

Stefan Heißner

Erfolgsfaktor Integrität

Wirtschaftskriminalität und Korruption
erkennen, aufklären, verhindern

2. Auflage

 Springer Gabler



Erfolgsfaktor Integrität

Stefan Heißner

Erfolgsfaktor Integrität

Wirtschaftskriminalität und Korruption
erkennen, aufklären, verhindern

2. Auflage

Dr. Stefan Heißner
Düsseldorf
Deutschland

ISBN 978-3-658-05607-0
DOI 10.1007/978-3-658-05608-7

ISBN 978-3-658-05608-7 (eBook)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Springer Gabler

© Springer Fachmedien Wiesbaden 2014

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Gedruckt auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier

Springer Gabler ist eine Marke von Springer DE. Springer DE ist Teil der Fachverlagsgruppe Springer Science+Business Media
www.springer-gabler.de

Vorwort

Wirtschaftskriminalität und Korruption halten die Wirtschaft in Atem. Kaum ein Tag vergeht, an dem keine Manipulationen, Betrügereien, Bestechungen Preisabsprachen oder andere Fälle von Fehlverhalten publik werden und vor den Augen der Öffentlichkeit zu handfesten Skandalen heranwachsen. Wirtschaftskriminalität und Korruption sind Themen, denen sich kein Manager oder Unternehmer mehr entziehen kann.

Was aus der Sicht der Unternehmen nun aber genau unter Wirtschaftskriminalität und Korruption zu verstehen ist, scheint niemand so genau zu wissen. Genauso wenig wie innerhalb der Wirtschaft bekannt zu sein scheint, wie Fehlverhalten im Unternehmen entsteht und wie man sich davor schützen kann.

Zu überrascht wirken die betroffenen Vorstandsvorsitzenden, Aufsichtsräte, Manager und Geschäftsführer, wenn sie mit Vorfällen konfrontiert werden oder sich im schlimmsten Fall selbst auf der Anklagebank wiederfinden. Entweder weil sie für eigenes oder auch für das Fehlverhalten ihrer Mitarbeiter oder Geschäftspartner direkt haftbar gemacht werden. Die nationale wie internationale Rechtslage macht das möglich.

Was hat es mit dieser Haftung auf sich? Ab wann ist man selbst wofür haftbar? Wie kann man Haftungsrisiken – oder besser noch – Schadensfälle durch Betrug, Bestechung und all die anderen Delikte ausschließen? Mit welchen Aspekten von Wirtschaftskriminalität und Korruption muss man sich dafür auseinandersetzen?

Das alles sind Fragen, auf die die wenigsten deutschen Manager eine Antwort parat haben dürften. Regelrechte Panik vor der Haftung haben sie trotzdem. Und das auch völlig zu Recht: Besonders bei internationalen Geschäftsabläufen ist das rechtliche Korsett mittlerweile erschreckend eng geschnürt. Flankiert von zunehmend professionalisierter Strafverfolgung bei Wirtschaftsdelikten. Dass Fehlverhalten in Unternehmen nicht nur den handelnden Personen schadet, sondern jedes Jahr auch Werte in Milliardenhöhe unwiederbringlich vernichtet, darf keinesfalls vergessen werden.

Die Antwort auf die dringlichen Fragen nach Fehlverhalten und persönlicher Haftung lautet häufig: Compliance. Trendthema und Mysterium gleichermaßen. Denn was organisatorisch, fachlich und methodisch hinter der strapazierten Worthülse Compliance steht, können nur Wenige im größeren Zusammenhang verständlich erläutern.

Obwohl viel darüber geredet wird: in Interviews, Business-Briefings, Rundschreiben, Fachartikeln und Büchereien voller Fachliteratur.

Vor allem aber Entscheidungsträger aus der Wirtschaft können mit großen Teilen der Fachliteratur wenig anfangen. Als zu groß, zu schwer, zu technisch, zu kompliziert und zu juristisch werden die Abhandlungen über die junge Management-Disziplin Compliance sinngemäß beschrieben.

Dieses Buch will an genau diesem Punkt ansetzen. Es richtet sich an Manager, Führungskräfte und Unternehmer im Mittelstand, die bisher wenige bis gar keine Berührungspunkte mit der Materie rund um Wirtschaftskriminalität, Korruption und Compliance hatten. Dieses Buch will verstanden werden. Und einen auch für Einsteiger verständlichen Gesamtüberblick über eine Thematik geben, deren aktives Behandeln niemals ein bedeutenderer Erfolgsfaktor für Unternehmen war als heute.

Es wird in diesem Buch daher nicht im Detail um Gesetzestexte und juristische Einordnungen gehen. Wohl aber um die Geschichten hinter den Gesetzen und ihre konkreten Auswirkungen auf die Akteure in der Wirtschaft.

