

## Rechtsstaatliche Anforderungen an unternehmensinterne Ermittlungen



**18.**  
**Hans-Böckler-Forum**  
**17.-18. Februar 2022,**  
**Berlin**

Mirko Haase  
Ehrenpräsident des Berufsverbands der  
Compliance Manager (BCM) e.V.

# Straftaten aus dem Verband heraus

## RegE - Gesetz zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft (2020)

- **Straftaten, die aus Verbänden heraus** begangen werden, können nach geltendem Recht gegenüber dem Verband mit einer Geldbuße nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) geahndet werden.
- Die Höchstgrenze des Ahndungsteils der Verbandsgeldbuße von zehn Millionen Euro gilt unabhängig von der Verbandsgröße; sie lässt [...] keine empfindliche Sanktion zu und benachteiligt damit kleinere und mittelständische Unternehmen.
- Das geltende Recht legt die Verfolgung auch schwerster Unternehmenskriminalität zudem allein in das Ermessen der zuständigen Behörden, was zu einer uneinheitlichen und unzureichenden Ahndung geführt hat.
- § 1: Gesetz regelt die Sanktionierung von Verbänden, deren Zweck auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, wegen Straftaten, **durch die Pflichten, die den Verband treffen, verletzt worden sind** oder **durch die der Verband bereichert worden ist oder werden sollte.**

+95% intern  
gemeldeter  
Fälle nicht im  
Fokus der Norm

## Anzahl und Art der intern gemeldeten Fälle

- Über alle untersuchten Länder hinweg (Deutschland, Schweiz, Frankreich, Großbritannien) hat im Schnitt jedes Unternehmen 52 Hinweise im Jahr 2018 erhalten, lediglich rund ein Drittel gar keine Meldung\*.
- Ca. 10 % der eingegangenen Meldungen stuften deutsche Firmen als missbräuchlich ein. Dabei hat die Möglichkeit, anonym Hinweise abzugeben, keinen Einfluss auf diesen Anteil\*.
- Rund die Hälfte der Meldungen weist auf einen gehaltvollen, Compliance-relevanten Missstand hin. Die übrigen 40 % sind lediglich aus Compliance-Sicht nicht relevant, weisen aber in der Regel auf andere interne Probleme hin\*.
- Verteilung der Meldungen 70% HR / 25% gegen Unternehmen/ 5% tbc

\* Hochschule für Technik und Wirtschaft HTW Chur in Kooperation mit der EQS Group

# Sicht des Gesetzgebers

## Mitwirkungspflicht vs. Selbstbelastung

- verbandsinterne Untersuchungen sind private Untersuchungen zur Aufklärung von Fehlverhalten in einem Unternehmen. ....\*
- Mit ihrer Durchführung werden in großen Unternehmen häufig **Rechtsanwaltskanzleien beauftragt**, teilweise werden die Untersuchungen auch durch Wirtschaftsprüfungsgesellschaften oder die eigene Compliance- oder Rechtsabteilung eines Unternehmens durchgeführt.\*
- Zentrale Elemente von verbandsinternen Untersuchungen sind die Sichtung und Zusammenstellung von Unterlagen (dazu gehören z.B. auch E-Mails der Beschäftigten) und die Befragung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern (sog. Interviews)\*.
- Für Arbeitnehmer, bleibt unklar, inwieweit sie gegenüber ihrem Arbeitgeber zur (wahrheitsgemäßen) Auskunft über Straftaten verpflichtet sind und inwieweit die dort gemachten Angaben in einem staatlichen Strafverfahren gegen sie verwendet werden können\*.

# Sicht des Unternehmens

## Gebotene Aufklärungspflicht

- Straftaten betreffen...Sorgfaltspflichten, die Unternehmen etwa im Bereich der Produkthaftung und des Umweltschutzes ...\*
- Verbandsinterne Untersuchungen sind mittlerweile bei größeren Unternehmen bei **Korruptionsverdachtsfällen** und sonstigen Fällen von Mitarbeiterkriminalität Alltag. Grund für ihre Durchführung ist dabei nicht in erster Linie die (strafrechtliche) Aufarbeitung einer Straftat, sondern bereits vorgelagert eine sich **aus dem Gesellschaftsrecht oder der unternehmenseigenen Compliance ergebende Aufklärungspflicht**. Verbandsinterne Untersuchungen sind vor diesem Hintergrund grundsätzlich **zulässig und teilweise sogar geboten**. Für die deutschen Strafverfolgungsbehörden stellt sich daher nicht die Frage, ob sie sich mit „Internal Investigations“ befassen müssen, sondern vielmehr, wie sie mit diesem bislang im deutschen Strafprozessrecht nicht geregelten „Fremdkörper“ umgehen\*.

