



NETZWERK COMPLIANCE e.V. • Bolongaro Str. 103 • 65929 Frankfurt am Main

Bundesministerium der Justiz
und für Verbraucherschutz

11015 Berlin

NETZWERK COMPLIANCE E. V.
C/O BKPI LEGAL & COMPLIANCE
BOLONGAROSTRASSE 103
65929 FRANKFURT AM MAIN

TEL SEK: +49 7232 80914-12
FAX: +49 7232 80914-29
SEKRETARIAT@NETZWERK-COMPLIANCE.DE

COMMERZBANK
IBAN: DE23 5008 0000 0165 8153 00
BIC: DRESDEFFXXX

Unser Zeichen: **Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur
Stärkung der Integrität in der Wirtschaft**
Frankfurt am Main, den 12.06.2020

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken für die Gelegenheit zum Referentenentwurf eines Verbandssanktionsgesetzes Stellung nehmen zu können. Dies hat uns Gelegenheit gegeben, die Diskussion um das künftige Verbandssanktionsrecht, die wir bereits im November 2019 mit einer Vortragsveranstaltung in Düsseldorf mit Herrn Busch begonnen haben, zielgerichtet weiterzuführen. Dabei konzentrieren wir uns in unserer Stellungnahme auf Anmerkungen aus der Sicht von Compliance Praktikern mit besonderem Schwerpunkt auf mittelständische Unternehmen. Strafprozessuale Aspekte und Gesichtspunkte der Rechtsanwaltschaft stehen für uns nicht im Vordergrund.

1. Der Entwurf ist unseres Erachtens eine konsequente Umsetzung der Koalitionsvereinbarung und eine Antwort auf die geforderten Reformen seitens der OECD, die seit Jahren ein Umsetzungsdefizit im Bereich der Unternehmenssanktionen beklagt.

Wir begrüßen, dass im Entwurf die lange überfällige Honorierung von Compliance-Bemühungen des Unternehmens statuiert wird. Die Neuregelung wird zwar zu einer nicht unerheblichen Verschärfung der staatlichen Sanktionsmöglichkeiten bei Compliance Verstößen im strafrechtlich relevanten Bereich führen. Wir können uns aber den hierfür in der Gesetzesbegründung angeführten Argumenten aus unserer eigenen Erfahrungssicht heraus nicht verschließen, halten die Regelung insgesamt für tragfähig und in Anbetracht der risikoorientierten, auf die Belange des jeweiligen Verbandes ausgerichteten Differenzierungsmöglichkeiten bei Ausgestaltung und Wahrnehmung der Compliance Pflichten auch für insgesamt praxistauglich. Dabei wird es im Rahmen der zweijährigen Umsetzungsperiode maßgeblich darauf ankommen, die Anforderungen an Compliance Managementsysteme praxisgerecht auszugestalten.

Problemstellungen für die Praxis, die bereits jetzt aus dem Entwurf ersichtlich werden, sprechen wir im Folgenden ausdrücklich an.

2. Wie eingangs bereits betont, begrüßen wir die im Gesetz vorgesehenen Anreize zur Schaffung und Umsetzung praxistauglicher und effizienter Compliance Vorkehrungen in einem Verband ebenso wie die Möglichkeiten, Sanktionen in Anerkennung der aktuellen Bemühungen eines betroffenen Verbandes zur Beseitigung von Compliance Schwachstellen und Etablierung eines nachhaltigen Compliance Management Systems differenziert zu gestalten.

Von anderen ist kritisch darauf hingewiesen worden, dass solche Maßnahmen und Verfahren im Bereich der „Internal Investigations“ in Konsequenz im Ergebnis auf ein „Deal-System“ im U.S. amerikanischen Sinn hinauslaufen könnten. Wir sehen hierin jedoch letztlich keinen Nachteil. Hierbei verkennen wir nicht die mit solchen Verfahren einhergehenden Nachteile, insbesondere auch die damit aufgrund der dort bislang üblichen Beratungshonorare oftmals verbundenen erheblichen Kosten, die faktisch auf eine Zweitbestrafung hinauslaufen.

Wir räumen aber ein, dass etwa „prosecution agreements“ in Überwachung durch eine sachkundige Stelle gemäß § 13 VerSanG-E bei den betroffenen Unternehmen erheblich zur Stärkung der Compliance Kultur und Organisation beitragen können. Allerdings sind in der Begründung bislang keine Ausführungen zu der Frage enthalten, welche Anforderungen an eine „sachkundige Stelle“ im Sinne des § 13 Abs. 2 VerSanG-E zu stellen sind. Um letztendlich gerade mittelständische Unternehmen davor zu bewahren, als „sachkundige Stelle“ nur international tätige Großkanzleien oder große Wirtschaftsprüfungsgesellschaften beauftragen zu müssen, wäre es aus unserer Sicht zu empfehlen, hier mit einigen Erläuterungen die „Mindestanforderungen“ an die fachliche Eignung einer sachkundigen Stelle zu beschreiben.

