-7

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1994 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: SiB Satzzentrum in Berlin GmbH, Berlin

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0558-9126

ISBN 3-428-08029-7

Vorwort

Diese Arbeit verdankt ihre Entstehung der Teilnahme an einem Deutsch-Spanischen Seminar über „Strafrechtliche Verantwortlichkeit der Organe von Unternehmen und juristischen Personen“, das Ende März 1993 in Madrid stattfand; meinen Kollegen, Herrn Prof. Dr. Luzon Peña und Herrn Prof. Dr. Mir Puig, danke ich herzlich für ihre Einladung, die erwiesene Gastfreundschaft und den lehrreichen Gedankenaustausch auch an dieser Stelle.

Inhaltlich versucht die Arbeit, die von mir andernorts skizzierte Täterlehre auf einem speziellen Felde der Unterlassungstäterschaft zu vertiefen.

Meinen Mitarbeitern an meinem Lehrstuhl danke ich für ihre Mithilfe bei der Erstellung des Typoskriptes.

Augsburg, Dezember 1993

Wilfried Bottke

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	11
<i>I. Grundfragen</i>	11
1. Beschränkte Aussagekraft des § 13 StGB	11
2. Einige offene Folgefragen	12
3. Offenheit des Grundes der Garantenpflicht	13
4. Die Relativität der Haftung aus Nichtverhütung von Straftaten von Unter- gebenen.....	20
<i>II. Thesen.....</i>	22
1. Differenzierung von Garantenpflichtgrund und Unterlassungstäterstrafgrund	22
2. Realmoment und Normmoment des Garantenpflichtgrundes	22
3. Realmoment und Normmoment des Täterstrafgrundes.....	23
4. Die vorstrafrechtliche Einklagbarkeit von Garantenpflichtgrund und Täterstraf- grund.....	23
5. Das Gegebensein aller Tatbeteiligungsformen	24
6. Fahrlässigkeit und Tatzuständigkeit	24
B. Pflichtengrund und Täterstrafgrund.....	25
<i>I. Materialer Gerechtigkeitsgrund der Garantenpflicht bei Straftaten von Unter- gebenen.....</i>	25
1. Vorstrafrechtliche Begründung der Risikosicherungspflicht.....	25
2. Vorstrafrechtliche Begründung der Risikosicherungspflicht in Bezug auf ge- fährliche Produkte, Benützung gefährlicher sachlicher Produktionsmittel und Benützung gefährlicher personeller Produktionsmittel	26
3. Vorstrafrechtliche Begründung der Risikosicherungspflicht von Risikoquellen- übernehmern	28
<i>II. Materialer Täterstrafgrund in Fällen pflichtwidrigen Unterlassens</i>	31
1. Realmoment und Normmoment des Unterlassungstäterstrafgrundes	31
2. Die tatbewerkende Ausübung relevant übernommener Gestaltungsherrschaft....	32

C. Thesen der Haftung und Thesendiskussion	34
<i>I. Thesen der Haftung von weisungsberechtigten Höhergestellten für die Nichtverhütung der Straftaten von Untergebenen in privaten Wirtschaftsunternehmen.....</i>	<i>34</i>
1. Täter- und Teilnehmerhaftung	34
2. Täterformen	35
<i>II. Thesenbegründung</i>	<i>40</i>
1. Sonderpflichtverletzung versus tatbewerkender Ausübung relevant übernommener Gestaltungsherrschaft	40
2. Die Differenzierung der Täterformen	42
3. Mittelbare Unterlassungstäterschaft	43
4. Die Entstehensformel des § 13 I 2. Voraussetzung StGB	49
D. Konsequenzen der Haftung von Höhergestellten mit Weisungsrecht für die Straftaten von Untergebenen in Wirtschaftsunternehmen.....	51
<i>I. Thesen</i>	<i>51</i>
1. Vorsätzliche Garantenpflichtverletzung – kein hinreichender Täterschaftsgrund	51
2. Relevantes Mehrwissen und mittelbare Unterlassungstäterschaft.....	52
3. Wissenssymmetrie und Unterlassungsmittäterschaft.....	52
4. Wissenssymmetrie und Beihilfe	52
5. Fahrlässigkeitshaftung	53
6. Haftung in Sonderdeliktfällen	53
<i>II. Thesenbegründung und Exemplifikation</i>	<i>54</i>
1. Unterlassungstäterschaft bei allgemeinen Delikten	54
2. Unterlassungstäterschaft bei Sonderdelikten	64
<i>III. Folgefragen</i>	<i>68</i>
1. Betriebsbezogene Gefährdung und Exzeßtaten	68
2. Quasi-Kausalität und Versuch.....	69
<i>IV. Fahrlässigkeitshaftung</i>	<i>70</i>
1. Keine ‚Täter‘-Haftung bei Fahrlässigkeitsdelikten.....	70
2. Fahrlässigkeitshaftung von Höhergestellten	71

