BayObLG, Beschluss v. 16.05.2022 – 201 ObOWi 483/22

Titel:

Gewinnabschöpfung bei Verstoß gegen Zweckentfremdungsverbot

Normenketten:

OWiG § 17 Abs. 3 S. 2, Abs. 4 S. 1, § 71 Abs. 1
StPO § 275 Abs. 1 S. 2, S. 4, § 338 Nr. 7, § 344 Abs. 2 S. 2
BayZwEWG Art. 4

Leitsätze:

1. Der nachträgliche Wegfall des durch eine Zuwiderhandlung gegen das Zweckentfremdungsverbot erzielten wirtschaftlichen Vorteils steht einer Anwendung von § 17 Abs. 4 Satz 1 OWiG grundsätzlich nicht entgegen. Allerdings ist die Bestimmung als Soll-Vorschrift ausgestaltet, um andere gleich wichtige Zumessungskriterien wie etwa auch die wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen (§ 17 Abs. 3 Satz 2 OWiG) nicht zurückzudrängen (Festhaltung an BayObLG, Beschluss vom 08.02.1990 - 3 Ob OWi 5/90 bei juris = BeckRS 1990, 31363410). (Rn. 14 – 15)
2. Eine gravierende Verschlechterung der wirtschaftlichen Gesamtsituation des Betroffenenkann es im Einzelfall unter Berücksichtigung des Übermaßverbotes erlauben, den erzielten wirtschaftlichen Vorteil ganz oder teilweise zu vernachlässigen. In die erforderliche Gesamtabwägung muss aber ggf. auch der Umstand einfließen, dass die schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse im Wesentlichen auf der fortgesetzten Verletzung einer Bußgeldvorschrift und daraus resultierender hoher Zwangs- und Bußgelder beruhen (Fortführung von BayObLG, Beschluss vom 12.02.2021 - 201 ObOWi 1631/20 bei juris = BeckRS 2021, 14747). (Rn. 15)
3. Setzt der Tatrichter eine Geldbuße fest, welche den aus dem ordnungswidrigen Verhalten gezogenen wirtschaftlichen Vorteil erheblich unterschreitet oder sieht er von einer Anwendung des § 17 Abs. 4 OWiG gänzlich ab, so hat er die hierfür maßgeblichen Erwägungen in seiner Entscheidung im Einzelnen darzulegen, um dem Rechtsbeschwerdegericht die Nachprüfung zu ermöglichen, ob er bei der Bußgeldbemessung von richtigen und vollständigen Erwägungen ausgegangen ist und von seinem Ermessen in rechtsfehlerfreier Weise Gebrauch gemacht hat (Festhaltung an BayObLG, Beschluss vom 18.06.1979 - 3 Ob OWi 18/79 = BayObLGSt 1980, 92). (Rn. 16)

Schlagworte:

Rechtsbeschwerde, Wohnraum, Wohnung, Zweckentfremdung, Verfahrensrüge, Sachrüge, Geldbuße, Bußgeld, Bußgeldbescheid, Einspruch, Einspruchsbeschränkung, Rechtsfolgenausspruch, Ahndung, Vorahndung, Anhörung, Aufwendungen, Bußgeldbemessung, Bemessungskriterien, Bußgeldrahmen, Einkommen, Einkünfte, Ermessen, Ermittlungsaufwand, Fristüberschreitung, Gesamtabwägung, Hartnäckigkeit, Leistungsfähigkeit, Nettoprinzip, Zahlungserleichterung, Ratenzahlung, Richtlinie, Sanktion, Schätzung, Gewinnschätzung, Soll-Vorschrift, Übermaßverbot, unverhältnismäßig, Urteilsabsetzung, Vermögen, Vorahndungen, Vorteil, Vorteilsabschöpfung, Warnwirkung, wirtschaftlich, Zahlungserleichterungen, Zwangsgeld, Schulden, Kontounterlagen, Gehaltsabrechnung, Steuerbescheid, Bilanz, Gewinnermittlung, Unterhaltsverpflichtung, Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, Verfahrensrüge der verspäteten Urteilsabsetzung, Zweckentfremdung einer Wohnung, Höhe der Geldbuße, nachträglicher Wegfall des wirtschaftlichen Vorteils, Verschlechterung der wirtschaftlichen Gesamtsituation, Urteilsgründe, Überprüfung der Bußgeldbemessung durch das Revisionsgericht

Fundstellen:

NStZ-RR 2022, 217
LSK 2022, 11544

Tenor

I. Auf die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Amtsgerichts vom 20.10.2021 mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufgehoben.

II. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsbeschwerde, an das Amtsgericht zurückverwiesen.

Gründe

A.

1
Die Landeshauptstadt ... hat mit Bußgeldbescheid vom 11.02.2021 gegen den Betroffenen wegen vorsätzlicher Überlassung der Wohnung im 3. Obergeschoss links im Anwesen ... zu anderen als Wohnzwecken ohne erforderliche Zweckentfremdungsgenehmigung zwischen September 2017 und Mai 2018 eine Geldbuße in Höhe von 20.000 Euro verhängt. Nach form- und fristgerechter Einlegung des Einspruchs hat der Betroffene in der Hauptverhandlung vom 20.10.2021 den Einspruch auf die Rechtsfolgen beschränkt. Das Amtsgericht hat den Betroffenen daraufhin „unter Bezugnahme auf den im Übrigen rechtskräftigen Bußgeldbescheid vom 11.02.2021“ zu einer Geldbuße in Höhe von 1.350 Euro verurteilt, wobei dem Betroffenen die Möglichkeit eingeräumt wurde, die Geldbuße in monatlichen Raten von 5 Euro zu begleichen. Gegen dieses ihr formlos am 08.11.2021 mitgeteilte Urteil hat die Staatsanwaltschaft mit Verfügung vom 15.11.2021, beim Amtsgericht eingegangen am selben Tag, Rechtsbeschwerde eingelegt und die Rechtsbeschwerde auf die Höhe der Geldbuße und die gewährte Ratenzahlung beschränkt. Nach der am 31.01.2022 erfolgten Zustellung des vollständig begründeten Urteils hat die Staatsanwaltschaft unter dem 08.02.2022, beim Amtsgericht eingegangen am 10.02.2022, die Rechtsbeschwerde mit der Verletzung formellen und materiellen Rechts begründet. Sie rügt die verspätete Absetzung des Urteils und erstrebt im Übrigen die Verhängung einer deutlich höheren Geldbuße. Die Generalstaatsanwaltschaft, die das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft vertritt, hat unter dem 31.03.2022 beantragt, auf die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft das Urteil des Amtsgerichts vom 20.10.2021 im Schuldspruch neu zu fassen und es im Übrigen im Rechtsfolgenausspruch sowohl im Hinblick auf die Bemessung der Geldbuße als auch hinsichtlich der Gewährung von Zahlungserleichterungen mit den dazugehörigen Feststellungen aufzuheben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Amtsgericht zurückzuverweisen. Der Betroffene hat mit Schreiben vom 23.02.2022 zur Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft und mit Schreiben vom 08.05.2022 zum Antrag der Generalstaatsanwaltschaft Stellung genommen.

B.

2
Die nach § 79 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 OWiG statthafte (zur Anwendung der Vorschrift auf Rechtsbeschwerden der Staatsanwaltschaft vgl. nur BGH NJW 1991, 1367) und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, die infolge der wirksamen Beschränkung des Einspruchs des Betroffenen auf den Rechtsfolgenausspruch nur noch diesen betreffen kann, hat mit der Sachrüge - zumindest vorläufig - Erfolg. Dagegen dringt die Verfahrensrüge der verspäteten Urteilsabsetzung nicht durch.

I.

3
Die erhobene Verfahrensrüge der verspäteten Urteilsabsetzung (§ 338 Nr. 7 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG) erweist sich schon als unzulässig, weil die Rüge nicht entsprechend den Anforderungen nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG die Tatsachen vollständig vorträgt, welche für die Prüfung erforderlich sind, ob das Urteil innerhalb des sich aus § 275 Abs. 1 Satz 2 und 4 StPO i.V.m. § 71 Abs. 1 OWiG ergebenden Zeitraums zu den Akten gebracht worden ist.

