



# Neue Haftungsrisiken für Compliance-Beauftragte und Vorstände

In einem *obiter dictum* hat der fünfte Strafsenat des Bundesgerichtshofs jüngst ausgeführt, dass Compliance-Beauftragte in der Regel die Verpflichtung übernehmen, Rechtsverstöße zu verhindern, die aus dem Unternehmen heraus begangen werden, für das sie tätig sind. Daraus folgert er, dass Compliance-Beauftragte regelmäßig die Garantenpflicht haben, im Zusammenhang mit der Tätigkeit des Unternehmens stehende Straftaten von Unternehmensangehörigen zu verhindern. Darin liegt die »Sprengkraft« dieses Urteils, das auch die Frage aufwirft, ob Geschäftsführer und Vorstände ebenfalls eine Garantenstellung inne haben.

In einem Urteil vom 17. Juli 2009 (5 StR 394/08, NJW 43/2009, S. 3173 ff.) unterstreicht der Bundesgerichtshof (BGH) das Risiko, dass bestimmte Funktionsträger eines Unternehmens infolge von Handlungen anderer Unternehmensangehöriger strafrechtlich (und zivilrechtlich) verantwortlich sein können.

Zu den Funktionsträgern, für die gegebenenfalls ihnen bekannte Handlungen anderer Unternehmensangehöriger strafrechtliche (und zivilrechtliche) Konsequenzen auslösen können, zählen Compliance-Beauftragte, Datenschutz-, Geldwäsche- und Umweltschutzbeauftragte sowie Leiter von Rechts- und Revisionsabteilungen.

Der BGH äußert sich nicht dazu, ob Geschäftsführer und Vorstände ebenfalls eine Garantenstellung besitzen; dies erscheint jedoch wahrscheinlich. Jedenfalls ist es angesichts dieses Urteils erforderlich, sich auf diesen Fall vorzubereiten.

## Ausgangspunkt – die Entscheidung des BGH

Mit seinem Urteil bestätigte der BGH die Verurteilung des Leiters der Rechtsabteilung und der Innenrevision der Berliner Stadtreinigungsbetriebe – einer Anstalt des öffentlichen Rechts – wegen Beihilfe zum Betrug durch Unterlassen.

Der Angeklagte, der als »das juristische Gewissen« der Berliner Stadtreinigungsbetriebe galt, unterließ es, die ihm bekannte, auf einem erkannten Rechenfehler beruhende und von einem Vorstandsmitglied gedeckte Erhebung überhöhter Gebühren dem Vorstandsvorsitzenden

oder dem Aufsichtsrat anzuzeigen. Aufgrund der fehlerhaften Gebührenberechnung wurden überhöhte Gebühren von insgesamt 23 Millionen Euro vereinnahmt.

Das die überhöhte Gebührenerhebung deckende Vorstandsmitglied wurde wegen Betruges verurteilt. In dem Verhalten des Angeklagten sah der BGH eine strafbare Beihilfe (durch Unterlassen) zu dem durch das Vorstandsmitglied begangenen Betrug.

Dieses Unterlassen war dem Angeklagten nach Ansicht des BGH vorwerfbar, da er als Leiter der Innenrevision eine sogenannte Garantenstellung innehatte und daher verpflichtet war, überhöhte Entgelterhebungen zu verhindern. Diese Garantenstellung folgert der BGH insbesondere aus dem Aufgaben- und Pflichtenbereich des Angeklagten als Leiter der Innenrevision einer Anstalt des öffentlichen Rechts, der auch die Pflicht umfasse, Rechtsverstöße zu unterbinden.

## Rechtlicher Hintergrund – Haftung für Unterlassen

Abgesehen von Ausnahmefällen wie der unterlassenen Hilfeleistung ist ein Unterlassen strafrechtlich nur von Relevanz, wenn eine Rechtspflicht zur Vermeidung eines inkriminierten Erfolges besteht, § 13 StGB (sog. Garantenstellung). Handlungen anderer Unternehmensangehöriger können für Funktionsträger eines Unternehmens, die nicht selbst aktiv an einem Vorgang beteiligt sind, folglich nur dann strafrechtlich und zivilrechtlich von Bedeutung sein, wenn ihnen eine Rechtspflicht zur Vermeidung dieser Handlungen obliegt.

Eine Garantenstellung kann sich zum Beispiel aus der Beherrschung einer Gefahrenquelle oder aus einem sogenannten gefahrbezüglichen Verhalten ergeben. Insbesondere kann eine Garantenstellung aus der Übernahme von Überwachungs- und Schutzpflichten resultieren.