Möglichst praxisnah soll mit Beispielen und Fällen aus dem Kriminaldienst, der forensischen Wirtschaftsprüfung und der Compliance-Beratung vermittelt werden, wie Mitarbeiterkriminalität auch soziologisch entsteht, welche Motive und Tätertypen sich hinter den Delikten wirklich verbergen und welche verschiedenen Arten von Schaden sie verursachen können.

Denn nur wer diesen kriminologischen Hintergrund kennt, kann im Ernstfall Entscheidungen treffen, die sich mit der vollumfänglichen Aufklärung von Schadensfällen auseinandersetzen. Ein möglichst authentischer Einblick in die Arbeitsweisen der forensischen Wirtschaftsprüfung soll dafür sorgen, Prozesse und Abläufe besser bewerten und verstehen zu können.

Richtig zu reagieren ist aus praktischer Sicht aber nur die halbe Miete. Denn nur wer auch präventiv tätig wird und seine Unternehmenswerte durch ein funktionierendes Compliance-Management-System schützt, kann geschäftliche und persönliche Risiken effektiv vermindern. Daher soll in diesem Buch abschließend die modellhafte Funktionsweise eines in der Realität auch wirksamen Compliance-Management-Systems vorgestellt und erläutert werden.

In diesem Buch soll aber auch ein durchaus kritischer Blick auf Compliance-Management erlaubt sein. Denn aus praktischer Sicht sind Systeme nur ein Teil der Lösung. Eine Kernbotschaft dieses Buches soll lauten, dass Unternehmens- und Personalführung unbedingt in der Pflicht stehen, Integrität und Regeltreue aktiv als Thema zu treiben, zu belohnen und vorzuleben. Denn jede Kontrolle hat Grenzen. Das macht den „Tone from the Top“ und die Führungsmaxime „Walk the Talk“ zu wichtigen Elementen eines gesamtheitlichen Ansatzes, abweichendes Verhalten und damit Schäden durch Wirtschaftskriminalität und Korruption nachhaltig zu reduzieren.

In diesem Sinne auch ein Wort der Warnung vorab: Der Kampf gegen Kriminalität und Korruption ist trotz aller praktischen Einblicke, Werkzeuge und Systeme niemals wirklich

zu gewinnen. Es ist ein Katz-und-Maus-Spiel, das auch in Wirtschaftsunternehmen wahrscheinlich bis in alle Ewigkeit weitergespielt werden wird.

Durch gute Reaktion und kluge Prävention lässt sich das Spiel für die nimmersatten Mäuse jedoch erheblich erschweren – sprich: lassen sich Unternehmenswerte wirkungsvoll schützen. Dieses Buch soll genau dabei helfen.

Danksagung

Ich möchte mich an dieser Stelle recht herzlich bei dem Team von komm.passion bedanken, das bei der Entstehung dieses Buches mitgewirkt hat.

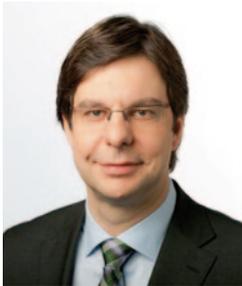
Inhaltsverzeichnis

1	Treiber und Trends	1
1.1	Grundlagen der Managerhaftung	3
1.1.1	Grundsätzliches zu Compliance-Pflichten	5
1.1.2	Haftung nach Ordnungswidrigkeiten- und Aktienrecht	7
1.1.3	Strafrechtliche Haftung	9
1.1.4	Zivilrechtliche Haftung	9
1.1.5	Arbeitsrecht und „politische“ Verantwortung	10
1.1.6	Exkurs: Schutz durch D&O- und VSV-Versicherungen	11
1.2	Relevante Gesetzgebung und ihre Geschichte	13
1.2.1	Die Anfänge: Tulpenfieber und Südseeschwindel	13
1.2.2	Foreign Corrupt Practices Act (FCPA): Starfighter und Bananagate	15
1.2.3	Sarbanes-Oxley Act: kriminelle Energie und kreative Buchführung	17
1.2.4	Dodd-Frank Act: Banken an der Kette?	22
1.2.5	UK Bribery Act: gut geölte Waffengeschäfte	23
1.2.6	Die Gesetzgebung in Deutschland	25
1.3	Gesellschaftliche Rahmenbedingungen und Treiber von Wirtschaftskriminalität	27
1.3.1	Rückgang von Sozialkontrolle	29
1.3.2	Zunehmende Komplexität	29
1.4	Regulatorische und haftungsrechtliche Trends	30
1.4.1	Gesetzliche Vervollständigungen in der Betrugsbekämpfung	31
1.4.2	International verschärfte Korruptionsbekämpfung	32
1.4.3	Regulierung von Ressourcenzugang	33
1.4.4	Regulierung sozialer Faktoren	33
	Literatur	34