4
Zwar genügt für die Prüfung, ob die sich aus § 275 Abs. 1 Satz 2 StPO ergebende Frist eingehalten worden ist, im Regelfall die Mitteilung des Tags der Urteilsverkündung, der Zahl der Hauptverhandlungstage und des Datums des auf dem Urteil angebrachten Eingangsstempels (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt StPO 64. Aufl. § 338 Rn. 57 m.w.N.). Liegen jedoch Anhaltspunkte dafür vor, dass die Überschreitung der vorgenannten Frist durch einen im Einzelfall nicht voraussehbaren und unabwendbaren Umstand bedingt ist (§ 275 Abs. 1 Satz 4 StPO), muss die Rechtsbeschwerde auch diese besonderen Umstände darlegen (vgl. KK/Gericke StPO 8. Aufl. § 338 Rn. 98; BGHSt 26, 247, 249; BGHR StPO § 338 Nr 7 Fristüberschreitung 1). Daran fehlt

es vorliegend. Obwohl der Tatrichter unter dem 21.12.2021 aktenkundig gemacht hat, dass ihm nach fünfwöchiger Krankschreibung die Akte mit Rechtsmittel erstmals am 20.12.2021 vorgelegt worden sei, unterlässt die Rechtsbeschwerde die entsprechende Mitteilung. Der Senat kann daher nicht prüfen, ob die Entscheidungsgründe innerhalb des sich aus § 275 Abs. 1 Satz 2 und 4 StPO ergebenden Zeitraums zu den Akten gebracht worden sind.

II.

5
Als begründet erweist sich die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft jedoch, soweit sie auf die Verletzung materiellen Rechts gestützt ist. Das angefochtene Urteil weist hinsichtlich der Bemessung der Geldbuße und der Bewilligung der Möglichkeit der Ratenzahlung durchgreifende Rechtsfehler zugunsten des Betroffenen auf.

6
1. Nach den Feststellungen und Erwägungen des Amtsgerichts erzielt der Betroffene als Angestellter ein monatliches Einkommen von ca. 850 Euro, hat drei Kinder im Alter zwischen drei und elf Jahren und Mietkosten von 308 Euro. Der Betroffene hat 200.000 Euro Schulden aus Bußgeldern und Steuern. Das Amtsgericht hat mit Beschluss vom 07.05.2018 das Insolvenzverfahren eröffnet. Ausgehend von einem Bußgeldrahmen bis zu 500.000 Euro hat der Tatrichter zulasten des Betroffenen die Dauer der Zweckentfremdung über neun Monate berücksichtigt und den Umstand, dass er in einer Vielzahl von Fällen gleichartige Verstöße begangen hat, entsprechende Bußgeldbescheide zwar bei Tatbegehung noch nicht rechtskräftig gewesen seien, er jedoch trotz verwaltungsrechtlicher Untersagung der Zweckentfremdung diese hartnäckig fortsetzte, ohne sich durch verhängte Zwangsgelder abhalten zu lassen. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass durch eine Vielzahl verhängter Buß- und Zwangsgelder die finanzielle Leistungsfähigkeit des Betroffenen erheblich geschmälert wurde. Zugunsten des Betroffenen wurde berücksichtigt, dass er den Sachverhalt durch Beschränkung des Einspruchs auf die Rechtsfolgen eingeräumt hat, dass bereits Bußgelder in Höhe von mindestens 56.000 Euro rechtskräftig verhängt wurden und die Leistungsfähigkeit des Betroffenen derart eingeschränkt sei, dass die Verhängung weiterer Geldbußen in erheblicher Höhe eine unverhältnismäßige Sanktion darstellen würde. Die von dem Betroffenen erzielten Gewinne könnten keine Berücksichtigung finden, weil der Betroffene glaubhaft vorgebracht habe, dass ihm Gewinne nicht verblieben seien, und nach Aktenlage und dem Ergebnis der Hauptverhandlung auch nichts anderes nachweisbar sei. Zudem seien gegen den Betroffenen weitere Bußgeldverfahren anhängig, sodass von einer erheblichen Belastung des Betroffenen mit weiteren Bußgeldern auszugehen sei. Das Amtsgericht hat daher die Geldbuße auf 1.350 Euro reduziert, wobei es - wie nach seiner Rechtsprechung in solchen Fällen üblich - einen „Sockelbetrag“ von 300 Euro Geldbuße pro Monat bzw. 3.500 Euro pro Jahr der Zweckentfremdung zugrunde legte. Im Hinblick auf die schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen wurde dieser Sockelbetrag nochmals halbiert, sodass für neun Monate der Zweckentfremdung eine Geldbuße von 1.350 Euro festgesetzt wurde.

