

des gesetzlichen Vertreters nach § 9 Abs. 1 OWiG und § 14 Abs. 1 StGB.⁵⁷⁹

Der Auftrag, einen Betrieb zum Teil zu leiten, knüpft an die Praxis der betrieblichen Organisation an. Es sind eigenständige Organisationseinheiten, die den Leitern eines Teilbetriebes übertragen sind. Teilbereiche müssen verselbständigt sein, wie zum Beispiel die Personalabteilung, die Planungsabteilung, die Revisionsabteilung, die Buchhaltung und der Versand. Die Teilleiterfunktion deckt sich häufig mit dem Begriff des »leitenden Angestellten« nach § 5 Abs. 3, 4 BetrVG. Der Betriebsteil muss eine herausgehobene Selbständigkeit und Bedeutung haben.

Die Rechtslage verlangt von Vorständen und Geschäftsführern, die eindeutige Übertragung von Verantwortungsbereichen. Es empfiehlt sich, möglichst klar den Betrieb oder den Betriebsteil zu definieren, der dem Betriebsleiter oder Teilbetriebsleiter übertragen wird. Es genügt, wenn die Betriebsleiterstelle übertragen wurde, ohne dass spezielle Aufgaben dabei benannt werden, insbesondere ist nicht erforderlich, dass die Rechtspflichten des Unternehmens in dem jeweiligen Betrieb oder Betriebsteil dem Betriebsleiter übertragen werden.

Vorsorglich muss das Missverständnis ausgeräumt werden, dass bei dieser Rechtslage der Betriebsleiter sich möglicherweise darauf verlassen kann, dass ihm vom Vorstand oder Geschäftsführern oder den Beauftragten mit Stabsfunktion seine Pflichten ausdrücklich benannt und übertragen werden. Dafür hat er nach unbestrittener Rechtsansicht selbst zu sorgen. Diese Rechtslage ist hervorzuheben, weil die Notwendigkeit sich um die Pflichten des eigenen Verantwortungsbereichs zu kümmern vor allem in der Praxis häufig übersehen wird. Betriebsleiter können sich also nicht bei Rechtsverstößen darauf berufen, sie seien nicht über ihre Pflichten informiert worden. Sie müssen sich selbst informieren und haben eine entsprechende Erkundigungspflicht.

3.69.4 Die Erkundigungspflicht der »ausdrücklich Beauftragten« nach § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 OWiG und § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 StGB

Wie der Betriebsleiter haftet derjenige, der ausdrücklich beauftragt ist, in eigener Verantwortung Aufgaben wahrzunehmen, die dem Inhaber des Betriebes obliegen.

Der ausdrücklich Beauftragte muss nicht dem Betrieb angehören. Ausdrücklich mit betrieblichen Aufgaben beauftragt werden können auch Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Fuhrparkleiter.⁵⁸⁰

579 Rogall, Karlsruher Kommentar, Ordnungswidrigkeitengesetz, 3. Aufl., § 9 OWiG, Anm. 75 und 76.

580 Gürtler in Göhler, Ordnungswidrigkeitengesetz, 15. Aufl., § 9 OWiG, Anm. 23.

Der Auftrag muss klar umrissen sein. Auch durch die ausdrückliche Beauftragung rückt der Beauftragte in den Verantwortungsbereich des Betriebsinhabers ein. Damit hat er die in seinem Aufgabenbereich verbundenen Pflichten zu erfüllen.

Es reicht aus, wenn den Beauftragten »Aufgaben« des Betriebsinhabers übertragen werden. Notwendig ist nach einhelliger Meinung nicht, dass den Beauftragten »Pflichten übertragen sind, die den Betriebsinhaber treffen«. Hat ein Beauftragter nicht die erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen welche Rechtspflichten und welche Ge- und Verbote in seinem Aufgabenbereich zu beachten sind, so muss er sich darüber informieren⁵⁸¹.

