

RKP IMPULS

Gesellschaftsrecht

März 2014

Compliance-Strukturen im Mittelstand für die GmbH und die GmbH & Co. KG

Sehr geehrte Damen und Herren,

im Schatten des Steuerstrafrechts und des medial inszenierten „Falles Hoeneß“ wurde am Rande vom NRW-Justizministerium ein Thema vorangetrieben, dass für die Praxis des Mittelstandes noch in diesem Jahr Wirklichkeit werden könnte. In den letzten Jahren standen insbesondere die internationalen Groß-Konzerne im Fokus des mit dem Anglizismus „Compliance“ zusammenfassend beschriebenen Einhaltens von Gesetzen, Regeln, Normen und unternehmensinternen Standards. Nun soll auch der Mittelstand ins Visier genommen werden. Auf Vorschlag der Landesregierung NRW existiert ein Entwurf eines „**Gesetzes zur Einführung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen und sonstigen Verbänden –Verbandstrafgesetzbuch (VerbStrG)**“. Lässt der Wortlaut des Gesetzesnamens noch vermuten, dass es sich um ein „Strafverfolgungsgesetz“ handelt, das aufgedeckte Sachverhalte der Vergangenheit der strafrechtlichen Sanktionierung unterstellt. So ist Sinn und Zweck des Gesetzes allerdings, zukunfts betrachtet das eigene Unternehmen so aufzustellen, dass es gerade nicht zu einem Gesetzesverstoß kommt! Der Gesetzgeber will nach eigenen Aussagen in der Gesetzesbegründung einem deutschen „Präventionsdefizit“ entgegenwirken.

Schon das geltende Recht schreibt in § 130 OWiG Aufsichtsmaßnahmen zur Verhinderung von Straftaten vor; einer Vorschrift, die im Mittelstand weitgehend unbekannt ist. Es gibt Stimmen aus der Praxis, die aus den wenigen Verurteilungen nach dieser Vorschrift ein „Anwendungsdefizit“ unterstellen. Gleiches gilt für § 62 GmbHG, in dem ein Auflösungsgrund für die Gesellschaft kodifiziert wird, die das Gemeinwohl durch gesetzeswidrige Beschlüsse gefährdet. In der gesellschaftsrechtlichen Literatur wird die Präventionsstrategie mittlerweile als Aufgabe für jede Unternehmensleitung aus den Generalklauseln des § 43 Abs. 2 GmbHG und § 91 Abs. 2 AktG abgeleitet. **Ein Verstoß gegen diese Regeln führt schon heute zur fristlosen Kündigung des Geschäftsführervertrages.** Der Argumentation eines Geschäftsführers, er habe den Pflichtverstoß nicht erkennen können, wird von Seiten der Rechtsprechung mittlerweile entgegen gehalten, dass die Einrichtung eines wirksamen Präventionssystems gerade die Indizien für den Pflichtverstoß hätten bringen können. Der Pflichtverstoß des Geschäftsführers

wird damit vorverlagert auf die Frage, ob der „gefühlte“ Pflichtverstoß gerade durch die Einrichtung einer Präventionsmaßnahme hätte vermieden werden können.

Sollte man also meinen, die derzeitige Gesetzeslage reiche aus, um auch den „Compliance-Gedanken“ der Regelverstöße vermeidenden Prävention in die Welt des Mittelstandes zu transportieren, so sieht dies offenbar der Gesetzgeber, angeführt von der **Landesregierung in NRW** anders. **Nicht nur die handelnden (natürlichen) Personen, sondern auch die Unternehmen müssen in „das Zentrum der Strafverfolgung rücken“**. Der Gesetzentwurf solle „effektive Anreize zur Entwicklung und Pflege einer Kultur von Unternehmens-Compliance setzen“.

Die Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer im Mail 2013 spricht zwar davon, dass für ein Unternehmensstrafrecht „weder ein kriminalpolitisches noch ein rechtliches Bedürfnis“ bestehe. Der Gesetzentwurf ist nun aber in der Welt und rückt damit das Thema selbst mehr und mehr in den Vordergrund. Dabei werden so grundsätzliche Fragen berührt, wie die Bestrafung des Unternehmens einerseits und des Geschäftsführers andererseits für den gleichen „Tathergang“. **Der Gesetzentwurf spricht davon, dass es sich dabei nicht um eine dem Strafrecht bisher fremde „Doppelbestrafung“ handle, denn die „originäre Verbandsschuld“ des Unternehmens und seiner Entscheidungsträger liege im Organisationsmangel einer fehlerhaften Personalauswahl und die Individualschuld des Geschäftsführers im konkreten Pflichtverstoß.** Da eine Verbandsstraftat durch die „Entscheidungsträger“ begangen werden können, rücken alle Entscheidungsträger eines Unternehmens in den Kreis der potentiellen Verursacher einer Straftat des Unternehmens! **Entscheidungsträger sind in den Unternehmen des Mittelstandes neben dem Gesellschafter, der häufig zudem Geschäftsführer ist, auch häufig „Aufsichtsräte“ oder „Beiräte“, die entscheidend oder beratend in den Entscheidungsprozess eingreifen der Unternehmung eingreifen.**

Der Gesetzentwurf sieht zudem die Verfolgung von **Auslandstaten** vor, um die Verlagerung der Aufsichts- und Kontrollorganzuständigkeiten ins Ausland zu verhindern.

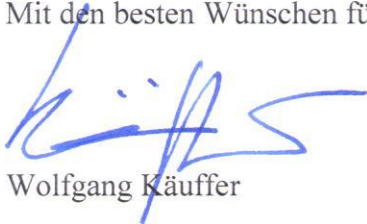
Für den **Unternehmenskauf** wird durch den Entwurf des VerbStrG zwingend eine Due Diligence vorgeschrieben.

Die Sanktionen für einen Pflichtverstoß nach dem Entwurf des VerbStrG reichen von einer Strafbefreiung durch die Einrichtung geeigneter Compliance-Maßnahmen, über eine Geldstrafe, einer Verwarnung mit Strafvorbehalt bis zur öffentlichen Bekanntmachung einer Verurteilung.

Über die Geldstrafe hinaus soll es den Gerichten möglich sein auch Maßregeln auszusprechen. Dies können der Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge, der Ausschluss von Subventionen und sogar die Auflösung des Verbandes/des Unternehmens sein.

Waren die Schlagzeilen von Verstößen gegen Compliance-Regeln bisher nur den Großunternehmen vorbehalten, hat es der Gesetzgeber von NRW nun geschafft, den präventiven Gedanken einer Risikovorsorge im Mittelstand gesetzlich (noch nur in einem Entwurf) zu kodifizieren. **Das Jahr 2014 wird demnach der Beginn des Umdenkens und des Handels für jeden Entscheidungsträger einer GmbH und einer GmbH & Co. KG werden.**

Mit den besten Wünschen für das beginnende Frühjahr des Jahres 2014



Wolfgang Käuffer

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Steuerrecht