7
2. Zwar liegt die Bußgeldbemessung grundsätzlich im Ermessen des Tatrichters, der sich aufgrund der Hauptverhandlung ein umfassendes Bild vom Gewicht der Tat und dem den Täter treffenden Vorwurf machen kann. Die Überprüfung der Bußgeldbemessung durch das Rechtsbeschwerdegericht hat sich demgemäß darauf zu beschränken, ob der Tatrichter von rechtlich zutreffenden Erwägungen ausgegangen ist und von seinem Ermessen rechtsfehlerfrei Gebrauch gemacht hat. Grundlage für die Zumessung der Geldbuße sind hierbei nach § 17 Abs. 3 OWiG die Bedeutung der Ordnungswidrigkeit, der Vorwurf, der den Täter trifft und gegebenenfalls dessen wirtschaftliche Verhältnisse. Hierunter sind alle Umstände zu verstehen, welche die Fähigkeit des Täters, eine Geldbuße in bestimmter Höhe aufzubringen, beeinflussen (BGH NJW 1952, 34, 35). Dabei haben Einkünfte jeder Art, aber auch das Vorhandensein von Vermögen, ebenso Berücksichtigung zu finden, wie Verpflichtungen, sofern sie die Leistungsfähigkeit des Täters beeinträchtigen (vgl. KK/Mitsch OWiG 5. Aufl. § 17 Rn. 87; BayObLG, Beschluss vom 11.02.2020 - 201 ObOWi 2771/19 [unveröffentlicht]). Nach § 17 Abs. 4 Satz 1 OWiG soll die Geldbuße zudem den aus der begangenen Ordnungswidrigkeit gezogenen wirtschaftlichen Vorteil übersteigen. Die Entscheidung der Frage, ob und ggf. in welchem Umfang eine Vorteilsabschöpfung vorzunehmen ist, ist in erster Linie Sache des Tatrichters. Dessen Wertung hat das Rechtsbeschwerdegericht bis zur Grenze des Vertretbaren hinzunehmen. Es kann nur eingreifen, wenn Rechtsfehler vorliegen, etwa dann, wenn die Urteilsfeststellungen eine Prüfung des § 17 Abs. 4 OWiG nahelegen, das Gericht aber keine Entscheidung

zur Gewinnabschöpfung trifft, oder wenn die Gesamtabwägung der Zumessungsgesichtspunkte ein Absehen von der Gewinnabschöpfung nicht rechtfertigen kann (KG, Beschluss vom 20.10.1999 - 2 Ss 256/99 - 5 Ws [B] 565/99 bei juris; BayObLG a.a.O.).

8
3. Unbeschadet dieses nur eingeschränkten Prüfungsmaßstabs begegnet die Rechtsfolgenentscheidung des angefochtenen Urteils in mehrfacher Hinsicht durchgreifenden rechtlichen Bedenken:

9
a) Zutreffend hat der Tatrichter vorliegend einen Bußgeldrahmen zugrunde gelegt, der bis zu 500.000 Euro reicht. Die dahingehende Erhöhung des Bußgeldrahmens in Art. 4 BayZwEWG ist zum 29.06.2017 in Kraft getreten ist (vgl. § 2 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum vom 19.06.2017). Im Ansatz zutreffend hat der Tatrichter auch erkannt, dass sich die Festsetzung der Geldbuße an den in § 17 Abs. 3 und 4 OWiG genannten Kriterien zu orientieren hat und dass insbesondere die (sich aus dem insoweit rechtskräftigen Bußgeldbescheid ergebende) Dauer der zweckfremden Nutzung von Wohnraum als bestimmendes Zumessungskriterium zu berücksichtigen ist (vgl. KG, Beschluss vom 04.11.1999 - [4] 1 Ss 317/99 [130/99] bei juris für eine Dauerstraftat). Allerdings erweist sich vor diesem Hintergrund die Festsetzung eines „Sockelbetrages“ in Höhe von 300 Euro bzw. 150 Euro pro Monat der zweckfremden Nutzung, welche dann mit der Dauer der Nutzung multipliziert wird, als rechtlich bedenklich. Denn unbeschadet dessen, dass schon nicht nachvollziehbar ist, welche Kriterien das Amtsgericht für die Bestimmung der Höhe des Sockelbetrags herangezogen hat, ist eine nach bestimmten Regeln vorzunehmende mathematische Berechnung der Geldbuße - wie sie hier erfolgt ist - ausgeschlossen (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 12.11.2010 - IV-3 RBs 177/10; OLG Zweibrücken, Beschluss vom 13.07.2017 - 1 OWi 1 Ss Bs 51/16, jeweils bei juris).