Dadurch, dass der Gesetzgeber sich auf die Übertragung von „Aufgaben“ beschränkt hat und auf die Voraussetzung verzichtet hat, dass dem ausdrücklich Beauftragten »Pflichten« übertragen werden, ergibt sich eindeutig die Erkundigungspflicht des Beauftragten. Die Haltung des Gesetzgebers ist eindeutig. Dies ergibt sich aus einer Rechtsänderung. Das Ordnungswidrigkeitengesetz hatte in seiner Fassung vom 02.01.1975 vorgeschrieben, dass ein ausdrücklicher Auftrag darin bestehen müsse, »in eigener Verantwortung Pflichten zu erfüllen, die den Inhaber des Betriebes treffen«. Mit der Neufassung des § 9 Abs. 2 S.2 OWiG vom 15.05.1986 hat der Gesetzgeber für den ausdrücklich Beauftragten darauf verzichtet, dass in eigener Verantwortung Pflichten wahrzunehmen sind. Er hat vielmehr den Auftrag dahingehend eingeschränkt, dass die Führungskraft ausdrücklich beauftragt sein muss, in eigener Verantwortung Aufgaben wahrzunehmen. Die Pflichten, die durch die Aufgaben ausgelöst werden, muss der Verantwortliche jeweils selbst ermitteln.

Der Gesetzgeber hat die Anforderungen an die Erkundigungspflicht der Betriebsleiter und der ausdrücklich Beauftragten im Gesetzentwurf zum zweiten Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität⁵⁸² deutlich zum Ausdruck gebracht:

»Häufig wird der Beauftragte auf Grund seiner Ausbildung und Erfahrung ohnehin darüber unterrichtet sein, welche Gebote oder Verbote er in seinem Aufgabenbereich zu beachten hat, oder sogar größere Einzelkenntnisse hierüber haben als der Inhaber des Betriebs oder derjenige, der ihm sonst (z. B. der Personalchef) den Aufgabenkreis zuweist. Es besteht danach in sehr vielen Fällen gar kein Anlass, den Beauftragten über den Pflichtenkreis, der mit dem Auftrag verbunden ist, aufzuklären. Im Übrigen wird bei einer Übertragung dem Beauftragten hinreichend deutlich sein, dass er sich – wie der Betriebsinhaber selbst, an dessen Stelle er handelt – darüber Klarheit zu verschaffen hat, welche Pflichten bei der eigenverantwortlichen Durchführung des Auftrags zu beachten sind. Deshalb sollte der Auftrag an Stelle des Inhabers an

581 Gürtler in Göhler, Ordnungswidrigkeitengesetz, 15. Aufl., § 9 OWiG, Anm. 24, 25.

582 BT-Drucks 10/318, Seite 15, Gesetzentwurf: „Zweites Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität“.

«einem bestimmten Bereich des Betriebs eigenverantwortlich tätig zu werden, automatisch in diesem Rahmen die strafrechtliche Verantwortlichkeit auslösen.»

Alle Kommentierungen beziehen sich auf diese Stellungnahme des Gesetzgebers und leiten daraus die Erkundigungspflicht der Betriebsleiter wie auch der ausdrücklich beauftragten Führungskräfte ab.

Sind die ausdrücklich Beauftragten zum Beispiel beauftragt, die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft aller »Schiffe der Gesellschaft in personeller Hinsicht« zu verantworten, lässt sich daraus ableiten, dass sie die Vorschriften zur Einhaltung der Arbeitszeitverordnung zu ermitteln und einzuhalten haben. Der Beauftragte muss in der Lage sein, eine Vorstellung über Art und Umfang des ihm übertragenen Auftrags zu haben. Zum Beispiel umfasst die Verantwortlichkeit eines Gefahrgutbeauftragten auch die Pflicht einen Verloader zu überwachen⁵⁸³.

Im Hinblick darauf, dass in der Praxis offenbar das Missverständnis vorherrscht, Vorstand und Geschäftsführung würden ihre Betriebsleiter und ausdrücklich Beauftragten auch über die Pflichten informieren, ist dem Vorstand und Geschäftsführer zu empfehlen, bei der Delegation von Aufgaben und Pflichten darauf hinzuweisen. Sobald die Risiken und Pflichten zur Risikoabwehr in einem Unternehmen ermittelt sind, sollten die Betriebsleiter vom Vorstand oder Geschäftsführer ausdrücklich darauf hingewiesen werden, dass sie eine eigene Erkundigungspflicht haben, dass es in ihrer Verantwortung liegt, die Pflichten unmissverständlich zu ermitteln und zu erfüllen. Sobald ein Betriebsleiter oder ein ausdrücklich Beauftragter Aufgaben des Betriebsinhabers übernimmt, muss ihm klagemacht werden, dass er mit den Aufgaben auch die Pflichten des Betriebsinhabers übernimmt. Jeder Betriebsinhaber hat ebenfalls die Pflicht, sich zu erkundigen, was in seinem Verantwortungsbereich, nämlich dem gesamten Unternehmen, legal oder illegal, was geboten und verboten ist. Die Betriebsleiter und die ausdrücklich Beauftragten sind gut beraten, wenn sie sich im Rahmen ihres eigenen Verantwortungsbereichs so verhalten, als wären sie selbst Betriebsinhaber.

