Newsletter Compliance

Juni 2011

Newsletter Compliance

Juni 2011

Sehr geehrte Damen und Herren,

das Thema Compliance hat in den vergangenen Jahren zunehmend Bedeutung erlangt - nicht alleine nur in der Großindustrie. Aufgrund zahlreicher gesetzlicher und vertraglicher Verschärfungen muss sich mittlerweile jedes Unternehmen mit der Frage auseinander setzen, ob und wie die einschlägigen Bestimmungen eingehalten werden und eine hinreichende Kontrolle der handelnden Mitarbeiter gewährleistet ist.

Bereits geringe Verstöße können eine strafrechtliche Verfolgung und erhebliche Bußgelder nach sich ziehen. Auch drohen Konsequenzen für bestehende Vertragsverhältnisse. Die Folgen eines Compliance-Verstoßes können daher für ein Unternehmen, die Geschäftsführung und die leitenden Mitarbeiter Existenz bedrohend sein.

Nachfolgend informieren wir Sie über Ihre Pflichten und wie Sie mit dem Thema Compliance rechtssicher umgehen.

Zur Beantwortung von Rückfragen – selbstverständlich nicht nur zu den angesprochenen Themen – stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.

Ihr Team von Osborne Clarke

Inhaltsübersicht:

Was ist Compliance 3
Welche Bereiche sind betroffen? 3
Welche Konsequenzen drohen bei Nichtbeachtung der Compliance Regeln? 3
Was ist zu tun? 4

© Osborne Clarke Juni 2011

Newsletter Compliance

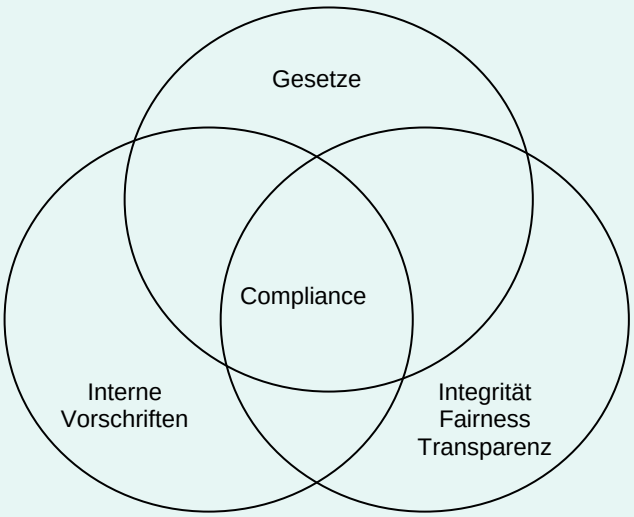
Juni 2011

Was ist Compliance

Der Begriff Compliance wird oftmals nur mit dem Thema Korruption in Zusammenhang gebracht. Tatsächlich haben viele Staaten, darunter auch Deutschland die Vorschriften zur Bekämpfung der Korruption deutlich verschärft, etwa durch die Erweiterung der Straf- und Bußgeldvorschriften.

Compliance ist aber weit mehr als die Bekämpfung von Korruption. Als Compliance (aus dem Englischen „to comply„ = Regeln einhalten bzw. befolgen) bezeichnet man die Gesamtheit aller zumutbaren Maßnahmen, die für ein regelkonformes Verhalten eines Unternehmens, der Geschäftführung und seiner Mitarbeiter im Hinblick auf alle gesetzlichen Verpflichtungen und Verbote erforderlich sind.

Darüber hinaus soll die Übereinstimmung des unternehmerischen Handelns mit den gesellschaftlichen Grundsätzen und Wertvorstellungen, mit Moral und Ethik gewährleistet werden. Nicht nur alle internen Unternehmens-Richtlinien und Arbeitsanweisungen sollen beachtet werden. Auch Integrität, Fairness und Transparenz im Umgang mit Kunden, Geschäftspartnern und Mitarbeitern sind einzuhalten.



Die Verpflichtung zur Einhaltung der für das eigene Unternehmen relevanten gesetzlichen Pflichten, Vorschriften und Regeln verlangt ein aktives Handeln, um diese Gebote zu erfüllen.

Welche Bereiche sind betroffen?

Sowohl das deutsche als auch ausländisches Recht enthalten eine Vielzahl von Geboten und Verpflichtungen, die von Unternehmen zu beachten sind. Entsprechende Verpflichtungen finden sich vor allem in den nachfolgenden Bereichen:

- Arbeitsrecht
- Gesellschaftsrecht
- Kartellrecht
- Steuerrecht
- Strafrecht
- Datenschutz
- Umweltschutz
- Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung (GoB)
- Telekommunikationsrecht
- Branchenspezifischen Anforderungen
- Vertragliche Verpflichtungen
- US Foreign Corruption Practices Act
- US Sarbanes Oxley Act

Welche Konsequenzen drohen bei Nichtbeachtung der Compliance Regeln?