10
b) Darüber hinaus sind die im Rahmen der Bemessung der Geldbuße herangezogenen Feststellungen zur Warnwirkung von Zwangs- und Bußgeldern, die gegen den Betroffenen in anderen Verfahren verhängt wurden, nicht ausreichend beweiswürdigend unterlegt.

11
aa) Dass sich der Betroffene auch durch Zwangsgelder nicht von der weiteren Tatbegehung hat abhalten lassen, konnte zwar unter dem Gesichtspunkt der Hartnäckigkeit Berücksichtigung finden (vgl. KK/Mitsch a.a.O. § 17 Rn. 64). Es fehlen jedoch Feststellungen dazu, zu welchem Zeitpunkt und in welcher Höhe gegen den Betroffenen Zwangsgelder verhängt worden sind. Dieser Rechtsfehler, der zulasten des Betroffenen geht, ist auch auf die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft hin zu berücksichtigen (§ 301 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG).

12
bb) Weiterhin erweisen sich die Feststellungen zu (gleichartigen) Vorahndungen des Betroffenen als lückenhaft. Nach den Urteilsfeststellungen sind entsprechende Bußgeldbescheide lediglich zeitversetzt erlassen worden und jedenfalls erst nach Beendigung der letzten Tat rechtskräftig geworden, sodass nicht von einer Vorahndung auszugehen sei. Wann die einzelnen Bußgeldbescheide erlassen worden sind, in welcher Höhe eine Geldbuße verhängt worden ist, wann gegebenenfalls eine Hauptverhandlung stattgefunden hat und wann Rechtskraft eingetreten ist, bleibt offen. Die Ausführungen des Amtsgerichts lassen besorgen, dass es der Auffassung ist, dass die Berücksichtigung von Vorahndungen zwingend deren Rechtskraft voraussetzt. Erforderlich ist aber lediglich, dass die Vorahndung eine Warnwirkung entfalten konnte (vgl. Göhler/Gürtler/Thoma OWiG 18. Aufl. § 17 Rn. 20 m.w.N.; BayObLGSt 1996, 44), dem Betroffenen also vor Begehung der weiteren Ordnungswidrigkeit das Unrecht der früheren Tat auf andere Weise als durch rechtskräftige Ahndung bewusst geworden war (vgl. OLG Hamm NZV 1998, 292). Demnach kann auch von Bedeutung sein, wann die Anhörung des Betroffenen in einem Bußgeldverfahren erfolgt ist, wann ihm der Bußgeldbescheid zugestellt wurde und wann die Hauptverhandlung stattfand. Entsprechende Feststellungen finden sich hier allerdings nicht, sodass der Senat nicht überprüfen kann, ob der Tatrichter zutreffend davon abgesehen hat, die nicht konkret benannten weiteren Bußgeldverfahren bei der Bemessung der Geldbuße zu berücksichtigen.

13
c) Zutreffend beanstandet die rechtsmittelführende Staatsanwaltschaft schließlich, dass es das Amtsgericht zu Unrecht unterlassen hat, den wirtschaftlichen Vorteil, den der Betroffene aus der Begehung der

Ordnungswidrigkeit gezogen hat, der Höhe nach zu bestimmen und ihn - und sei es auch nur teilweise - nach § 17 Abs. 4 OWiG abzuschöpfen.