Eine solche Übernahme von Überwachungs- und Schutzpflichten ist durch einen Dienstvertrag möglich, setzt dann aber regelmäßig zusätzlich zur vertraglichen Zuweisung der Aufgabe ein besonderes Vertrauensverhältnis voraus, das den Übertragenden gerade dazu veranlasst, dem Verpflichteten besondere Schutzpflichten zu überantworten.

Bei dem Leiter der Innenrevision einer Anstalt des öffentlichen Rechts sah der BGH diese Voraussetzung als gegeben an und machte deutlich, dass dies auch bei Compliance-Beauftragten der Fall sei.

Inhalt und Umfang der Garantenstellung bestimmen sich dabei aus dem konkret übernommenen Pflichtenkreis. Beim Leiter der Innenrevision einer Anstalt des öffentlichen Rechts zählt der BGH die Sicherstellung der gesetzmäßigen Gebührenabrechnung dazu. In den Pflichtenkreis eines Compliance-Beauftragten fällt nach Ansicht des BGH nicht nur die Optimierung unternehmensinterner Prozesse und die Vermeidung von Rechtsverstößen, die dem Unternehmen schaden, sondern auch die Vermeidung von Rechtsverstößen, die vom Unternehmen oder aus dem Unternehmen heraus durch andere Unternehmensangehörige begangen werden. Dementsprechend können auch andere Betriebsbeauftragte wie Datenschutzbeauftragte in Bezug auf die Vermeidung von Verstößen gegen das Bundesdatenschutzgesetz, die in schweren Fällen strafbewehrt sind, oder Geldwäschebeauftragte in Bezug auf Verstöße gegen das Geldwäschegesetz eine Garantenstellung besitzen.

Von diesem Ausgangspunkt aus könnte es für den BGH zukünftig nur ein kleiner Schritt bis zur Annahme einer sogenannten *Geschäftsherrenhaftung* sein. Darunter wird die Bejahung einer generellen Garantenpflicht des Betriebsinhabers und leitender Funktionsträger zur Verhinderung von erkannten betriebsbezogenen Straftaten nachgeordneter Betriebsangehöriger verstanden.

## Konsequenzen für die Praxis

Diese Entscheidung hat erhebliche Folgen für die Praxis, weil sie nicht nur die strafrechtliche Haftung von

Compliance-Beauftragten definiert, sondern auch die Frage nach einer strafrechtlichen Verantwortung von Geschäftsführern und Vorständen aufwirft. Im Lichte dieser Entscheidung sollten jedenfalls Maßnahmen zur Risikovermeidung getroffen werden. Dabei werden die Interessen von Geschäftsführern und Vorständen einerseits und Compliance-, Datenschutz-, Geldwäschebeauftragten usw. andererseits nicht notwendig gleichgerichtet sein. Ferner ist neben der allein Gegenstand des Urteils bildenden strafrechtlichen auch die zivilrechtliche Dimension zu betrachten.

Aus Sicht der *Geschäftsführer und Vorstände* von Unternehmen ist wegen des Risikos der künftigen Anerkennung einer Geschäftsherrenhaftung die Errichtung einer möglichst umfassenden Compliance-Organisation wünschenswert. Diese sollte auf die Abwehr *aller betriebsbezogenen* Rechtsverstöße ausgerichtet und mit angemessenen Informations- und Handlungskompetenzen ausgestattet sein, um ein eigenes *strafrechtliches* Haftungspotential zu minimieren. Die Compliance-Organisation sollte entweder entsprechende Verhaltensweisen von Betriebsangehörigen aufdecken und ein Einschreiten erlauben oder zumindest das Argument stützen, dass keine Kenntnis der Geschäftsführung von den inkriminierten Handlungen bestand. Besteht eine derartig ausgestattete Compliance-Organisation, sollte damit eine Strafbarkeit von Geschäftsführern und Vorständen wegen eines unterlassenen Einschreitens gegen betriebsbezogene Straftaten von Betriebsangehörigen vermieden werden können, da eine strafrechtliche Beihilfe die Kenntnis von diesen Handlungen voraussetzt.

Auch *zivilrechtlich* sollten Errichtung und Überwachung einer angemessen ausgestatteten Compliance-Organisation Haftungsrisiken für Geschäftsführer und Vorstände minimieren. Ein zivilrechtlicher Schadensersatzanspruch kann ebenfalls auf ein Unterlassen gestützt werden, wenn eine Garantenpflicht besteht. Im Gegensatz zur strafrechtlichen Haftung, die mindestens bedingten Vorsatz voraussetzt, kann eine zivilrechtliche Haftung bereits bei einem fahrlässigem Handeln bzw. Unterlassen gegeben sein.