2	Täter und Delikte	37
2.1	Wirtschaftskriminalität – eine praxisorientierte Definition	38
2.1.1	Aspekte eines übergreifenden Verständnisses von Wirtschaftskriminalität	38
2.1.2	Begriffliche Alternative: „abweichendes Verhalten“	41
2.1.3	Übersicht relevanter Delikte von „abweichendem Verhalten“	41
2.2	Die Entstehung von Wirtschaftskriminalität	49
2.2.1	Wirtschaftskriminalität: ein notwendiges Übel der Marktwirtschaft?	49
2.2.2	Soziologische Aspekte der Entstehung von Wirtschaftskriminalität	50
2.2.3	Das Fraud Triangle: Standardinstrument bei der Erklärung von Wirtschaftskriminalität	51
2.3	Motive für Wirtschaftskriminalität	53
2.3.1	Motiv: soziales Statusstreben	53
2.3.2	Motiv: Verpflichtungsgefühl und Notlagen	54
2.3.3	Motiv: Hörigkeit gegenüber Autoritäten	54
2.3.4	Motiv: Pragmatismus	54
2.3.5	Motiv: Unwissenheit	55
2.3.6	Motiv: Karrierestreben	55
2.3.7	Motiv: Langeweile	55
2.3.8	Motiv: Leistungsdruck	56
2.3.9	Motiv: Rache	56
2.3.10	Motiv: soziale Anerkennung	56
2.3.11	Motiv: Gruppenzwang	57
2.4	Tätertypologien von Wirtschaftskriminalität	59
2.4.1	Tätertypologien im Überblick	60
2.5	Die Folgen von Wirtschaftskriminalität	63
2.5.1	Schadensdimensionen von Wirtschaftskriminalität	65
2.6	Fazit: Die Führung in der Verantwortung	69
	Literatur	70
3	Spurensicherung	71
3.1	Die Beauftragung einer Sonderuntersuchung (Investigation)	73
3.1.1	Trend bei Staatsanwaltschaften: das amerikanische Modell	75
3.1.2	Staatsanwaltschaft und Unternehmen: unterschiedliche Interessen bei der Untersuchung von Wirtschaftskriminalität	76
3.1.3	Strafverfolgungsbehörden und Unternehmen: immer häufigere Kooperationen	78
3.2	Ablauf einer forensischen Untersuchung	79
3.2.1	Lagebeurteilung und ermittlungstaktische Überlegungen	79
3.2.2	Drei Grundregeln zu Beginn einer Investigation	82
3.2.3	Verdunkelung und Vertuschung: Beispiel Einkauf und Vertrieb	84

3.3	Kriminalistisches Vorgehen und Hypothesenbildung	87
3.3.1	Erkenntnisquelle physische Dokumente	88
3.3.2	Erkenntnisquelle elektronische Datenanalyse	92
3.3.3	Erkenntnisquelle Hintergrundrecherchen/Business Intelligence	97
3.3.4	Erkenntnisquelle Interviews und Audits	101
3.4	Die Investigation der Zukunft	104
3.4.1	Delikte und Aufklärung sind immer stärker von Technik getrieben	104
3.4.2	Die Aufklärungsarbeit wird kleinteiliger	105
3.4.3	Aufklärung und Prävention vernetzen sich immer mehr	105
	Literatur	106
4	Kriminalitätsbekämpfung mit System	107
4.1	Kritische Vorbemerkung zur Konzeption von Compliance-Management-Systemen	110
4.2	Methodische Grundlagen von Compliance-Management	113
4.3	Compliance-Kultur, -Ziele und -Kommunikation: Elemente der strategischen Unternehmens- und Personalführung	117
4.3.1	Mitarbeiter und Unternehmenskultur betrachten	118
4.3.2	Compliance-Ziele und -Kommunikation in Einklang bringen	119
4.4	Von der Risikoanalyse über Compliance-Programm und -Organisation bis hin zur ständigen Verbesserung: der Regelkreis für ein effektives und nachhaltiges System	120
4.4.1	Compliance-Risikoanalyse	120
4.4.2	Der Compliance-Regelkreis	132
4.4.3	Organisatorische Grundlagen: Zuständigkeiten, Berichtswege und Aufstellung als Stabsstelle	154
4.5	Prüfung und Bewertung von Compliance-Management-Systemen	158
4.5.1	Der IDW PS 980 – Eichmaß funktionsfähiger Präventionssysteme?	159
	Literatur	166
5	Blick in die Zukunft	167
5.1	Compliance in Deutschland: eine Bestandsaufnahme	167
5.1.1	Die Kontrollparadoxie von Compliance und ihre Negativeffekte	168
5.1.2	Die Gefahr von Pro-forma-Lösungen	170
5.2	Der nächste Schritt: Schutz von Unternehmenswerten durch Integrität	171
5.2.1	Compliance als strategisches Führungsthema	172
5.3	Die Notwendigkeit von regelkonformem Handeln im globalen Wettbewerb	173
5.4	Der Zukunftsweg: Good Corporate Governance	174
	Literatur	176