14
aa) Nach § 17 Abs. 4 Satz 1 OWiG soll die Geldbuße den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen. Die Bestimmung enthält eine Richtlinie für die Bemessung der Geldbuße. Damit wird der erlangte Vorteil im Grundsatz als die untere Grenze der Buße bestimmt, welche unter Berücksichtigung der Bemessungskriterien des § 17 Abs. 3 OWiG angemessen zu erhöhen ist (vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 11.06.2010 - 2 Ss-OWi 277/10 = BeckRS 2013, 22825; KG, Beschluss vom 08.07.1998 - 2 Ss 167/98 - 5 Ws [B] 339/98 bei juris, jew. m.w.N.). Die originär der Einziehung dienende Funktion der Vorschrift folgt dem Rechtsgedanken, wonach verhindert werden soll, dass sich die Begehung einer Ordnungswidrigkeit für den Täter in irgendeiner Weise lohnt (KK/Mitsch a.a.O. § 17 Rn. 113; Göhler/Gürtler/Thoma a.a.O. § 17 Rn. 37, 37a; BeckOK/Sackreuther [33. Ed.; Stand: 01.01.2022] OWiG § 17 Rn. 113). Der mit der Einziehung verfolgte präventiv-ordnende Zweck kann nur dann erreicht werden, wenn grundsätzlich eine durch Ordnungswidrigkeiten geschaffene Vermögenslage nicht aufrechterhalten gelassen wird (KK/Mitsch a.a.O. § 17 Rn. 113). Insbesondere dann, wenn festgestellt werden kann, dass ein Betroffener die Begehung von Ordnungswidrigkeiten einschließlich ihrer Entdeckung und der daraus resultierenden Sanktionen im Sinne einer rein wirtschaftlich ausgerichteten Kosten-Nutzen-Rechnung berücksichtigt hat, und die Begehung der Ordnungswidrigkeit ihm lohnender als rechtstreues Verhalten erscheint, wird die Abschöpfung des Vorteils nach Maßgabe von § 17 Abs. 4 OWiG regelmäßig geboten sein (BeckOK/Sackreuther a.a.O. § 17 Rn. 115).

15
Jedoch ist § 17 Abs. 4 OWiG als Soll-Vorschrift ausgestaltet, um andere gleich wichtige Zumessungskriterien nicht zurückzudrängen (BayObLG, Beschluss vom 08.02.1990 - 3 Ob OWi 5/90 bei juris = BeckRS 1990, 31363410). Die Verhängung eines Bußgeldes, das niedriger ist als der gezogene wirtschaftliche Vorteil, kommt lediglich ausnahmsweise bei Abwägung aller Umstände des Einzelfalles in Betracht, etwa wenn die Bedeutung der Tat und der Vorwurf, der den Täter trifft, gering sind, bei anderweitiger Abschöpfung des erlangten Vorteils etwa auch im Rahmen der Besteuerung (BayObLGSt 1980, 40) oder aber entsprechend dem Rechtsgedanken des § 99 Abs. 2 Satz 1 OWiG, wenn dadurch die Erfüllung von Ansprüchen Dritter, zu denen auch solche des Staates zählen können, durch den (abschöpfenden) Teil der Geldbuße beeinträchtigt werden könnten (BeckOK/Sackreuther a.a.O. § 17 Rn. 133). Allein der Wegfall einer eingetretenen Bereicherung führt aber nicht dazu, dass der erzielte wirtschaftliche Vorteil keine Berücksichtigung mehr finden kann (vgl. Göhler/Gürtler/Thoma a.a.O. § 17 Rn. 42; BeckOK/Sackreuther a.a.O. § 17 Rn. 128). Allerdings sind auch die wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen (§ 17 Abs. 3 Satz 2 OWiG) im Rahmen des § 17 Abs. 4 OWiG zu berücksichtigen. Denn von der Leistungsfähigkeit des Täters hängt ab, wie empfindlich und damit nachhaltig die Geldbuße den Täter trifft (OLG Bamberg, Beschluss vom 19.03.2018 - 3 Ss OWi 270/18 bei juris; Göhler/Gürtler/Thoma a.a.O. § 17 Rn. 22). Hat sich dessen wirtschaftliche Gesamtsituation gravierend verschlechtert, so kann es auch unter Berücksichtigung des Übermaßverbotes im Einzelfall erlaubt sein, den erzielten wirtschaftlichen Vorteil ganz oder teilweise zu vernachlässigen (vgl. BayObLG, Beschluss vom 12.02.2021 - 201 ObOWi 1631/20 bei juris = BeckRS 2021, 14747 [Rn. 17]; OLG Celle NJW 2004, 2396; BayObLG StraFo 2003, 432; BayObLGSt 1980, 40; BayObLGSt 1979, 92; Rebmann/Roth/Herrmann OWiG 3. Aufl. § 17 Rn. 54, 55).