Inhaltsverzeichnis	9
E. Resümee.....	73
<i>I. Conclusiones de lege lata.....</i>	<i>73</i>
<i>II. Ausblick</i>	<i>74</i>
Literaturverzeichnis.....	75
Sachregister.....	78

A. Einleitung

I. Grundfragen

1. Beschränkte Aussagekraft des § 13 StGB

Daß die etwaige strafrechtliche Haftung aufsichtspflichtiger und weisungsberechtigter Unternehmensangehöriger für die Nichtverhütung von Straftaten Untergebener¹ durch § 13 StGB regiert wird² oder — in Termini allgemeiner Kriminalrechtsdogmatik ausgedrückt — jenseits etwaiger Spezialvorschriften der Unternehmer-, Betriebsinhaber- oder Prinzipalhaftung³ sowie der Aufsichts-

¹ Vgl. dazu aus der Literatur: *Yü-hsiu Hsü*, Garantenstellung des Betriebsinhabers zur Verhinderung strafbarer Handlungen seiner Angestellten?, Reihe Rechtswissenschaft, Pfaffenweiler 1986; *Erich Göhler*, Soll eine Garantenpflicht für führende Organe von Wirtschaftsunternehmen zur Verhinderung von Straftaten ihrer Untergebenen, subsidiär ein Tatbestand der Aufsichtsverletzung eingeführt werden? Anmerkung zu dem Rechtsgutachten von Professor Dr. Bernd Schünemann, in: Tagungsberichte der Sachverständigenkommission zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität. Reform des Wirtschaftsstrafrechts, Band 14, Bundesministerium der Justiz (Hrsg.), Bonn 1978, Anlage 6, (zitiert: Garantenpflicht); *Erich Göhler*, Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers für die in seinem Betrieb begangenen Zuiderhandlungen, in: Festschrift für Eduard Dreher, Berlin/New York 1977 (zitiert: Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers), S. 611 ff.; *Bernd Schünemann*, Soll eine Garantenpflicht für führende Organe von Wirtschaftsunternehmen zur Verhinderung von Straftaten ihrer Untergebenen, subsidiär ein Tatbestand der Aufsichtspflichtverletzung eingeführt werden?, in: Tagungsberichte der Sachverständigenkommission zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität. Reform des Wirtschaftsstrafrechts, Band 14, Bundesministerium der Justiz (Hrsg.), Bonn 1978, Anlage 3 (zitiert: Garantenpflicht); *Bernd Schünemann*, Strafrechtsdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen der Unternehmenskriminalität, in: *wistra* 1982, S. 41 ff.; *Bernd Schünemann*, Die Unterlassungsdelikte und die strafrechtliche Verantwortlichkeit für Unterlassungen, in: *ZStW* 96 (1984), S. 287 ff.; *Werner Thiemann*, Aufsichtspflichtverletzung in Betrieben und Unternehmen, Bochumer juristische Studien, Bochum 1976; *Klaus Tiedemann*, Welche strafrechtlichen Mittel empfehlen sich für eine wirksamere Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität? Gutachten zum 49. Deutschen Juristentag, in: Verhandlungen des 49. Deutschen Juristentages, Band I, München 1972, Teil C (zitiert: Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität), S. 1 ff..