Der Gesetzgeber unterstellt dem ausdrücklich Beauftragten und dem Betriebsleiter »sogar größere Einzelkenntnisse aus seinem Aufgabenbereich als dem Inhaber des Betriebes oder denjenigen, den er sonst dem Aufgabenkreis zuweist«⁵⁸⁴. Die Verantwortlichen sind in ihrem Verantwortungsbereich eher geeignet, Pflichten zu ermitteln als jeder ihrer weiteren Vorgesetzten. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass bei der Ermittlung von Rechtspflichten die Ana-

583 VRS 90, 468.

584 Rogall, Karlsruher Kommentar, Ordnungswidrigkeitengesetz, 3. Aufl., § 9 OWiG, Anm. 88; Többens, Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität durch die Troika der §§ 9, 130 und 30 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten, NSTZ 1999, S. 3.

lyse der Risiken vorausgehen muss, die durch die Rechtspflichten abzuwenden sind. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass alle Rechtspflichten Schutzmaßnahmen darstellen, um ein geschütztes Rechtsgut vor einem Risiko zu schützen, das im Unternehmen verursacht wurde und im Unternehmen auch allein beherrscht werden kann. Risiken sind Schadensprognosen. Im Unternehmen empfiehlt es sich, die Risikoanalyse und die Schadensprognosen denen zu übertragen, die in ihrem Verantwortungsbereich die größten Einzelkenntnisse und die Erfahrung haben, aus welchen Umständen, Prozessen, Stoffen und Verhaltensweisen sich ein Schaden für ein geschütztes Rechtsgut entwickeln kann. Bei der Risikoanalyse geht es darum, mögliche Schadensverläufe zu prognostizieren, wozu immer derjenige geeignet ist, der über die meiste Erfahrung in dem jeweiligen Risikobereich verfügt. Die Führungskräfte sind auf diesen Umstand hinzuweisen. Es gibt niemand außer dem Verantwortlichen für seinen Bereich, der über die Risiken mehr als jeder andere im Unternehmen sagen kann. Die Risikoanalyse und Gefährdungsbeurteilung muss deshalb vom Betriebsleiter, Abteilungsleiter und einem ausdrücklich Beauftragten für sein Aufgabengebiet geleistet werden. Die Analyse der Risiken geht der Ermittlung der Pflichten voraus. Ohne Annahme eines Risikos gibt es keinen Anlass nach Rechtspflichten zu suchen, die ein bestimmtes Risiko abwenden können.

3.69.5 Die Aufsichtspflicht der Betriebsleiter und ausdrücklich Beauftragten nach § 130 OWiG

Nach § 130 OWiG sollen die Betriebsinhaber zur Einhaltung der eigenen gesetzlichen Inhabervorschriften gezwungen werden, die sie auf andere delegiert haben, anstatt sie selbst zu erfüllen. Durch das Ordnungswidrigkeitenrecht wird das Unterlassen der erforderlichen und zumutbaren Aufsichtsmaßnahmen geahndet. Verpflichteter Normadressat nach § 130 OWiG ist immer der Inhaber eines Betriebes oder Unternehmens. Es handelt sich deshalb um ein Sonderdelikt für einen speziellen Täterkreis, der auf die Betriebs- und Unternehmensinhaber begrenzt ist. Um Sanktionslücken zu vermeiden, wird die Zurechnung vom verpflichteten Normadressaten, dem Betriebs- und Unternehmensinhaber nach § 9 OWiG, auf dessen Vertreter übertragen. Durch § 9 OWiG wird der zunächst begrenzte Täterkreis der Betriebsinhaber und Unternehmensinhaber auf deren Vertreter ausgeweitet.⁵⁸⁵ Das Sonderdelikt nach § 130 OWiG gegen die Inhaber könnte umgangen werden, wenn der Inhaber seine Verantwortung als Inhaber auf seinen Betriebsleiter oder einen ausdrücklich Beauftragten delegiert. Der Betriebsleiter würde Verantwortung tragen, wäre aber kein Inhaber. Der Inhaber wäre

585 Többens, Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität durch die Troika der §§ 9, 130 und 30 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten in NStZ 1999, S. 2.