\*16.6.2020 BMJV FAQ, S. 11

# Verfahrens- rechte im Anreizmodell

## Reg-E Milderung bei konformer Untersuchung

### § 17

#### Milderung der Verbandssanktion bei verbandsinternen Untersuchungen

(1) Das Gericht soll die Verbandssanktion mildern, wenn

1. der Verband oder der von ihm beauftragte Dritte wesentlich dazu beigetragen haben, dass die Verbandstat und die Verbandsverantwortlichkeit aufgeklärt werden konnte,
2. der beauftragte Dritte oder die für den beauftragten Dritten bei den verbandsinternen Untersuchungen handelnden Personen nicht Verteidiger des Verbandes oder eines Beschuldigten, dessen Verbandstat dem Sanktionsverfahren zugrunde liegt, sind,
3. der Verband oder der von ihm beauftragte Dritte ununterbrochen und uneingeschränkt mit den Verfolgungsbehörden zusammenarbeiten,
4. der Verband oder der von ihm beauftragte Dritte den Verfolgungsbehörden nach Abschluss der verbandsinternen Untersuchung das Ergebnis der verbandsinternen Untersuchung einschließlich aller für die verbandsinterne Untersuchung wesentlichen Dokumente, auf denen dieses Ergebnis beruht, sowie des Abschlussberichts zur Verfügung stellen und
5. die Befragungen in der verbandsinternen Untersuchung unter Beachtung der Grundsätze eines fairen Verfahrens durchgeführt werden, insbesondere
  - a) Befragte vor ihrer Befragung darauf hingewiesen werden, dass ihre Auskünfte in einem Strafverfahren gegen sie verwendet werden können,
  - b) Befragten das Recht eingeräumt wird, einen anwaltlichen Beistand oder ein Mitglied des Betriebsrats zu Befragungen hinzu zu ziehen, und die Befragten auf dieses Recht vor der Befragung hingewiesen werden und
  - c) Befragten das Recht eingeräumt wird, die Auskunft auf solche Fragen zu verweigern, deren Beantwortung sie selbst oder die in § 52 Absatz 1 der Strafprozessordnung bezeichneten Angehörigen gefährden würde, wegen einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden, und die Befragten auf dieses Recht vor der Befragung hingewiesen werden.

(2) Die Durchführung der verbandsinternen Untersuchung nach den Grundsätzen des Absatzes 1 Nummer 5 ist gegenüber den Verfolgungsbehörden zu dokumentieren.

(3) Bei der Entscheidung nach Absatz 1 hat das Gericht insbesondere die Art und den Umfang der offenbarten Tatsachen und deren Bedeutung für die Aufklärung der Tat, den Zeitpunkt der Offenbarung und das Ausmaß der Unterstützung der Strafverfolgungsbehörden durch den Verband zu berücksichtigen. Eine Milderung nach Absatz 1 ist ausgeschlossen, wenn der Verband die Ergebnisse der verbandsinternen Untersuchung erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 203 der Strafprozessordnung) offenbart.

## Fokus

### GE 2020: §17 Abs. 1 Nr. 5

die Befragungen in der verbandsinternen Untersuchung unter Beachtung der **Grundsätze eines fairen Verfahrens** durchgeführt werden, insbesondere

- a) Befragte vor ihrer Befragung darauf hingewiesen werden, dass ihre Auskünfte in einem Strafverfahren gegen sie verwendet werden können,
- b) Befragten das Recht eingeräumt wird, einen anwaltlichen Beistand oder ein Mitglied des Betriebsrats zu Befragungen hinzuzuziehen, und die Befragten auf dieses Recht vor der Befragung hingewiesen werden und
- c) Befragten das Recht eingeräumt wird, die Auskunft auf solche Fragen zu verweigern, deren Beantwortung sie selbst oder die in § 52 Absatz 1 der Strafprozessordnung bezeichneten Angehörigen gefährden würde, wegen einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden, und die Befragten auf dieses Recht vor der Befragung hingewiesen werden.

