

Bundessozialgericht

I m N a m e n d e s V o l k e s

Az.: 11 RA 52/71

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

Zugestellte am
21. Juli 1972

RegObSekretär
als Urk.Beamter
d.Geschäfts-
stelle

.....,
Kläger und Revisionsbeklagter,
Prozeßbevollmächtigter:.....,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin,

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne
mündliche Verhandlung am 6. Juli 1972 durch

Senatspräsident Dr. H a u e i s e n
- Vorsitzender -,

Bundesrichter H e y e r ,

Bundesrichter Dr. R e i n h o l d ,

Bundessozialrichter v a n B ü r c k und

Bundessozialrichter B o r c h e r t

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
Bayerischen Landessozialgerichts vom 13. Januar 1971
aufgehoben. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil
des Sozialgerichts Nürnberg vom 17. Februar 1970 wird
zurückgewiesen.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu er-
statten.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit eines Ordnungsstraßbescheides.

Der Kläger war Geschäftsführer der früheren Firma D ~~...~~ GmbH. in N ~~...~~, Sp ~~...~~ für K ~~...~~, über deren Vermögen das Amtsgericht (AG) Ansbach am 7. Februar 1969 das Konkursverfahren eröffnet hat. In der Zeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember 1968 führte er Beiträge zur Angestelltenversicherung (AnV) in Höhe von 8.349,24 DM nicht ab. Mit Bescheid vom 20. August 1969 verhängte die Beklagte gegen den Kläger eine Ordnungsstrafe von 100,-- DM und verlangte von ihm unabhängig von der Strafe und der Nachzahlung der Rückstände als das Einfache der vom 1. Oktober 1968 bis 31. Januar 1969 nicht gezahlten Beiträge eine Summe von 14.772,50 DM. Seinen Widerspruch wies sie mit Bescheid vom 24. Oktober 1969 zurück. Das AG Ansbach verurteilte den Kläger am 1. September 1969 wegen eines Vergehens nach §§ 533 Abs. 1, 1430 der Reichsversicherungsordnung (RVO), 152 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG), 213 Abs. 1 und 4 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) zu einer Geldstrafe von 4.000,-- DM, ersatzweise 40 Tagen Gefängnis.

Das Sozialgericht (SG) Nürnberg hat mit Urteil vom 17. Februar 1970 die Klage abgewiesen. Im Berufungsverfahren hat die Beklagte die Nebenstrafe auf 8.349,24 DM ermäßigt. Das Bayerische Landessozialgericht (LSG) hat das Urteil des SG und die Bescheide

- 3 -



- 3 -

der Beklagten mit Urteil vom 13. Januar 1971 aufgehoben und zur Begründung ausgeführt: Es verstoße nicht gegen das Verbot der Doppelbestrafung (Art. 103 Abs. 3 des Grundgesetzes -GG-), wenn die Beklagte dem Kläger nach der Verurteilung zu einer Geldstrafe wegen des Einbehaltens von Arbeitnehmeranteilen noch eine Ordnungsstrafe wegen Säumigkeit auferlegt habe. Art. 103 Abs. 3 GG schütze nur vor mehreren Kriminalstrafen für dieselbe Tat, nicht aber vor weiteren Ordnungs-, Neben- oder Dienststrafen. Der Tatbestand des § 151 AVG werde auch nicht von dem des § 152 AVG verdrängt. Konkurrenzen könne es nur innerhalb der gleichen Straforten geben, nicht aber im Verhältnis zwischen Kriminalstrafe und Ordnungsstrafe. Die Voraussetzungen einer Gesetzeskonkurrenz lägen im übrigen auch nicht vor. Da die Ordnungsstrafe nicht mit einem allgemeinen Unwerturteil, nämlich dem Vorwurf der Auflehnung gegen die Rechtsordnung, verbunden sei, sondern nur die der Sozialversicherung eigene sogenannte "Anstaltsordnung" schütze und nicht in das Strafregister eingetragen werde, stehe sie der Kriminalstrafe abgrenzbar gegenüber. Deshalb habe die Beklagte die Ordnungsstrafe verhängen dürfen, ohne Art. 92 GG zu verletzen. Der bestrafte Kläger könne das Gericht anrufen; der Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit sei also gewahrt. Jedoch sei die Höhe der Nebenstrafe bedenklich. Zwar müsse die verhängte Geldstrafe nicht auf die Ordnungsstrafe einschließlich der Nebenstrafe angerechnet werden. Aber das Einfache der Rückstände stelle nicht die untere Grenze der Nebenstrafe dar; vielmehr dürfe der Versicherungsträger jeden beliebigen, das Zweifache der Rückstände nicht übersteigenden Betrag festsetzen. Die Beklagte habe bei der Bemessung der Nebenstrafe die wirtschaft-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

liche Leistungsfähigkeit des Klägers nicht erkennbar berücksichtigt und deshalb den Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens überschritten.