Über den Autor



Dr. Stefan Heißner leitet bei der **Wirtschaftsprüfungsgesellschaft EY** die hochspezialisierte Einheit „Fraud Investigation & Dispute Services“ (FIDS) als verantwortlicher Partner in Zentraleuropa und der Gemeinschaft Unabhängiger Staaten (GUS). Dabei kennt Heißner das Phänomen Wirtschaftskriminalität aus mehr als einer Perspektive: Vor seinen 15 Jahren in der forensischen Wirtschaftsprüfung war Dr. Heißner 15 Jahre im Polizeidienst tätig – zuletzt als Kriminalkommissar. Zudem beschäftigte er sich in seiner Dissertation und weiteren wissenschaftlichen Arbeiten mit der ökonomischen Analyse von Wirtschaftskriminalität und Korruption.

Heißner ist international anerkannter Experte für Kriminalistik und Compliance und Autor zahlreicher Fachbeiträge sowie beliebter Gastredner.

Ausbildung Diplom-Ökonom, Dr. rer. pol., Kriminalkommissar a. D., Certified Fraud Examiner

Publikationen/Gremien Die Bekämpfung von Wirtschaftskriminalität – Eine ökonomische Analyse unterschiedlicher Entscheidungsoptionen, KPMG Verlag, 2001
Mitautor Handbuch der Korruptionsbekämpfung, Verlag C.H. Beck, 2007
Mitglied im Arbeitskreis Compliance beim Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW)

Abbildungsverzeichnis

Abb. 1.1	Regulatorische Meilensteine im Gesamtüberblick	48
Abb. 2.1	Der ACFE Fraud Tree: Vermögensschädigung	63
Abb. 2.2	Der ACFE Fraud Tree: Rechnungslegungsmanipulation	64
Abb. 2.3	Der ACFE Fraud Tree: Korruption	65
Abb. 2.4	Das Fraud Triangle	72
Abb. 2.5	Drei Ebenen der Entstehung von Wirtschaftskriminalität	79
Abb. 3.1	Schritte zu Beginn einer forensischen Untersuchung	100
Abb. 3.2	Erkenntnisquellen der forensischen Wirtschaftsprüfung	108
Abb. 4.1	Das Three Lines of Defence-Modell	135
Abb. 4.2	Der Compliance-Regelkreis	153

Die Entwicklung von gesellschaftlichen Rahmenbedingungen und gesetzlichen Grundlagen von Haftungsfragen

Als am 11. Juni 1870 die „1. Aktienrechtsnovelle“ verabschiedet wurde, klang der Deal ganz einfach: Der Staat verzichtet darauf, jede Aktiengesellschaft von Königs Gnaden persönlich zu überwachen. Der Staat, das war damals noch der Norddeutsche Bund, Deutschland gab es ja noch gar nicht. Als Gegenleistung versprachen die Wirtschaftsunternehmen, selbst dafür zu sorgen, dass bei ihnen alles mit rechten Dingen zugeht. Dafür zuständig: ein neu erfundenes Gremium namens Aufsichtsrat. Und um zu zeigen, dass man es ernst meinte mit der Sorgfalt, wurden neben den eigentlichen Unternehmern schon damals Mitglieder des Aufsichtsrates persönlich in Haftung genommen: Wer zum Beispiel von falschen Angaben zum „Vermögensstand der Gesellschaft“ wusste und nichts sagte, dem drohten drei Monate Zuchthaus (Vgl. Endemann 1870, § 206).

Dass sich diese gesetzliche Innovation im Laufe der Jahre verselbstständig und zukünftige Generationen von Geschäftsmännern und -frauen in Angst und Schrecken versetzen würde, dürften die königlichen Advokaten damals nicht geahnt haben. Schon in der 2. Rechtsnovelle zum „Gesetz, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften“ von 1884 – diesmal schon zu Kaisers Gnaden – wurde die Haftung von Aufsichtsräten und ihren Gesellschaftern erstmals verschärft. Ganze sieben Paragraphen wurden der Sorgfalts- und Aufsichtspflicht damals gewidmet. Bei der nächsten Rechtsreform 1937 waren es schon 14 relevante Paragraphen. Im heute noch geltenden Aktiengesetz von 1965 sind es ca. 55, die sich mit Leitung, Kontrolle, Schadensersatz und persönlicher Haftung von Führungskräften und Aufsichtspersonen von Aktiengesellschaften befassen. So gut wie immer haben diese mit Wirtschaftskriminalität und Korruption zu tun. Um haftungstechnisch verantwortlich zu sein, müssen die Vorstände, Geschäftsführer und Aufsichtsräte jedoch keineswegs selbst kriminell werden oder den berühmten Aktenkoffer mit Bargeld überreichen. Es reicht schon aus, sich nicht genug um den Schutz von Unternehmenswerten vor Betrug, Manipulation, Korruption und den vielen anderen Formen von Wirtschaftskriminalität gekümmert zu haben.