Besteht eine Compliance-Organisation, werden sich die zivilrechtlichen Ansatzpunkte für eine Haftung von Geschäftsführern und Vorständen wegen inkriminierter betriebsbezogener Handlungen anderer Betriebsangehöriger daher auf ein potentiell Organisations-, Aus-

wahl- und Überwachungsverschulden fokussieren (Ist die Compliance-Organisation angemessen ausgestaltet gewesen? Sind hinreichend qualifizierte Personen mit den Compliance-Aufgaben betraut worden? Ist eine ausreichende Kontrolle erfolgt?).

So hat der BGH etwa in einem vergleichbaren Fall entschieden (Urteil vom 15. Oktober 1996 – V I ZR 319/95, NJW 1997, S. 130 ff.), dass GmbH-Geschäftsführer durch eine Delegation der Erfüllung öffentlich-rechtlicher Pflichten der GmbH ihre deliktische Verantwortung für den Fall der Nichterfüllung dieser Pflichten nicht ausschließen können. Er erkennt allerdings an, dass die Delegation die deliktische Verantwortung auf eine Überwachungspflicht beschränkt. Im konkreten Fall (Abführung von Sozialabgaben) befand der BGH, dass diese Überwachungspflicht nicht erfüllt worden sei, da insbesondere in einer finanziellen Krise die Überwachung der Prokuristen, die mit der Abführung der Sozialabgaben betraut waren, hätte intensiviert werden müssen.

Aus Sicht von *Compliance-Beauftragten* und anderen, die Verhinderung von Rechtsverstößen übernehmenden Funktionsträgern (wie Datenschutz- und Geldwäschebeauftragten), wird empfohlen, auf eine präzise und enge Beschreibung ihres Aufgaben- und Pflichtenkreises in ihren Anstellungsverträgen und Stellenbeschreibungen zu achten. Dem gemäß wäre eine einschränkende Bestimmung des Aufgabenbereichs (nur Vermeidung von Rechtsverstößen zum Nachteil des Arbeitgebers) aus Sicht des Compliance-Beauftragten wünschenswert, um das Risiko der Annahme einer Garantenstellung bei Rechtsverstößen zu Lasten von Dritten (z. B. Kunden) zu minimieren.

Im Gegenzug verbleibt aber zumindest zivilrechtlich die Frage, welche Verantwortung dann – gleichsam in Form »kommunizierender Röhren« – bei Geschäftsführern und Vorständen verbleibt.

Daher sollten hier keine konfrontativen Positionen aufgebaut werden. Vielmehr sind einvernehmlich auf die jeweilige Unternehmenssituation zugeschnittene Abgrenzungen von Aufgaben und Befugnissen vorzunehmen, die dann präzise zu dokumentieren sind und sich in der Compliance-Organisation widerspiegeln müssen.

Dessen ungeachtet wird sich in einem Schadensfall die Frage stellen, ob und in welchem Umfang Compliance-Beauftragten als Arbeitnehmern die Privilegierung der

Arbeitnehmerhaftung zugutekommt. Um dieser umstrittenen Frage die Schärfe zu nehmen, wird zu klären sein, in welchem Umfang für die Tätigkeit von Compliance-Beauftragten (und ggf. anderen Funktionsträgern) Versicherungsschutz erlangt werden kann.

Zusammenfassend werden Unternehmen, Geschäftsführer und Vorstände, ebenso wie Compliance-Beauftragte, folgende gleichgerichtete Interessen haben:

- Errichten eines unternehmensbezogenen und organisatorisch unterfütterten Compliance-Programms zur Vermeidung von Rechtsverstößen.
- Effektives Ausgestalten von Reaktionsmechanismen für den Fall des Verdachts von Rechtsverstößen.
- Umfassendes Dokumentieren der Compliance-Organisation sowie der Compliance-Tätigkeit insbesondere im Hinblick auf die Untersuchung etwaiger Rechtsverstöße.

Im Verhältnis der Unternehmen zu ihren Compliance-Beauftragten wird die präzise vertragliche Festlegung der Aufgaben und Befugnisse, die die Realitäten genau widerspiegeln sollte, an Bedeutung gewinnen (Stichwort: Konkretisierung des Pflichtenkreises). Unternehmen werden sich auch darauf einrichten müssen, dass Compliance-Beauftragte und andere, die Abwehr von Rechtsverstößen übernehmende Funktionsträger wie Datenschutz- und Geldwäschebeauftragte, unter Umständen eine Präzisierung bestehender Regelungen anstreben. Dies sollte gegebenenfalls zum Anlass genommen werden, die bestehende Compliance-Organisation zu überarbeiten. Schließlich dürfte die Absicherung der Funktionsträger durch Versicherungen, und damit die Versicherbarkeit entsprechender Risiken, ein Thema im Verhältnis der Unternehmen zu diesen Funktionsträgern werden.

Für die Beratung im Zusammenhang mit den dargestellten Fragen stehen in unseren deutschen Büros die Ihnen bekannten Ansprechpartner zur Verfügung.