Das LSG hat die Revision zugelassen. Die Beklagte hat dieses Rechtsmittel form- und fristgerecht eingelegt mit dem Antrag,

unter Abänderung des Urteils des Bayerischen LSG vom 13. Januar 1971 die Berufung gegen das Urteil des SG Nürnberg vom 17. Februar 1970 zurückzuweisen.

Sie rügt die Verletzung der §§ 54 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG), 151, 152 AVG und führt hierzu aus: Der Tenor des angefochtenen Urteils sei fehlerhaft, weil er den Ordnungsstraßbescheid aufhebe, ohne eine erneute Bescheidung zu gestatten. Auch das Berufungsurteil gehe davon aus, daß der Gesetzeswortlaut eine Richtlinie für die Nebenstrafe darstelle. Da die Nebenstrafe der Versichertengemeinschaft einen Ausgleich für Beitrags- und Zinsausfälle verschaffen solle, verhängen sie (die Beklagte) Nebenstrafen nur, wenn juristische Personen als Arbeitgeber zahlungsunfähig seien. Es laufe deshalb nicht dem Zweck der Ermächtigung zuwider, wenn sie vor der Verhängung von Nebenstrafen gegen die Vertreter juristischer Personen grundsätzlich nicht prüfe, ob der gesetzliche Straßrahmen unterschritten werden solle, weil die persönliche Schuld des Verantwortlichen gering oder seine wirtschaftliche Situation ungünstig sei. Das müsse jedenfalls dann gelten, wenn die Nebenstrafe das Einfache des Beitragsrückstandes nicht übersteige. Den Versicherungsträgern sei es gar nicht erlaubt, Einblick in die Vermögensverhältnisse des Verantwortlichen zu nehmen. Müsse sie derartige Umstände bei der Strafzumessung berücksichtigen, könne sie

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 5 -

nur den Betroffenen hören und seine Angaben ungeprüft dem Bescheid zugrunde legen. Auch erhebe sich die Frage, ob es auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zur Zeit der Tat oder zur Zeit der Bestrafung ankomme. Es genüge, die Vermögensverhältnisse des Betroffenen im Vollstreckungsverfahren zu klären und bei der Bemessung der Nebenstrafe nur offenkundige Umstände zu berücksichtigen, zumal wegen der kurzen Verjährungsfrist von einem Jahr (§ 147 RVO) regelmäßig Eile geboten sei.

Der Kläger beantragt,

die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des LSG München zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

Beide Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung
ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

Die Revision der Beklagten ist zulässig und begründet.

Auf die Anfechtungsklage ist die Rechtmäßigkeit der im Bescheid vom 20. August 1969 und im Widerspruchsbescheid vom 24. Oktober 1969 ausgesprochenen Strafen zu prüfen. Die Nebenstrafe hat die Beklagte während des Berufungsverfahrens mit Schriftsatz vom 10. Juli 1970 auf 8.349,24 DM ermäßigt, weil die Löhne und Gehälter für Januar 1969 nicht mehr ausgezahlt worden sind. Dieser Abänderungsbescheid ist nach § 96 Abs. 1 SGG Gegenstand des Rechtsstreits geworden.

- 6 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 6 -

§ 151 AVG erlaubt der Beklagten, Ordnungsstrafen zu verhängen, wenn Arbeitgeber es unterlassen, rechtzeitig für ihre versicherungspflichtigen Beschäftigten die Beiträge abzuführen. Ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) der Arbeitgeber, so kann deren Geschäftsführer bestraft werden (§ 152 Halbsatz 2 AVG i.V.m. § 536 Nr. 2 RVO). Die nicht rechtzeitig gezahlten Beiträge sind die gesamten Beiträge einschließlich des von den Gehältern der Versicherten einbehaltenen Teils (§ 119 Abs. 1 AVG), welche der Arbeitgeber nach § 118 Abs. 1 AVG zu entrichten hat. Nach § 122 Abs. 1 Satz 2 AVG werden die Beiträge zur Rentenversicherung der Angestellten spätestens am 15. des Monats fällig, der dem Monat der Gehaltszahlung folgt. Die Beiträge für die Zeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember 1968 waren daher insgesamt spätestens bis 15. Januar 1969, also vor Eröffnung des Konkursverfahrens, fällig. Der Kläger hat somit den Tatbestand des § 151 AVG erfüllt. Rechtfertigungs- und Schuldausschließungsgründe sind nicht ersichtlich.