Selbstredend existieren ähnliche Haftungsregularien für jede andere Geschäftsform des deutschen Wirtschaftsrechts. Ergänzt durch zahllose weitere regulatorische Eingriffe in die

Wirtschaftswelt, die mit persönlicher Haftung für die handelnden Personen verbunden sind. Meistens verborgen hinter sperrigen Abkürzungen. Eine kleine Auswahl: AnSVG, BilReG, BilKoG, APAG, VorstOG, KapMuG, BilMoG, ARUG, UMAG, KonTraG. Hinzu kommen nicht- oder quasigesetzliche Regeln, denen sich Unternehmen verschreiben: UN-Konventionen, Corporate Governance Kodizes oder OECD-Ethikstandards. Hat ein Unternehmen Geschäftsbeziehungen ins Ausland oder Niederlassungen in den USA oder Großbritannien, multiplizieren sich die haftungstechnisch relevanten Regularien wiederum um ein Vielfaches.

Nur so viel: Den Überblick dürften durchschnittlich juristisch vorgebildete Vorstände, Geschäftsführer und Aufsichtsräte mittlerweile verloren haben. Um die Komplexität moderner Haftungsanforderungen auf den Punkt zu bringen: Das „Handbuch Managerhaftung: Risikobereiche und Haftungsfolgen für Vorstand, Geschäftsführer, Aufsichtsrat“ von Gerd Krieger und Uwe Schneider (Vgl. Krieger und Schneider 2007) ist über 1.000 dicht beschriebene Seiten dick. Nicht umsonst unterhalten die Organe von Kapitalgesellschaften heutzutage ganze Heerscharen von Anwälten, Wirtschaftsprüfern, Compliance-Beratern und selbst ernannten Governance-Experten, um der überaus komplexen Frage nach persönlicher Haftung bei eigenem oder fremdem Fehlverhalten Herr zu werden. Denn die Risiken sind real, die möglichen Konsequenzen fatal. Eine Reihe von aktuellen Fällen zeigt das. Die Bayerische Landesbank fordert für die Folgen der Pleite bei der österreichischen HGAA von jedem einzelnen ihrer acht Ex-Vorstände 200 Mio. € zurück. Denn rechtlich sind sie für die Verluste in Milliardenhöhe schadensersatzpflichtig. Der frühere MAN-Chef Samuelsson und fünf ehemalige Vorstandskollegen sollen für die Folgen eines Korruptionsfalles insgesamt 237 Mio. € Schadensersatz zahlen. Zu wie viel Euro Schadensersatz die verantwortlichen Vorstände in Kartellrechtsverstößen mit milliardenschweren Bußgeldern verurteilt werden können, kann ehrlicherweise kaum bemessen werden. Mögliche Folgen der Haftung: der persönliche Bankrott und das Karriereende. Objektiv betrachtet aber viel schlimmer: Sind sich die Unternehmenslenker nachweislich (zum Beispiel auf Basis von Vorstandsprotokollen) der Risiken bewusst, nehmen einen Schadensfall aber fahrlässig oder mehr oder weniger vorsätzlich in Kauf, sind sie direkt strafrechtlich haftbar, wandern im schlimmsten Fall also wegen Beihilfe oder Untreue ins Gefängnis. Auch das ist nach deutschem und internationalem Recht keine Unmöglichkeit, sondern Fakt und tägliche Realität.

Die Finanzkrise 2009 hat die Gangart bei der Beurteilung von Managerhaftung massiv verschärft – mittlerweile auch sehr klar auf gesetzlicher Ebene: Im Mai 2013 beschloss der Bundestag ein umfassendes Gesetzspaket (s. Redaktion Presse- und Informationsamt der Bundesregierung 2013), das neben der Einführung des so genannten Trennbankensystems gleichzeitig die Strafbarkeit der Geschäftsleitungen massiv verschärft und neben Geldstrafen bis 10,8 Mio. € explizit auch Haftstrafen bei Pflichtverletzungen im Risikomanagement vorsieht.

Die Reaktion der Politik gegenüber der Kreditwirtschaft ist nicht zuletzt deshalb so drastisch, weil gerade im Bankensektor vornehmlich die Steuerzahler für die Schäden von Betrug, Manipulation oder mangelndem Risikobewusstsein aufkommen mussten. Das hat die Frage nach Managerhaftung endgültig in die Mitte der Gesellschaft katapultiert.