16
Setzt der Tatrichter eine Geldbuße fest, welche den aus dem ordnungswidrigen Verhalten gezogenen wirtschaftlichen Vorteil offensichtlich erheblich unterschreitet, so hat er die hierfür maßgebenden Erwägungen in seiner Entscheidung in einer für das Rechtsbeschwerdegericht nachprüfbaren Weise darzulegen (BayObLG, Beschluss vom 18.06.1979 - 3 Ob OWi 18/79 bei juris; OLG Karlsruhe NJW 1974, 1883; OLG Hamm MDR 1979, 870). Fehlt es daran, so ist das Rechtsbeschwerdegericht regelmäßig nicht in der Lage nachzuprüfen, ob der Tatrichter bei der Bußgeldbemessung von richtigen und vollständigen Erwägungen ausgegangen ist und von seinem Ermessen in rechtsfehlerfreier Weise Gebrauch gemacht hat.

17
bb) Gemessen an diesen Grundsätzen hält die Rechtsfolgenentscheidung des Amtsgerichts rechtlicher Überprüfung nicht stand.

18
(1) Diese ist für den Senat im Hinblick auf § 17 Abs. 4 Satz 1OWiG allein deshalb nicht hinreichend überprüfbar, weil der Tatrichter schon nicht darlegt, in welcher Höhe der Betroffene aus der Verwirklichung der Ordnungswidrigkeit einen wirtschaftlichen Vorteil gezogen hat. Bei der Berechnung des wirtschaftlichen Vorteils ist nach ganz h.M. das sog. Nettoprinzip zugrunde zu legen, sodass die von dem Betroffenen erbrachten Aufwendungen vom erzielten Erlös abzuziehen sind (vgl. nur BayObLG, Beschluss vom 12.02.2021 a.a.O.). Der Gewinn ist grundsätzlich möglichst exakt zu berechnen, gegebenenfalls kann auch eine Schätzung vorgenommen werden.

19
(2) Die Ausführungen des Amtsgerichts zum Absehen von der Vorteilsabschöpfung lassen zudem besorgen, dass es meint, für eine Anwendung von § 17 Abs. 4 OWiG sei generell kein Raum bei einem nachträglichen Wegfall des erlangten Vorteils. Der nachträgliche Wegfall des erlangten Vorteils mindert den erlangten Vorteil im Grundsatz aber nicht. Vielmehr wäre dieser Umstand im Rahmen der Ermessensausübung in eine Gesamtabwägung einzustellen gewesen, in der neben Bedeutung und Gewicht der Tat, deren Folgen für den Betroffenen und die Rechtsordnung, der Frage einer Wiederholungsgefahr sowie der Höhe des Erlangten bzw. des Grundes für seinen Wegfall auch die wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen umfassend zu würdigen gewesen wären. In diesem Zusammenhang hätte das Amtsgericht auch in den Blick nehmen müssen, dass es trotz einer gravierenden Verschlechterung der wirtschaftlichen Gesamtsituation im Einzelfall dann nicht gerechtfertigt sein kann, vollständig von der Gewinnabschöpfung abzusehen, wenn die schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse im Wesentlichen auf der fortgesetzten Verletzung einer Bußgeldvorschrift und daraus resultierender hoher Zwangs- und Bußgelder beruhen (vgl. Rebmann/Roth/Herrmann a.a.O. § 17 Rn. 55). Insoweit fehlen aber tragfähige Feststellungen.

20
(3) Bestehen - wie hier - Anhaltspunkte für außergewöhnlich schlechte wirtschaftliche Verhältnisse des Betroffenen und sollen diese deshalb über § 17 Abs. 3 Satz 2, 1. Hs. OWiG bei einer gewichtigen Ordnungswidrigkeit zu Gunsten des Betroffenen „in Betracht“ kommen, so bedarf es schon deshalb konkreter Feststellungen zur finanziellen Leistungsfähigkeit des Betroffenen, um dem Rechtsbeschwerdegericht eine - wenn auch nur eingeschränkte - Überprüfung der rechtlichen Tragfähigkeit der Bußgeldbemessung dahin zu ermöglichen, ob der Tatrichter von rechtlich zutreffenden Erwägungen ausgegangen ist und von seinem Ermessen rechtsfehlerfrei Gebrauch gemacht hat (vgl. BayObLG, Beschluss vom 17.10.2019 - 202 ObOWi 948/19, BeckRS 2019, 28175; OLG Hamm, Beschluss vom 13.06.2013 - 1 RBs 72/13 bei juris; OLG Karlsruhe NZV 2007, 98; OLG Düsseldorf NJW 1999, 2686; Göhler/Gürtler/Thoma a.a.O. § 17 Rn. 24).