Der Bestrafung durch die Beklagte steht die rechtskräftige Strafe, die das AG Ansbach verhängt hat, nicht entgegen. Das AG hat den Kläger wegen der Nichtabführung der einbehaltenen Beitragsanteile für die Krankenversicherung -KrV- (§ 533 RVO), die AnV (§ 152 AVG i.V.m. § 533 RVO), die Arbeiterrentenversicherung -ArV- (§§ 1430 i.V.m. 533 RVO) und die Arbeitslosenversicherung -ArbLV- (§ 213 Abs. 1 AVAVG) bestraft. Die Ordnungsstrafe dagegen ahndet die nicht rechtzeitige Zahlung des der Beklagten geschuldeten Gesamtbetrages. Die Tatbestände der §§ 152 AVG, 533 RVO und des § 151 AVG decken sich also nur teilweise. Es ist deshalb schon fraglich, ob überhaupt "dieselbe" Tat im prozeßrechtlichen Sinne Ursache der beiden Strafen geworden

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 7 -

ist; dies kann jedoch offen bleiben. Denn Art. 103 Abs. 3 GG verbietet die mehrfache Bestrafung aufgrund der allgemeinen Strafgesetze; hierzu gehören aber nur Strafgesetze, die Kriminalstrafen androhen (BVerfGE 21, 378, 384; 21, 391, 401), nicht dagegen Dienst-, Ordnungs- und Polizeistrafen (JöR Bd. 1 (1951) S. 744; BVerfGE 21, 391, 401; 27, 180, 185). Die Verhängung einer Kriminalstrafe schließt die Ordnungsstrafe nach § 151 AVG also nicht aus (vgl. insbesondere Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Stand: 1. Juli 1971, S. 282; Wannagat, Lehrbuch des Sozialversicherungsrechts I, 1965, S. 215; Wolff, Verwaltungsrecht III, 2. Aufl., § 159 III; BSG 4, 140, 142; BSG, Urteil vom 23. März 1972 - 2 RU 57/69). Auch die Tatsache, daß hier zwei Strafen (Kriminalstrafe und Ordnungsstrafe) verhängt worden sind, welche sich für den Bestraften gleichartig, nämlich auf sein Vermögen auswirken, führt zu keiner anderen Beurteilung. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in der Verhängung zweier Geldstrafen durch ein Strafgericht und ein ärztliches Berufsgericht keinen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 3 GG gesehen (BVerfGE 27, 180, 185 f). Die unterschiedliche Zweckbestimmung von allgemeinem Strafrecht und Ordnungsstrafrecht macht die "Doppelbestrafung" zulässig. Trotz der Kriminalstrafe kann im Bereich der Sozialversicherung noch ein Bedürfnis für eine Ordnungsstrafe bestehen, um dem Verantwortlichen die besondere Verpflichtung gegenüber den Versicherungsträgern und ihren Versicherten - pünktliche Beitragszahlung - bewußt zu machen. Die Kriminalstrafe sühnt die Verletzung der treuhänderischen Verpflichtung zur zweckgebundenen Verwendung der einbehaltenen Beiträge, welche das Gesetz dem Arbeitgeber auf-

- 8 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 8 -

erlegt hat (BGHSt 2, 183, 187; BGH, DOK 1961, 418, 420 und Versicherungsrecht 1963, 1034, 1035); § 151 AVG dagegen sichert in erster Linie die zügige Beitragsentrichtung.

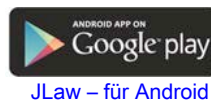
Der Erlaß des Ordnungsstraßbescheides steht im Ermessen der Beklagten. Die Sozialgerichte können nach § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG lediglich prüfen, ob die Verwaltungsbehörde ihr Ermessen überschritten oder mißbräuchlich gehandhabt hat; sie dürfen den Strafanspruch nicht selbst verwirklichen und deshalb hinsichtlich der Strafverhängung und der Strafhöhe ein eigenes richterliches Ermessen nicht ausüben (Brackmann, aaO, S. 286; Wannagat in Festschrift für Eduard Kern, Tübingen, 1968, S. 469, 475). Das LSG hat die Strafzumessung der Beklagten für fehlerhaft gehalten. Art. III Abs. 1 Nr. 2 der Verordnung über Vermögensstrafen und Bußen vom 6. Februar 1924 (RGBl I 44) i.V.m. dem Ersten Gesetz zur Neuordnung des Geldwesens (Währungsgesetz) vom 20. Juni 1948 (Beilage Nr. 5 zum Gesetz- und Verordnungsblatt des Wirtschaftsrates des Vereinigten Wirtschaftsgebietes) schreibt für Geldstrafen mindestens 1,-- DM, höchstens 1.000,-- DM vor. Die hier verhängte Geldstrafe von 100,-- DM, die bei der Ermäßigung der Nebenstrafe nicht geändert worden ist, bewegt sich im unteren Bereich des zugelassenen Strafrahmens. Durch die unterbliebene Zahlung sind der Beklagten Beiträge in Höhe von 8.349,24 DM entgangen, die nach § 119 Abs. 6 AVG zugunsten der Versicherten als entrichtet gelten, weil ihre Beitragsanteile von ihren Gehältern abgezogen worden sind. Im Hinblick auf die Höhe der ausstehenden Beiträge erscheint eine Strafe von 100,-- DM als niedrig. Die Verhängung dieser Strafe ist rechtmäßig, da die nicht rechtzeitige Abführung der Beiträge außer Streit