Mit der Folge, dass bestehende Gesetze auf diesen öffentlichen Druck hin sehr viel offensiver interpretiert und durchgesetzt werden. Natürlich können die wenigsten Manager hunderte Millionen Euro Schadensersatz aus der Privatschatulle leisten oder Bußgeldbescheide internationaler Kartellämter begleichen. Dass die Unternehmen diese Forderungen nach Schadensersatz überhaupt ausstellen und das auch noch sehr forscht tun, zeigt schon einen deutlichen Mentalitätswandel, der jedem wirtschaftlichen Akteur mit Organisationsverantwortung zu denken geben sollte.

Deutlich wird dieser Mentalitätswandel an zwei Zitaten von prominenten deutschen Aufsichtsräten, die zeitlich gar nicht so lange auseinanderliegen. Im Zusammenhang mit dem Korruptionsskandal bei Siemens forderte Aufsichtsratsvorsitzender Gerhard Cromme, den verantwortlichen Vorständen „nicht das letzte Hemd auszuziehen“. Nur wenige Jahre später verlangt MAN-Aufsichtsrat und Top-Manager Ferdinand Piëch mit Blick auf den kürzlich bekannt gewordenen Korruptionsfall in der LKW-Sparte, die Vorstände „maximal anzugreifen“ (Vgl. Ott 2011).

Das passt ins Bild: Der Spielraum für Unachtsamkeit wird kleiner, die Aufsichtsgremien strenger, die Strafverfolgung professioneller. Ein Aussitzen der Governance- und der Compliance-Thematik ist schlichtweg nicht mehr möglich. Erst aktives und glaubhaftes Handeln sorgt dafür, Haftungsrisiken auszuschließen. Wie genau, soll in diesem Buch beschrieben werden.

Vor diesem Hintergrund soll es zunächst um die Grundlagen der Managerhaftung gehen. Was muss mit Blick auf Wirtschaftskriminalität und Korruption grundsätzlich alles getan werden, um Haftungsrisiken auszuschließen? Welche gesetzlichen Grundlagen nehmen Führungskräfte in Unternehmen auf welche Weise in Haftung? Wo kommen diese Gesetze her und wo entwickeln sie sich hin?

1.1 Grundlagen der Managerhaftung

Wer einen Imbisswagen erwirbt und in der Fußgängerzone aufstellt, befindet sich – zumindest haftungsrechtlich – in einer einfachen und klaren Situation: Eigentum am Unternehmen und Verfügungsgewalt darüber liegen in einer Hand, der Besitzer streicht den Gewinn seiner Tätigkeit ein, ist aber auch für die Folgen etwaiger Rechtsverstöße oder Misserfolge persönlich haftbar. Geht es allerdings um 100 Imbisswagen, die von einer GmbH mit angestelltem Geschäftsführer betrieben werden, oder um eine Aktiengesellschaft, die ganz Europa mit heißen Würstchen beglückt und mittelfristig die ganze Welt erobern will, wird die Lage ungleich komplizierter. Denn Eigentum und Verfügungsgewalt liegen in unterschiedlichen Händen. Fehler von Geschäftsführern, Vorständen und Aufsichtsräten fallen dementsprechend nicht unmittelbar auf die Akteure zurück, sondern schmälern den Gewinn von Gesellschaftern oder Aktionären, vernichten im schlimmsten Fall ihr Vermögen. Das Gleiche gilt natürlich auch, wenn Manager Bilanzen manipulieren, Gelder veruntreuen, Geschäftsrisiken bewusst missachten oder ihren Arbeitgeber anderweitig zu Grunde richten.

Lange Zeit mussten sich die Führungskräfte, Manager oder Vorstände wenig Gedanken um persönliche Haftung machen. Im schlimmsten Fall verloren sie den Job oder stellten ihren Posten großzügig „zur Verfügung“. Womöglich verbunden mit fürstlichen Abfindungen – oder dem „goldenen Handschlag“. Die juristischen Hürden, Verantwortliche für Fehlverhalten haftbar zu machen, waren hoch. Auch wenn die Verpflichtung zu „ordnungsgemäßer unternehmerischer Führung“ gerade für Kapitalgesellschaften schon länger Teil des deutschen Wirtschaftsrechts ist (Vgl. § 93 Aktiengesetz und § 43 GmbH-Gesetz). Der klare Nachweis von Fehlverhalten bzw. Aufsichtspflichtverletzung ist in der Praxis jedoch sehr schwierig. Denn was nun wirklich ein unternehmerischer Fehler ist und wann ein Manager im Bereich des „allgemeinen unternehmerischen Risikos“ Schutz findet, ist eine so komplexe Fragestellung, dass sie in der Realität kaum zu beantworten ist. „Konnte er das wirklich verhindern?“ „Das hat ja wohl niemand kommen sehen.“ „Die Betrüger haben uns alle getäuscht.“