In der US-Justizpraxis haben sich insbesondere mit Hilfe verschiedener Memoranden Kriterien zur Auswahl eines Monitors herausgebildet. Hierbei werden insbesondere die Kriterien „Öffentliches Vertrauen“, „fachliche Qualifikation“ sowie „Unabhängigkeit“ als wesentliche Anforderungen genannt.

3. Es ist konsequent, dass das Verbandssanktionsgesetz die Verantwortung für Straftaten, die im Rahmen einer Verbandsstruktur begangen werden, von der klassisch strafrechtlichen Fokussierung auf individuelle oder gemeinschaftliche persönliche Zurechnung und Schuld löst und durch eine eigenständige Verbandsverantwortung ergänzt. Aus unserer Sicht kann damit im Einzelfall eine mildere Betrachtung der persönlichen strafrechtlichen Verantwortung einzelner Tatbeteiligter einhergehen. Wir regen an, diesen Gedanken in der Gesetzesbegründung konkreter zum Ausdruck zu bringen.

Was die Begründung für eine ergänzende strafrechtliche Verbandsverantwortung angeht, sollte man unseres Erachtens allerdings nicht allein das Gewinnstreben als die entscheidende Wurzel allen Übels anführen. Soweit Gelegenheit bestand, größere „Compliance Störfälle“ aus der Innenperspektive beteiligter Verbände heraus zu erleben, haben wir den Eindruck, dass auch andere Zielsetzungen, wie Erhalt des Verbandes, Vergrößerung seines Einflusses und Ansehens, Submilieus mit abweichenden Wertungen und nicht zuletzt die Bereitschaft von Führungskräften, Ziele unter Inkaufnahme von Regelverletzungen zu erreichen, große Bedeutung haben können. Das war auch schon in der Vergangenheit so, führt aber nun bei immer größerer Transparenz des Marktgeschehen und des Handelns des einzelnen zu einer Erhöhung des Risikos der Ahndung von strafrechtlich relevanter Verfehlungen, so dass Verbände ein immer größeres Interesse daran haben, strafrechtlich relevanten Verhaltensweisen in Zusammenhang mit Verbandsaktivitäten durch geeignete Maßnahmen nach Möglichkeit bereits im Vorhinein zu verhindern.

4. Der Gesetzentwurf verzichtet darauf, den Pflichtenkreis, dessen Verletzung in Verbindung mit einem strafbaren Verhalten zum Tatbestand der Verbandstraftat führt, ausdrücklich zu definieren. Stattdessen kann der Maßstab für die Verbandssorgfaltspflichten aus dem Rückschluss auf die Strafmilderungsbeispiele und die Ausführungen hierzu in der Entwurfsbegründung abgeleitet werden. Diese Vorgehensweise erlaubt es dem Entwurf, die Position des Bundesgerichtshofes zu Erfordernis und Ausgestaltung von Compliance Management Systemen (BGH, 1 StR 265/16, Urteil vom 09.05.2017) zu übernehmen, ohne Gefahr zu laufen, die dort zum Ausdruck gebrachte Ernsthaftigkeit und zugleich Flexibilität der Anforderungen in Frage zu stellen.

Nach Reaktion aus Mitgliedskreisen haben wir allerdings den Eindruck, dass sich dieser Zusammenhang nicht jedem erschließt und eine ausdrücklichere Orientierungshilfe wünschenswert wäre.

Aus unserer Sicht bietet sich hierfür ein zusätzlicher Verweis in der Begründung auf bereits anerkannte nationale oder internationale Compliance Standards an, wie z.B. IdW PS 980 oder DIN-ISO 19600. Da die DIN-ISO 19600 derzeit zu einer direkt zertifizierbaren Level-A-Norm weiterentwickelt wird (ISO 37301, ab 2021 in Kraft), bietet sich auch ein Hinweis darauf an. Mit dieser kommenden ISO 37301 liegt ein unter deutscher Mitwirkung geschaffener Standard für Compliance Management Systeme vor, der sich in die Reihe der im Wirtschaftsleben ohnedies bekannten und auditierten ISO-Standards einreicht, dem jeweiligen Verband genügend Flexibilität für risiko- und ressourcenorientierte Lösungen lässt und zugleich aber durch seine operativen Ausrichtung Compliance - Mogelpackungen oder theoretisch-normativen Scheinlösungen entgegentritt.