² Vgl. *Bernd Schünemann*, Unternehmenskriminalität und Strafrecht. Eine Untersuchung der Verantwortlichkeit der Unternehmen und ihrer Führungskräfte nach geltendem und geplantem Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht, 1979 (zitiert: Unternehmenskriminalität), S. 70 ff..

³ Nach § 4 II UWG ist der Inhaber oder Leiter eines Betriebes für die strafbaren Werbeangaben seiner Angestellten oder Beauftragten mitverantwortlich, wenn die unrichtigen Werbeangaben mit seinem Wissen geschehen sind, vgl. zu § 4 II UWG *Gerhard Grebing*, Strafrecht und unlauterer

pflichtverletzung⁴ dem Recht der unechten Unterlassungsdelikte zugehört, ist in der deutschen Strafrechtslehre anerkannt. Ob aus diesem Regiment jedoch für die Bekämpfung betriebs- oder unternehmensbezogener Straftaten und damit für die Eindämmung wirtschaftsdelinquenter Handelns⁵ erhebliche Konsequenzen folgen *und welche* dies denn seien, ist gänzlich unausgemacht; neigte die Reformdiskussion der siebziger Jahre in der Bundesrepublik Deutschland dazu, eine — wenn auch in ihren Gründen und Grenzen unklare und in ihrer gesetzlichen Verankerung zweifelhafte — Garantenpflicht des Unternehmers bzw. Betriebsinhabers, Straftaten seiner Untergebenen zu verhindern, ohne weiteres anzunehmen⁶, so „verhalten sich die neueren Auflagen der Lehrbücher und Kommentare heute“, wenn nicht gar „überwiegend zweifelnd oder ablehnend“ so doch, ohne Konsens hinsichtlich des Ergebnisses zu der Ausgangsfrage, „ob der Inhaber eines Betriebes die Garantenpflicht hat, Straftaten seiner Untergebenen zu verhindern“⁷.

2. Einige offene Folgefragen

Solch zögerliches Lösungsbewußtsein macht nicht wundern. Denn umstritten geblieben sind nicht nur marginale Aspekte, etwa das Folgedetail, was betriebsbezogene Straftaten von Untergebenen sind, für die die ihnen Höhergestellten als Garanten haften, und was Exzeßtaten von Untergebenen ausmacht, die außerhalb des dem Garanten Zurechenbaren siedeln. Auch die Frage, ob der Nachweis von Quasi-Kausalität garantenpflichtwidriger Nichtverhütung der Strafta-

Wettbewerb – zur Reform des § 4 UWG, in: *wistra* 1982, S. 83 ff.; *Harro Otto*, Die Reform des strafrechtlichen Schutzes gegen irreführende Werbung, in: *GRUR* 1982, S. 274 ff.; *Gerhard Gribkowsky*, Strafbare Werbung. § 4 UWG, Reihe Rechtswissenschaft, Pfaffenweiler 1989.

⁴ Aus dem Ordnungswidrigkeitenrecht vgl. § 130 OWiG. Vgl. dazu *Karl Brenner*, Betriebliche Aufsichtspflicht und ihre bußbare Verletzung, in: *DReZ* 1975, S. 72 ff.; *Klaus Rogall*, Dogmatische und kriminalpolitische Probleme der Aufsichtspflichtverletzung in Betrieben und Unternehmen (§ 130 OWiG), in: *ZStW* 98 (1986), S. 573 ff.; *Bernd Schünemann*, Unternehmenskriminalität. Vorläufer des § 130 OWiG war § 151 GewO vom 1.4.1892, *RGBI.* 1891, S. 261, 288; vgl. auch *BGBI.* Teil III Sachgebiet 7, Wirtschaftsstrafrecht, 71, S. 38; Vgl. auch § 23 WiStG vom 29.7.1949, § 5 WiStGB 1954; § 20 BadWürtt. PresseG. Aus dem Bereich der Haftung von öffentlich-rechtlich Bediensteten vgl. §§ 357 StGB, 41 WStG.