Die Erfahrung zeigte bisher, dass ein Manager schon sehr fahrlässig handeln und seine Unfähigkeit oder Nachlässigkeit gleich mehrfach unter Beweis stellen musste, um wirklich erwähnenswert für entstandene Schäden haftbar gemacht zu werden. Das ändert sich zwar ein großes Stück weit, wenn Straftatbestände der Wirtschaftskriminalität oder Korruption erfüllt sind, änderte aber lange Zeit nichts an den hohen juristischen Hürden der Managerhaftung generell. Denn auch Gerichtsverfahren zu Wirtschaftskriminalität und Korruption haben lange Zeit nicht durch ihre Gnadenlosigkeit auf sich aufmerksam gemacht. Der Fall Thomas Middelhoff und die Arcandor-Pleite stehen hier sinnbildlich für eine Reihe von Verfahren, in denen Manager glimpflich aus Haftungsfragen herauskamen. Klaus Lederer, der als Konzernchef von Babcock Borsig die desaströse Lage des Konzerns über Monate hinweg verschleiert hat, wurde wegen Insolvenzverschleppung lediglich zu einer Bewährungsstrafe von 250.000 € Geldstrafe und 1.000 Sozialstunden verurteilt. Im Vergleich zu seinem damaligen Salär galt die Strafe als ein Taschengeld, die Sozialstunden durfte er teilweise im schönen Florida ableisten.

Um es gleich deutlich zu sagen: Die Zeiten, in denen sich Vorstände, Gesellschafter, Generalbevollmächtigte, Geschäftsführer, Prokuristen, Handelsvertreter, Abteilungsleiter, Manager und andere Führungskräfte von Unternehmen nicht vor persönlicher Haftung zu fürchten brauchten, sind vorbei. Spätestens die Vorfälle um die Banken- und Finanzkrise 2009 haben den vielen bereits bestehenden Wirtschaftsspielregeln auf internationaler Bühne nochmals schärfere Zähne verliehen. Das Law Enforcement und die Durchsetzung von Haftungsansprüchen professionalisieren sich rasant.

Was für die operativen „ausführenden Organe“ einer Organisation gilt, macht auch vor ihren Aufsichtsgremien nicht halt: Auch die Haftbarmachung von Aufsichtsrats- oder Prüfungsausschussmitgliedern gegenüber der Gesellschaft verschärft sich. Beispielsweise durch erweiterte Berichtspflichten nach § 107 Bilanzmodernisierungsgesetz (BilMoG). Die im Deutschen Aktiengesetz festgeschriebene Pflicht des Aufsichtsrates, die Unternehmensleitung zu beraten und zu überwachen, wird gerade in der Strafverfolgung immer kritischer hinterfragt. Ein so genanntes Überwachungsverschulden (Vgl. Habersack et al. 2010, §§ 76–117) ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Aufsichtsrat ungewöhnliche

oder leichtfertige Zahlungen nicht kritisch hinterfragt und überprüft. Der Aufsichtsrat wäre in dem Fall persönlich haftbar – mit Privatvermögen – oder würde sich dem Straftatbestand der Untreue schuldig machen. Auch für Aufsichtsräte steigt der „Mindeststandard“ davon, wie bewusst und aktiv sie das Thema Compliance und Corporate Governance im Unternehmen abfragen. Von der Praxis her betrachtet bleibt es aber dabei, dass ein Aufsichtsrat sehr viel schwieriger in Haftung zu nehmen ist als ein tatsächlich ausführendes Unternehmensorgan. Welche Auswirkungen die Gesetzesänderung durch § 107 BilMoG in der Realität haben wird, bleibt zumindest abzuwarten.

Die sich verändernde juristische und haftungstechnische Bewertung von Fehlverhalten, Fahrlässigkeit und Vorsatz versetzt auch das Verständnis von Wirtschaftskriminalität generell in einen Wandel: Denn sie behandelt in der Rechtsprechung schon lange nicht mehr nur das bloße Betrügen, sondern auch das Nichtbeachten und Unterschätzen von Risiken als fast gleichwertiges Delikt. Das wandelt die Bekämpfung von Wirtschaftskriminalität und Korruption durch entsprechende Compliance-Management-Systeme von der Kür Einzelner zur Pflicht aller.

1.1.1 Grundsätzliches zu Compliance-Pflichten

Die mit Wirtschaftskriminalität und Korruption verwandten Regeln zum Schutz von Unternehmenswerten haben sich also vervielfacht. Tendenz steigend. Strafverfolgung und Haftung machen immer seltener vor Landesgrenzen halt, man verschafft sich immer tiefer Einblick in das digitale und analoge Innenleben von Unternehmen. Schon eine kleine Presseschau relevanter Fälle wie zu Anfang dieses Kapitels zeichnet diesen Trend deutlich nach.

