



BRÜSSOW & PETRI



Rainer Brüssow



Dirk Petri

Unternehmensstrafrecht – wie sind die Interessen einer Firma zu vertreten?

von RA Rainer Brüssow und RA Dirk Petri · BRÜSSOW & PETRI · Köln

Neben der klassischen Strafverteidigung für den einzelnen Beschuldigten im Wirtschaftsstrafrecht ist in den letzten Jahren das Unternehmensstrafrecht als Strafrecht sui generis verstärkt in den Vordergrund getreten. Massiv sehen sich Unternehmen und ihre verantwortlichen Organe daher zunehmend im Fadenkreuz der Ermittlungsbehörden.

Die Unternehmen sind also unter den Stichpunkten „Corporate Governance“ und „Compliance“ immer mehr gefordert, nicht nur zivilrechtliche Vorgaben aus dem nationalen, europäischen bzw. internationalen Recht zu beachten und deren Einhaltung sicherzustellen, sondern auch die straf- und ordnungswidrigkeitenrechtlichen Strukturen und Rahmenbedingungen zu bedenken. Wird also ein Unternehmen beispielweise mit Vorwürfen aus dem Arbeits-, Betrugs-, Korruptions-, Steuer-, Umwelt- oder aber Untreuestrafrecht konfrontiert, müssen diese Vorwürfe durch das Unternehmen sehr ernst genommen werden, da Wirtschaftsstrafverfahren regelmäßig sehr öffentlichkeitswirksam sind und die Unternehmen mit auf der Anklagebank sitzen. Hinzu kommt, dass die Ermittlungsbehörden beziehungsweise Gerichte verstärkt ein Interesse daran haben, Verbandsgeldbußen oder aber den Verfall oder die Einziehung auszusprechen.

Die verantwortlichen Organe von Unternehmen, die Rechtsabteilung und auch externe Wirtschaftsanwälte sollten bei Vorwürfen der Ermittlungsbehörden daher die folgenden Gesichtspunkte für eine effektive Vertretung des Unternehmens unbedingt berücksichtigen.

1.

Die verantwortlichen Organe des Unternehmens müssen sich im Klaren darüber sein, dass es sich in all diesen Fällen um eine akute Krisensituation handelt, die es zu managen gilt. Wenn also einem Unternehmen Maßnahmen der ermittelnden Staatsanwaltschaft, Finanzbehörden oder Zollbehörden drohen, diese andauern oder bereits vollzogen sind, wie z.B. Durchsuchungs-, Beschlagnahmemaßnahmen oder die Vollstreckung eines Haftbefehls gegen leitende Mitarbeiter oder gar Organe des Unternehmens. In solchen Situation sollte jeder Mitarbeiter wissen, welche gesetzlichen Rechte ihm zustehen und wie er sich zu verhalten hat. Das betroffene Unternehmen sollte hier einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung der Interessen der Firma, bzw. der Verteidigung der Firma gegen die strafrechtlichen Vorwürfe beauftragen. Darüber hinaus kann es erforderlich sein, dass die Firma auch die Kosten der Verteidigung der einzelnen Beschuldigten aus dem Unternehmen übernimmt, bzw. eine Kostenübernahmeerklärung abgibt, welche sich aus § 670 BGB (Ersatz von notwendigen Aufwendungen) oder dem Gedanken der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für den Arbeitnehmer herleiten lässt.

2.

Vorbeugend kann aber bereits eine präventive Vorfeldberatung von Unternehmen angezeigt sein. Denn immer mehr große Unternehmen, aber eben-

so auch mittlere und kleine Firmen und Betriebe werden Opfer krimineller Aktivitäten ihrer eigenen Angestellten. Eine Vielzahl solcher durch delinquente Mitarbeiter verübter Delikte sind solche der Angestelltenbestechung, des Betruges, der Untreue und der Unterschlagung. Die Schäden gehen pro Jahr in die Milliarden, und viel zu häufig endet leider das strafwürdige Engagement solcher Mitarbeiter oder gar des eigenen Managements des Unternehmens in der Krise oder gar beim Insolvenzverwalter. Insbesondere, wenn ein Unternehmen sich schon in der Krise befindet, birgt diese Tatsache allein schon das Risiko, dass kriminelle Energie zum weiteren Schaden des Unternehmens, des Managements und der Arbeitnehmer entfaltet wird.

Damit es nicht zu solchen Situationen kommt, sollte jedes Unternehmen eine Prüfung und Optimierung von Verantwortungs-, Überwachungs-, Organisations- und Vertriebsstrukturen vornehmen. Eine solche präventive Vorfelddberatung – sog. Forensic Services – ist sowohl im Innenverhältnis als auch für das wirtschaftliche Wirken des Unternehmens im Außenverhältnis wesentlich.