⁵ Wirtschaftsdelinquenz ist hier verstanden im weiten Sinne. Denn die meisten Straftaten von weisungsunterworfenen Betriebsangehörigen (etwa Umweltdelikte) sind nicht gegen die Essentialia des in der Bundesrepublik bzw. in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaft verankerten Wirtschaftssystems gerichtet. Vgl. zum Begriff der Wirtschaftsdelinquenz im engen und weiten Sinne *Wilfried Bottke*, Das Wirtschaftsstrafrecht in der Bundesrepublik Deutschland – Lösungen und Defizite, in: *wistra* 1991, S. 1 ff., 4 und S. 52 ff., 53.

⁶ Vgl. *Klaus Tiedemann*, Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität, S. 55; *Bernd Schünemann*, Unternehmenskriminalität, S. 77 ff.; *Werner Thiemann*, S. 12 ff..

⁷ *Yü-hsiu Hsü*, S. 106.

ten (oder des rechtswidrigen Verhaltens) von Untergebenen durch den Nachweis bloß unterlassener Erschwerung in Anwendung des Risikoerhöhungsprinzips zu ersetzen sei, ist von nachgeordneter Bedeutung, desgleichen, ob die Haftungsvoraussetzungen in öffentlichen und privaten Betrieben gleich zu formulieren sind. Selbst das Problembündel, ob auch bei vorsätzlichem Handeln des Untergebenen generell Unterlassungstäterstrafe des verhütungspflichtwidrig Unterlassenden auszusprechen ist, ob Unterlassungstäterstrafe bei vorsätzlichem Handeln des Untergebenen nur bei Sonderdelikten, die der Untergebene als do-loser Extraneus nicht täterschaftlich begehen kann, aussprechbar ist oder ob Unterlassungstäterstrafe des Vorgesetzten stets bei vorsätzlichem Handeln des Untergebenen ausscheidet, ist ‚nur‘ von sekundärer Bedeutung.

3. Offenheit des Grundes der Garantenpflicht

Denn zweifelhaft und höchst umstritten ist bereits, was eine etwaige vorstrafrechtliche Garantenpflicht im allgemeinen und im besonderen die des Betriebsinhabers zur Verhinderung von deliktischen Zuwiderhandlungen seiner Untergebenen legitimiert und wem über den Betriebsinhaber und über die von ihm beauftragten Personen des höheren und mittleren Managements hinaus grundgerecht eine solche strafbewehrte Pflicht auferlegbar ist. Wer, so lautet die ‚Urfrage‘, hat aus welchem Grund die Pflicht, Straftaten oder rechtswidriges gefährdendes Verhalten von ihm untergebenen Betriebsangehörigen zu verhindern?

a) Mustert man die einschlägige Literatur⁸ und Rechtsprechung⁹ durch, so wird ein ganzer Katalog heterogener Garantenpflichtgründe genannt:

aa) Zum Teil wird erwogen, die Garantenstellung eines Unternehmers oder Betriebsinhabers für betriebsbezogene Straftaten seiner Unternehmensangehörigen auf den Ingerenzgedanken, sei es die Anstellung der Arbeitnehmer, sei es die Eröffnung des Betriebes bzw. Unternehmens, zu gründen. Zum Teil wird als Grund für die Deliktsverhütungspflicht der leitenden Organe eines Unterneh-

⁸ Peter Noll, Welche strafrechtlichen Mittel empfehlen sich für eine wirksamere Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität? in: Verhandlungen des 49. Deutschen Juristentages, Band II, München 1972, Teil M, S. 20 ff., 28; Erich Göhler, Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 611 ff.; Ernst-Joachim Lampe, In welcher Weise soll der neben den zivil- und verwaltungsrechtlichen Maßnahmen erforderliche strafrechtliche Schutz (i.w.S.) gegen irreführende Werbung ausgestaltet werden? in: Tagungsberichte der Sachverständigenkommision zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität. Reform des Wirtschaftsstrafrechts, Band 9, Bundesministerium der Justiz (Hrsg.), Bonn 1975, Anlage 6, S. 48 ff., 54 f..

⁹ RGSt 6, 64; 10, 6; 15, 58; BGHSt 19, 288; 25, 158; 27, 196; BGH MDR 1978, S. 504 f.; KG JR 1972, S. 121 ff..