Sicherzustellen, dass unternehmerische Handlungen im Einklang mit bestehenden Gesetzen stehen, zählt zu den originären Aufgaben der Unternehmensleitung. Eine solche Regelkonformität wird neudeutsch gemeinhin als „Compliance“ bezeichnet, was zu einem beherrschenden Management-Schlagwort geworden ist. Compliance-Management ist also zunächst nichts anderes als der systematische Versuch der Unternehmensleitung, gesetzliche Vorgaben im Betrieb umzusetzen, um die eigene Haftbarkeit bei Schadensfällen auszuschließen. In vielen Fällen ergänzt durch eigene, innerbetriebliche „Quasi-Gesetze“, die über die Anforderungen des Gesetzgebers hinausgehen. Die Zuständigkeit der Unternehmensleitung im Bereich der Compliance ergibt sich rein juristisch aus der gesetzlich vorgeschriebenen Aufsichts- und Sorgfaltspflicht und der entsprechend festgeschriebenen Sanktionierung bei Fehlverhalten. Es gilt der Rechtsgrundsatz: Compliance-Aufgaben können delegiert werden, die aufsichtsrechtliche Verantwortung und Sorgfaltspflicht nicht (Vgl. Moosmayer 2012, S. 5 ff.).

Betrachtet man die deutschen Gesetze sowie die entsprechenden Gerichtsurteile, die en détail später untersucht werden, ergeben sich grundsätzliche Compliance-Pflichten, um deren Beachtung kein Vorstand, Manager, Geschäftsführer oder Aufsichtsrat mehr

herumkommt¹. Ist ein Unternehmen international tätig oder mit Tochtergesellschaften in den USA oder Großbritannien vertreten, erweitert sich auch der haftungsrechtliche Rahmen nach den dort geltenden Gesetzen. Wie diese Pflichten operativ in ein wirkungsvolles Management-System zur Prävention gegen Wirtschaftskriminalität, Korruption und anderweitig abweichendes Verhalten entwickelt und implementiert werden können, wird in Kap. 4 dieses Buches thematisiert. Ganz grundsätzlich ist die Unternehmensleitung aber für folgende Compliance-Pflichten, auch gesetzlich, verantwortlich (Vgl. dazu Kreft et al. 2011, S. 14).

- die Erhebung und Bewertung geschäftlicher Risiken.
- der Aufbau einer Compliance-Organisation mit internem Kontrollsystem und die Entwicklung eines Compliance-Programmes, um den Risiken entgegenzuwirken.
- die Integration von Compliance-Maßnahmen in den Geschäftsalltag².

Auch wenn ein vollumfänglicher Schutz vor Betrug und Fehlverhalten Einzelner niemals möglich ist, werden Mitglieder der Unternehmensleitung bezüglich ihrer Haftbarkeit nach der Effektivität der Systeme beurteilt, die sie zur Prävention geschaffen haben. Auch ihr persönliches Engagement spielt bei der Beurteilung von Verantwortlichkeit heutzutage eine Rolle. Die Kriterien, nach denen im Ernstfall persönliche Haftbarkeit von der Justiz beurteilt wird, sind nämlich keinesfalls in Stein gemeißelt. Sie sind in Bewegung, richten sich nach den Erfahrungen von Richtern bzw. Staatsanwälten und jeweils vergleichbaren Fällen. Völlig zu Recht spricht beispielsweise Moosmayer – Compliance-Verantwortlicher der Siemens AG – von einem „Mindeststandard“ (Vgl. Moosmayer 2012, S. 5) bei der Umsetzung von Compliance-Maßnahmen, die hinreichende Bedingung dafür sind, Haftungsrisiken verschiedenster Dimensionen auszuschließen. Diese umfassen momentan:

- Organisationspflicht³: Präventionsmaßnahmen müssen organisiert und mit klaren Verantwortlichkeiten und Prozessen hinterlegt werden. Das betrifft auch immer stärker das Institutionalisieren von anonymen Hinweisgebersystemen im Sinne von Whistleblowing.
- Kontrollpflicht⁴: Im Sinne eines internen Kontrollsystems (IKS) müssen regelmäßig betriebliche Kontrollen durchgeführt werden, zum Beispiel durch forensische Datenanalysen.

¹ Die Literatur zu diesem speziellen Aspekt von Compliance ist umfangreich: Einen guten Überblick bieten Moosmayer 2012, S. 3 ff. und Hlavica et al. 2011, Kap. 6.

² Die Betrachtung aus einer praktischen Perspektive heraus und die Erfahrungen aus der Compliance-Beratung werden zeigen, dass es gerade bei der Integration von Compliance in den Regelbetrieb eines Unternehmens massive Fallstricke gibt, die bisher kaum Niederschlag in Literatur und Beratung gefunden haben.

³ Vgl. OLG Stuttgart NJW 1977, S. 1410.

⁴ Vgl. BGH GmbHR 1985, 143 und OLG Koblenz ZIP 1991, S. 870.