Beispiel für eine solche präventive Vorfelddberatung kann die Prüfung von Beraterverträgen sein. Ausgangspunkt hierfür ist das Risikomanagement des Unternehmens. Wesentlicher Bestandteil des Risikomanagements sind dabei die Festlegung einer Risikostrategie, einer Risikomanagementaufbauorganisation, die Risikobewältigung (vermeiden, vermindern, akzeptieren) und die abschließende Risikodokumentation.

Wesentlich für die Überwachung von Beraterverträgen ist die Prüfung der Aufbauorganisation. Es sollte daher ein Organigramm über die Zuständigkeiten und die Verantwortlichen im Zuge der Beauftragungen von Beratern im Unternehmen vorgehalten werden. Dabei sollte insbesondere das Augenmerk darauf gerichtet werden, dass es einen zentralen Ansprechpartner für Beraterverträge auf den jeweiligen Managementebenen (Mutter-, Tochter-, Enkelgesellschaften) gibt. Diese hat dann auch den Akquise-Prozess der Berater zu hinterfragen, da hier regelmäßig das Risiko einer nicht hinreichenden Sorgfalt gegeben ist. Zu prüfen ist aber insbesondere, ob im Rahmen des abzuwickelnden Projekts auf Kunden- oder Beraterseite in irgendeiner Form ein Amtsträger im Hinblick auf eventuelle Korruptionsdelikte involviert ist. Weiter sollte sichergestellt sein, dass der Akquise-Prozess dokumentiert und wenn möglich unter Beachtung des Vier-Augen-Prinzips erfolgt.

3.

Wird beim Unternehmen ein Organisationsverschulden im Hinblick auf Straftaten von Organen oder leitenden Angestellten festgestellt, beziehungsweise fehlt es an einem ausreichenden Risikomanagement, so kann dies zu massiven strafrechtlichen und ordnungswidrigkeitenrechtlichen Konsequenzen führen. Nach § 30 OWiG kann gegen juristische Personen und Personenvereinigungen eine Geldbuße verhängt werden (sog. Verbandsgeldbuße). Ausgehend vom Grundgedanken dieser Vorschrift ist zu erwarten, dass ein dem anglo-amerikanischen Recht ähnliches Unternehmensstrafrecht dem-

**DIE SCHÄDEN GEHEN PRO JAHR
IN DIE MILLIARDEN, UND VIEL ZU
HÄUFIG ENDET LEIDER DAS
STRAFWÜRDIGE ENGAGEMENT
DER MITARBEITER ODER GAR
DES EIGENEN MANagements
DES UNTERNEHMENS IN DER
KRISE ODER GAR BEIM
INSOLVENZVERWALTER.**

BEI SALDIERENDER BETRACHTUNG KANN DAHER DIE GELDBUßE FÜR DAS UNTERNEHMEN DER FINANZIELLE GÜNSTIGSTE WEG SEIN, DA BEIM VERFALL DAS SOGENANTEN BRUTTO-PRINZIP ZUR ANWENDUNG KOMMT.

nächst in Deutschland-, bzw. EU- weit entstehen wird. § 30 OWiG bestimmt, dass die Begehung einer Straftat durch ein vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person zu einer Geldbuße gegen das Unternehmen führen kann, wenn durch diese Pflichten, welche die juristische Person treffen, verletzt worden sind, oder die juristische Person durch die Tat bereichert worden ist oder werden sollte. Wie das aktuelle Beispiel eines Elektronikkonzerns zeigt, kann eine solche Geldbuße das Unternehmen empfindlich treffen. In diesem Fall wurde gegen das Unternehmen eine Geldbuße in Höhe von 201 Mio. € verhängt. Zwar beträgt die Geldbuße bei einer vorsätzlichen Straftat nur bis zu 1 Mio. €, bei einer fahrlässigen Tat bis zu 500.000,00 €. Allerdings kann in Verbindung mit § 17 Abs. 4 OWiG die Geldbuße den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen. Aus dieser Norm resultierte dann die Bestimmung der Geldbuße gegen das Unternehmen in Höhe von 201 Mio. €.

Eine solche Verbandsgeldbuße kann selbst dann festgesetzt werden, wenn wegen der Straftat oder Ordnungswidrigkeit ein Straf- oder Bußgeldverfahren nicht eingeleitet oder eingestellt oder von Strafe abgesehen wird. In diesen Fällen kann die Geldbuße selbständig festgesetzt werden. Sinn und Zweck der Vorschrift ist es, dass bei fehlendem Nachweis einer persönlichen Verantwortung seitens der Organe das Unternehmen nicht die Vorteile des gesetzwidrigen Tun genießen kann; andernfalls hätte das Unternehmen eventuell auch ein Wettbewerbsvorteil gegenüber den rechtstreuen Firmen. Der Vorteil der Vorschrift besteht darin, dass die Unternehmensgeldbuße einerseits steuerlich wirksam ist und andererseits keine persönliche strafrechtliche Haftung auf der Organebene erfolgt. In den Fällen, in denen das Fehlverhalten grundsätzlich unternehmensnützlich war, sollte daher versucht werden, seitens des Unternehmens proaktiv auf die Ermittlungsbehörden zuzugehen und zu versuchen, eine Erledigung nach § 30 OWiG herbeizuführen. Hinzu kommt, dass die Festsetzung einer Geldbuße gegen das Unternehmen die Anordnung des Verfalls gegen sie wegen derselben Straftat gem. § 30 Abs. 5 OWiG ausschließt. Bei saldierender Betrachtung kann daher die Geldbuße für das Unternehmen der finanzielle günstigste Weg sein, da beim Verfall das sogenannten Bruttoprinzip zur Anwendung kommt.