# Faktische Selbstbindung

## Praxis vs. Anreizmodell

- StPO gilt nicht, aber bei internen Ermittlungen sind das Arbeits-, BetrVG und Datenschutzrecht, sowie das materielle Straf- und OwiG zu beachten.
- Email Durchsuchung / §87 Abs.1 Nr. 6 BetrVG/TKG/ BDSG/GG etc.
- Die interne Ermittlung kann auch als milderes Mittel zur Verdachtskündigung gesehen werden, letztere setzt sogar das Bemühen des AG voraus den Sachverhalt aufzuklären. Interviews sind jedoch nicht Mitbestimmungspflichtig, aber §94 Abs. 1 BetrVG (Fragebögen).
- § 102 Abs. 2 BetrVG: Der Betriebsrat ist vor jeder Kündigung zu hören. Der Arbeitgeber hat ihm die Gründe für die Kündigung mitzuteilen. Eine ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung ist unwirksam.

# Unternehmen im Strafrecht

## Standard Situationen

Für Straftaten aus dem Verband heraus:

- Die Durchsetzung der arbeitsvertraglichen Aussagepflicht im Interesse einer Schadens- und Gefahrenabwehr für den Verband kollidiert mit der Einführung der Abwehrrechte durch den Mitarbeiter aus der StPO.
- Interesse des Unternehmens an Selbstreinigung und effektiver Sachverhaltsaufklärung korrespondiert nicht mit einem über die o.g.(slide8) bestehenden Grenzen hinausgehenden Schutz eines ggf kriminellen Mitarbeiters.
- Amnestie – arbeits-, zivil-, und sofern einschlägig strafrechtliche Freistellungen und Kostenübernahmevereinbarungen (Fürsorgepflicht) sind an enge Voraussetzungen geknüpft, anderenfalls können diese als Untreue des Managements (Vermögensbetreuungspflicht) gesehen werden\*.
- Das Management einer Mandatsbeziehung bei internen Ermittlungen ist komplex und wird extern begleitet. Illustrativ der Fall von Frédéric Pierucci – Alstom.

\*Traut/ Nickolaus in StraFO, 2019, 230 ff.

# Ausblick

## Lösung im bestehenden System

- Der KoaV ist zurückhaltend in der Weise, dass man sich auch eine kleine Lösung im bestehenden System vorstellen kann\*.
- Ob das Unternehmenssanktionsrecht eine zweite Chance erhält, ist derzeit noch unklar, nachdem der umstrittene VerSanG-E (BT-Drucks. 19/23568) infolge des Diskontinuitätsgrundsatzes verfallen ist. Die Ankündigung, die Vorschriften der Unternehmenssanktionen „überarbeiten“ zu wollen (S. 111), zeigt, dass auch eine Anpassung des OWiG als prioritäre Lösung möglich erscheint\*.
- Der Entschluss im KoV die Rechtssicherheit von Unternehmen im Hinblick auf Compliance-Pflichten zu verbessern und **für interne Untersuchungen einen präzisen Rechtsrahmen zu schaffen\*\***, repräsentiert die Abkehr vom dargestellten Anreizmodell.

\*Brouwer, Der Betrieb, 2021, Nr. 50, M6

\*\*KOALITIONSVERTRAG ZWISCHEN SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN UND FDP, S. 111

Vielen Dank.

# Unternehmensanwalt im Strafrecht

## In der Kritik – BRAK - These 3\*

Für Straftaten aus dem Verband heraus

- Der Unternehmensanwalt erforscht straf- oder ordnungswidrigkeitenrechtliche Sachverhalte, soweit dies im Rahmen seines Mandatsauftrags und im Unternehmensinteresse erforderlich erscheint.
- Bei internen Erhebungen, insbesondere bei der Befragung von Mitarbeitern des Unternehmens, wahrt der Unternehmensanwalt die allgemeinen Gesetze und die sich aus den rechtsstaatlichen Grundsätzen ergebenden Standards.
- Der Unternehmensanwalt führt seine Erhebungen in einer Weise durch, dass Beweismittel in ihrer Qualität und Verwertbarkeit nicht beeinträchtigt werden.

\*BRAK Stellungnahme 35/2010 S.4.