Werden Compliance Vorgaben nicht eingehalten, kommt es also zu einem Verstoß gegen Recht und Gesetz, gegen betriebsinterne Anweisungen oder vertragliche Pflichten, sind die daraus resultierenden Konsequenzen sehr unterschiedlich.

Strafrechtliche Konsequenzen
Hat der Gesetzgeber die Nichteinhaltung einer Verpflichtung mit einer Strafe oder einem Bußgeld bedroht, etwa im Fall von Korruption, kann eine Freiheitsstrafe oder eine Geldbuße gegen die handelnden Personen verhängt werden. Hierbei ist zu beachten, dass handelnde Personen nicht alleine nur die eigentlichen Täter sind. Auch Kollegen oder Vorgesetzte können hier in den Fokus strafrechtlicher Ermittlungen gelangen, wenn sie zumindest von den Handlungen wussten oder hätten wissen können. Nur dann, wenn bei Beachtung gehöriger Sorgfalt keinerlei Kenntnis vorliegt, scheidet eine eigene strafrechtliche Verantwortlichkeit aus.

Nachfolgend finden Sie typische Handlungen, die zu einer strafrechtlichen Verfolgung führen können:

- Das Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils an einen Amtsträger oder einen Dritten für dessen Diensthandlungen, z. B. für die Erteilung eines Auftrags oder die Erlangung einer Genehmigung (Frei-

© Osborne Clarke Juni 2011

heitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe, § 333 des Strafgesetzbuches)

- Bestechung im geschäftlichen Verkehr durch Einfordern, Versprechen oder Annahme von Vorteilen als Angestellter oder Beauftragter eines Unternehmens, um beim Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen in unlauterer Weise bevorzugt zu werden (Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe, § 299 des Strafgesetzbuch)
- Das Führen schwarzer Kassen zur Erlangung wirtschaftlicher Vorteile (Untreue, bedroht mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe, § 299 des Strafgesetzbuch)
- Verstöße gegen das Bundesdatenschutzgesetz (Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe, § 44 des BDSG)

Erfahren leitende Angestellte oder die Geschäftsführung eines Unternehmens von solchen Handlungen ihrer Mitarbeiter, haben sie eine Mitteilungs- und Eingriffspflicht. Kommen sie dieser Verpflichtung nicht nach, haften sie strafrechtlich persönlich als sog. Garanten.

Auch ohne Kenntnis und Billigung durch den Unternehmer und die Geschäftsleitung kann das strafbare Verhalten von Mitarbeitern zu einer erheblichen Haftung des Unternehmens und der Geschäftsleitung führen. Nach § 130 des Ordnungswidrigkeitengesetzes handelt ordnungswidrig, wer als Inhaber oder Geschäftsführer Aufsichtsmaßnahmen vorsätzlich oder fahrlässig unterlässt, die erforderlich sind, um strafrechtlich relevantes oder mit Bußgeld bedrohtes Verhalten der Mitarbeiter zu verhindern. Zu den erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen gehören auch die Bestellung, sorgfältige Auswahl und Überwachung von geeigneten Aufsichtspersonen im Unternehmen.

Wird gegen diese Verpflichtung zur Durchführung von Aufsichtsmaßnahmen verstoßen, kann gegen den Unternehmensinhaber oder gegen den Geschäftsführer und auch gegen verantwortliche leitende Mitarbeiter ein Bußgeld in Höhe von bis zu EUR 1,0 Mio. verhängt werden. Darüber hinaus besteht bei einzelnen Straftatbeständen die Möglichkeit, einen etwaigen unzulässigen Vermögensvorteil des Unternehmens einzuziehen.

Gesellschaftsrechtliche Konsequenzen
Neben der straf- und bußgeldrechtlichen Haftung droht bei einem Compliance-Verstoß auch eine Haftung des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft. Nach § 43 GmbHG hat der Geschäftsführer in den Angelegenheiten der Gesellschaft die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns anzuwenden. Werden Obliegenheiten durch den Geschäftsführer verletzt, haftet er der Gesellschaft für den entstandenen Schaden. Die gleiche Haftung besteht über § 93 AktG für den Vorstand einer AG. Zu den Obliegenheitsverpflichtungen des Geschäftsführers zählt auch die Verhinderung von Verstößen gegen Recht und Gesetz durch das von ihm geleitete Unternehmen. Dies verlangt ab einer gewissen Unternehmensgröße und abhängig von den mit dem Unternehmen verbundenen Gefahren auch die Einrichtung einer Compliance-Organisation.