4.

Der strafrechtliche Verfall des Vermögens (vgl. § 29 a OWiG und § 73 ff. StGB) ist keine Strafe im engeren Sinn, gleichwohl eine Maßnahme, die im Einzelfall verheerende Konsequenzen für das Unternehmen nach sich ziehen kann. Hierdurch sollen Vermögenswerte, die ein Unternehmen aus der Straftat erlangt, im Wege eines öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruches abgeschöpft werden. Dem aus einer Straftat Begünstigten sollen hiermit die Vermögensvorteile entzogen werden. Hat hingegen ein geschädigtes Unternehmen wegen der Straftat ein zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch, dann greift zu Gunsten des Unternehmens die sogenannte Rückgewinnungshilfe.

Beispiele für Verfallsanordnungen sind solche Konstellationen, in denen das Unternehmen beispielsweise einen Auftrag aufgrund einer manipulierten Ausschreibung erhält, unter Kartellverstoß ein Vertrag zustande kommt, oder aber ein Auftrag, der durch die Bestechung von Angestellten oder von Amtsträgern erlangt wird. Weitere Fälle sind der Massebetrug oder die Hinterziehung von Steuern.

Zwar richtet sich die Verfallsanordnung primär gegen den Täter der Straftat. Allerdings wird der Anwendungsbereich auf Dritte erweitert, wenn der Straftäter für diesen gehandelt hat. Dies ist beim Geschäftsführer, der die Geschicke der GmbH leitet, genauso offenkundig wie beim Vorstand einer Aktiengesellschaft. Fatal ist bei einer Verfallsanordnung insbesondere, dass insgesamt das aus der Tat erlangte (sog. Bruttoprinzip) abgeschöpft werden kann. Das bedeutet, dass das Unternehmen die Aufwendungen, die es zur Durchführung eines Auftrages eingesetzt hat (Material- und Produktionskosten, Selbstkosten für eingeschalteten Subunternehmer) nicht mehr vom finanziellen Taterfolg wie bei einer Gewinn- und Verlustrechnung abziehen kann.

Bereits zu Beginn des Verfahrens wird oft genug zeitgleich mit einer ersten Durchsuchung – zur angeblichen Sicherung des Verfalls – dem Unternehmen das „Erlangte“ entzogen. In diesen Fällen werden parallel zu einer Durchsuchung, die Konten beschlagnahmt und andere Werte sistiert. Das kann nicht nur Firmenwerte betreffen, auch auf das Privatvermögen des Geschäftsführers kann in speziellen Fällen angeblicher Steuerhinterziehung Zugriff genommen werden.

Ordnet das Gericht in seiner Entscheidung eine Einziehung an, werden solche Gegenstände (Sachen wie Rechte) konfisziert, die als Erzeugnis aus der Straftat hervorgegangen sind, zur Vorbereitung oder Ausführung der Tat verwendet wurden oder auch nur dazu bestimmt waren. Erzeugnisse sind dabei etwa Markenplagiate, Maschinen- oder Bauteile, die aufgrund eines Geheimnisverrats konstruiert wurden, betrügerische Prospekte und sogar falsche Bilanzen. Werkzeug der Tat ist z.B. das zum Schmuggeln genutzte Containerschiff oder die zur Verbreitung im Internet eingesetzte Soft- und Hardware. Präventiv kann in den Fällen, in denen der Geschäftsführer Kenntnis – oder auch nur sichere Vorahnung – von einem Verfahren hat, der Kontakt zur Staatsanwaltschaft gesucht werden, um durch offensives Handeln zu belegen, dass eine Gefährdung eines potentiellen Ersatzanspruches nicht besteht.

5.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass das Risikomanagement eine ausreichende Schutzfunktion im Unternehmen nur dann ausüben kann, wenn es von allen Beteiligten, nicht zuletzt von der Unternehmensleitung, nicht nur gewollt, sondern auch gelebt wird. Jedes Unternehmen sollte daher eine entsprechende Firmenphilosophie, bzw. Unternehmensethik etablieren.

ZWAR RICHTET SICH DIE VERFALLSANORDNUNG PRIMÄR GEGEN DEN TÄTER DER STRAFTAT. ALLERDINGS WIRD DER ANWENDUNGSBEREICH AUF DRITTE ERWEITERT, WENN DER STRAFTÄTER FÜR DIESEN GEHANDELT HAT.