Von einer konkreten gesetzlichen Festlegung eines typisierten Compliance Standard Modells oder Modellbestandteilen, bei deren Vorliegen im Regelfall mit einer Sanktionsmilderung zu rechnen sei, raten wir ab.

Gerade in erhebliche Compliance-Fälle verwickelte Großunternehmen haben über formal hochentwickelte und aufwändige Compliance Management Systeme verfügt. Ferner dürfte eine stärkere gesetzliche Typisierung als Voraussetzung für Anreize zur Verstärkung von Compliance Anstrengungen zu Lasten der derzeit im Gesetzesentwurf und dessen Begründung vorgesehenen Flexibilität bei der Ausgestaltung von Compliance Management Systemen gehen und sich damit als mittelstandsfeindlich erweisen, d.h. - zu Ende gedacht - der Unternehmenspraxis nicht dienen sondern diese belasten.

5. Die vorgesehenen Regelungen und Ausführungen zu internen Untersuchungen können zu deutlichen Kostensteigerungen in den Unternehmen führen. Es dürfte aus unserer Erfahrung klar sein, dass ein Verteidigungsmandat und ein Untersuchungsmandat in Unterstützung staatlicher Ermittlungsbehörden nicht miteinander kombiniert werden können. Mit der Möglichkeit bei Einrichtung von Informationsbarrieren/Chinese Walls verschiedene Angehöriger einer Anwaltskanzlei mit beiden Mandaten zu betrauen, sieht der Gesetzgeber eine Kompromisslösung vor, die zumindest theoretisch funktionieren könnte (hat allerdings bei Wirtschaftsprüfung- und Beratungsunternehmen nach heute vorherrschender Meinung nicht funktioniert).

Die Ausführungen zum Persönlichkeitsschutz bei Mitarbeiter-Befragungen und zur Anwendung von StPO-Maßstäben hingegen sind begrüßenswert. Für die Praxis hilfreich sind die Ausführungen in der Begründung, dass ein Hinweis auf negative arbeitsrechtliche Folgen bei nicht kooperativen Verhalten nach Belehrung über das Schweigerecht (z.B. Kündigung leitender Mitarbeiter wegen Vertrauensverlust) nicht unzulässig ist, sondern als Teil des verbandsinternen Anreizmodells zu einem Compliance gerechten Verhalten gelten kann.

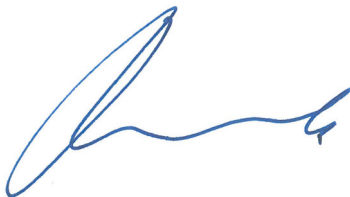
6. Wir sind darauf hingewiesen worden, dass die Begriffe „Leitungsperson“, „hochrangige Leitungsperson“ oder „Person mit Kontrollverantwortung“ zu unbestimmt und teils zu weit gefasst seien.

Hierzu merken wir an, dass unter Nutzung der in der Entwurfsbegründung gegebenen Erläuterungen und Literaturhinweise sowie der Erfahrungen im Ordnungswidrigkeitenrecht die genannten Begrifflichkeiten vor dem Hintergrund eines konkreten Sachverhalts bzw. eines ordnungsgemäßen Pflichtendelegationssystems präzise genug bestimmt werden können, um eine rechtssichere Beurteilung zu erlauben. Dass im Laufe der Anwendung des Gesetzes ein Feinschliff durch die gerichtliche Praxis erfolgen wird, liegt in der Natur der Sache.

Eine weitergehende anfängliche Festlegung durch den Gesetzgeber, die für eine Vielzahl von Verbänden mit unterschiedlicher organisatorischer Ausprägung und Leitungsstruktur passen müsste, dürfte unseres Erachtens eher kontraproduktiv sein als zu einer erhöhten Anwendungssicherheit führen. Aus unserer Sicht spiegelt die vorgenannte Kritik eher ein Unbehagen wider, das aus der Erkenntnis resultiert, wie stark der Gesetzesentwurf in vertraute, überwiegend aus gesellschaftsrechtlichen Zuordnungen abgeleitete Corporate Governance Schemata eingreift.

7. Vor diesem Hintergrund begrüßen wir ausdrücklich die vorgesehene zweijährige Übergangsfrist, die Unternehmen die notwendige Zeit zur Umsetzung der neuen Gesetzesanforderungen einräumt.

Mit freundlichen Grüßen



Gez.

Dr. Reinhard Preusche

Vorsitzender des Vorstandes des Netzwerk Compliance e.V.