Vertragliche Konsequenzen
Immer mehr Unternehmen sehen in ihren Vertragswerken die Verpflichtung zur Einhaltung der für die Durchführung des Vertrages relevanten Gesetzes und Vorschriften durch ihren Vertragspartner vor. Großkonzerne führen sogar eine Compliance-Due Diligence bei potentiellen Geschäftspartnern durch. Eine solche Compliance-Verpflichtung und Prüfung zählt für diese Unternehmen zum eigenen Compliance-gerechten Verhalten. Kommt es zu einem Verstoß, droht eine außerordentliche Kündigung von geschlossenen Verträgen, sind zu Unrecht erlangte vertragliche Vorteile hinfällig, ganze Vertragswerke unter Umständen sogar unwirksam.

Was ist zu tun?

Sowohl der Gesetzgeber, die Gesellschafter und Aktionäre und auch immer mehr Geschäftspartner verlangen von der Geschäftsführung und den leitenden Mitarbeitern eines Unternehmens die Beachtung und Einhaltung aller relevanten Gesetze und Bestimmungen. In der Vergangenheit sind viele Unternehmen beinahe selbstverständlich davon ausgegangen, dass sich auch die Mitarbeiter regelkonform verhalten. Die Praxis hat jedoch gezeigt, dass man sich darauf nicht verlassen kann.

- Im ersten Schritt sind die im Unternehmen relevanten Risikobereiche zu identifizieren. Jedes Unternehmen hat unterschiedliche Themen innerhalb der Compliance, die mit besonderem Augenmerk zu betrachten sind. Es muss daher eine individuelle Ermittlung gefährdeter Geschäftsbereiche unter Einbindung der jeweiligen Fachverantwortlichen vorgenommen werden.
- Im zweiten Schritt erfolgt die Entwicklung eines Maßnahmenkatalogs, der Verstöße gegen Recht und Gesetz sowie gegen unternehmensinterne Regeln und Anweisungen erschweren und möglichst verhindern soll. Dies kann mit der Verabschiedung eines unternehmenseigenen Verhaltenskodex sowie eines Compliance-Handbuchs einhergehen.
- Damit die Beachtung der unternehmensrelevanten Vorschriften und Gesetze nicht graue Theorie bleibt, erfolgt in einem dritten Schritt die Integration der unternehmensinternen Compliance-Vorgaben durch entsprechende Schulungen der Mitarbeiter. Erst durch solche Schulungsmaßnahmen und die damit eintretende Sensibilisierung der Mitarbeiter stellt die Geschäftsleitung sicher, dass alle erforderlichen Maßnahmen zur Einhaltung von Recht und Gesetz getrof-

© Osborne Clarke Juni 2011

fen wurden. Dieser Nachweis ist erforderlich, um die oben beschriebene eigene Haftung des Unternehmers und der Geschäftsleitung nach § 130 des Ordnungswidrigkeitengesetzes sowie §§ 43 GmbHG, 93 AktG zu verhindern. Auch sind Schulungen der Mitarbeiter erforderlich, um die ggfs. notwendigen arbeitsrechtlichen Maßnahmen bei einem Verstoß gegen die Compliance-Vorgaben auch durchsetzen zu können. Schließlich kann der Nachweis, alles „in seiner Macht stehende" getan zu haben, auch vertragliche Konsequenzen durch Geschäftspartner vermeiden.

Compliance ist ein ernstes und wichtiges Thema. Nehmen Sie es nicht auf die leichte Schulter, da Verstöße Existenz bedrohend sein können - sei es durch hohe Bußgelder oder strafrechtliche Verfolgung, sei es durch fristlose Kündigung der bestehenden Dienstverträge mit dem Unternehmen.

Gerne sind wir Ihnen bei der Identifizierung kritischer Geschäftsbereiche, bei der Ausarbeitung unternehmensspezifischer Compliance-Vorgaben (etwa durch Erstellung eines Compliance-Handbuches) und bei der Schulung Ihrer Mitarbeiter behilflich. Auch für den Fall, das mal etwas „in den Brunnen gefallen ist", stehen wir Ihnen als Ansprechpartner zur Verfügung.

Sofern Sie weitere Informationen wünschen oder Fragen zu diesem Thema haben, kontaktieren Sie bitte:

Joachim Breithaupt
Rechtsanwalt/Steuerberater, Partner
Innere Kanalstr. 15, D – 50823 Köln
T: +49 (0)221 5108 4056
E: joachim.breithaupt@osborneclarke.de

© Osborne Clarke Juni 2011