21
Nach diesem Maßstab erweisen sich die Feststellungen des Amtsgerichts zu den wirtschaftlichen Verhältnissen des Betroffenen als lückenhaft und erhellen seine tatsächliche wirtschaftliche Situation nur unzureichend. Der Tatrichter hat sich insoweit ersichtlich mit den rudimentären Angaben des Betroffenen begnügt, obwohl er sich zu konkreten Feststellungen zu den Einkommensverhältnissen des Betroffenen (ggf. auch seiner Ehefrau), zu Vermögen und Schulden sowie zur Höhe der Unterhaltsverpflichtungen gedrängt sehen musste. Dies gilt erst recht dann, wenn der Betroffene augenscheinlich bereit ist, ansonsten nicht erzwingbare (weitere) Angaben zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen einschließlich etwaiger Verbindlichkeiten oder Vermögenswerten zu machen, die dann gegebenenfalls durch weitere Aufklärungsmittel wie etwa beigezogene Insolvenzakten sowie Vollstreckungsakten der Staatsanwaltschaft mit etwaigen Auskünften des Betroffenen zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen, Kontounterlagen, Gehaltsabrechnungen, Steuerbescheide, Bilanzen, Gewinnermittlungen o.ä. kritisch zu hinterfragen sind.

22
Nachdem das Amtsgericht hiervon gleichwohl abgesehen und für die Bußgeldbemessung die Darlegungen des Betroffenen als glaubhaft oder überzeugend übernommen hat, hätte es die Gründe hierfür im Urteil darlegen müssen (BayObLG, Beschluss vom 17.10.2019 a.a.O.). Auch daran fehlt es. Im Übrigen erscheint es schlicht nicht vorstellbar, dass der Betroffene bei einer Unterhaltsverpflichtung gegenüber drei Kindern und Mietkosten von 308 Euro bei einem Monatseinkommen von 850 Euro ohne weitere Einkünfte seinen Lebensunterhalt bestreiten kann, zumal offensichtlich - wenn auch nur in geringem Umfang - gegenüber der

Staatsanwaltschaft monatliche Zahlungen auf durch Urteil verhängte Geldbußen erfolgen, die aber in ihrer Gesamthöhe im Urteil ebenfalls nicht dargelegt sind.

23
Für eine Schätzung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse ist jedenfalls erst dann Raum, wenn ein Betroffener keine, unzureichende oder gar unzutreffende Angaben macht und eine Ausschöpfung der Beweismittel das Verfahren unangemessen verzögern würde oder der Ermittlungsaufwand zu der konkreten Geldbuße in einem unangemessenen Verhältnis stünde (BeckOK OWiG/Sackreuther a.a.O. § 17 Rn. 93a). Diese Voraussetzungen sind nicht dargetan.

24
d) Im Hinblick auf die unzureichende Feststellung des monatlichen Einkommens unterliegt auch die gewährte Ratenzahlung nach § 18 OWiG der Aufhebung, da der Senat nicht nachvollziehen kann, in welcher Höhe der Betroffene zu monatlichen Zahlungen in der Lage ist.

III.

25
Wegen der aufgezeigten Rechtsfehler (§ 337 StPO) ist das angefochtene Urteil mitsamt den ihm zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben (§ 353 Abs. 1, Abs. 2 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG).

26
Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Amtsgericht zurückverwiesen (§ 79 Abs. 6 OWiG).

27
Der Senat entscheidet durch Beschluss gemäß § 79 Abs. 5 Satz 1 OWiG und in der Besetzung mit drei Richtern, § 80a Abs. 2 Satz 1 OWiG, da eine Geldbuße im Wert von mehr als 5.000 Euro im Bußgeldbescheid festgesetzt worden ist.