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

ist und die Möglichkeit zur Bestrafung auch noch nicht verjährt war (§ 147 RVO i.V.m. § 205 AVG). Das LSG hat nicht angegeben, worin es hinsichtlich dieser Strafe einen Ermessensfehler sieht; ein solcher ist auch nicht erkennbar.

Bei der Beurteilung der Nebenstrafe ist zu beachten, daß die Befugnis des Versicherungsträgers, neben der Strafe das Ein- bis Zweifache des geschuldeten Betrages aufzuerlegen, zwei unterschiedlichen Zwecken dient. Sie ermöglicht durch eine Ausweitung des Strafrahmens eine schuldangemessene Bestrafung (RVA, AN 1912, 874; 1914, 383, 384; EuM 22, 174, 178). Sie will aber dem Versicherungsträger zugleich einen weiteren Schuldner für die rückständigen Beiträge verschaffen (RVA, AN 1914, 384; Brackmann, aaO, S. 280). Die Beklagte darf also in Gestalt der Nebenstrafe vom Verantwortlichen Entschädigung für die entgangenen Beiträge verlangen (Begründung zu § 1469 RVO in Verhandlungen des Reichstages, 12. Legislaturperiode, 2. Session, Bd. 274 zu Nr. 340 S. 435). Im vorliegenden Falle versucht die Beklagte über die Nebenstrafe nur die ausstehenden Beiträge, welche die GmbH nicht mehr zahlen kann, vom Kläger zu erhalten. Sie selbst weist darauf hin, sie lege in Fällen der vorliegenden Art immer nur das Einfache der rückständigen Beiträge fest. Daß die Beklagte mit der Nebenstrafe nicht zugleich eine Strafverschärfung beabsichtigt hat, zeigt die niedrige Hauptstrafe. Unter diesen Umständen hat sie von ihrem Ermessen keinen fehlerhaften Gebrauch gemacht.

Dem angefochtenen Bescheid ist nicht zu entnehmen, ob die Beklagte bei Verhängung und Bemessung der Ord-

- 10 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 10 -

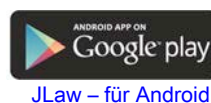
nungsstrafe die gerichtliche Geldstrafe berücksichtigt hat. Das BVerfG hat es mit dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit für unvereinbar gehalten, wenn wegen derselben Tat eine strafgerichtliche Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe ohne Berücksichtigung einer bereits verhängten disziplinarischen Arreststrafe erfolgt (BVerfGE 21, 378, 388); es hat aber die Übertragung dieses Grundsatzes auf das Verhältnis von Geldstrafe und Geldbuße abgelehnt (BVerfGE 27, 180, 190). Als Kriminalstrafe ist im vorliegenden Falle nach § 73 des Strafgesetzbuches (StGB) eine Strafe verhängt worden. Es wäre also gar nicht möglich, einen bestimmten Betrag für die Nichtabführung der einbehaltenen Beitragsanteile zur AnV zu ermitteln und auf die Ordnungsstrafe anzurechnen. Auch ist zu berücksichtigen, daß die Tatbestände des § 152 AVG i.V.m. § 533 RVO und § 151 AVG sich nicht voll decken. Zwar zieht der Tatbestand der §§ 152 AVG, 533 RVO notwendig den des § 151 AVG nach sich. Gleichwohl bleibt auch nach der strafgerichtlichen Verurteilung die Ordnungsstrafe sinnvoll. Die Anrechnung der gerichtlichen Geldstrafe auf die Nebenstrafe widerspräche deren Sinn, da sie dem Versicherungsträger die rückständigen Beiträge verschaffen will, wenn sie von dem Schuldner – einer juristischen Person – nicht zu erlangen sind (Brackmann, aaO, S. 280). Die Berücksichtigung der Kriminalstrafe, die in die Staatskasse fließt, würde also verhindern, daß die Beklagte, welche die nichtgezahlten Beiträge nach § 119 Abs. 6 AVG bei ihrer Leistung berücksichtigen muß, diese Beiträge erhält.

Da die Revision begründet ist, muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Berufung gegen das Urteil des SG Nürnberg zurückgewiesen werden.

- 11 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 11 -

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs. 1 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)