

Der Leiter der Innenrevision als Straftäter
- Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 17. Juli 2009 -

Rechtsanwalt Dr. Thomas Münzenberg, Wiesbaden*

Am 17. Juli 2009 hat der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs unter dem Aktenzeichen – 5 StR 394/08 – ein Urteil des Landgerichts Berlin bestätigt, mit dem der Leiter der Innenrevision der Stadtreinigungsbetriebe wegen Beihilfe zum Betrug zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen (entspricht 4 Netto-Monatsgehältern) verurteilt worden ist. Der Leiter der Innenrevision ist damit vorbestraft. Diese Vorstrafe ist in ein polizeiliches Führungszeugnis aufzunehmen (§ 32 Absatz 2 Nr. 5 a BZRG). Eine derartige Verurteilung kann man nicht mehr als Bagatelle bezeichnen. Folgerichtig hat dieses Urteil bei Mitarbeitern der Internen Revision zu erhöhter Aufmerksamkeit und Aufregung geführt. Ist dies gerechtfertigt? Die Antwort auf diese Frage ist zweigeteilt: Sie lautet „nein“, wenn man ausschließlich auf den Sachverhalt abstellt, der dem BGH zur Beurteilung vorlag. Mit „ja“ ist die Frage jedoch zu beantworten, wenn man die Ausführungen des BGH zur Funktion und den Aufgaben eines Compliance Officers in die Betrachtung einbezieht.

1. Sachverhalt

Der Angeklagte (Volljurist) war in der Zeit zwischen 2000 und Ende 2002 als Leiter der Innenrevision für die Stadtreinigungsbetriebe, die als Anstalt des öffentlichen Rechts organisiert sind, tätig. Die Grundstückseigentümer unterlagen hinsichtlich der Straßenreinigung einem Anschluss- und Benutzungszwang, weswegen die für die Straßenreinigung zu entrichtenden Entgelte dem Äquivalenz- und Kostendeckungsprinzip, also öffentlich-rechtlichen Grundsätzen der Gebührenbemessung unterlagen. Folglich durften nur die Straßen in die Ermittlung der Höhe der auf die Grundstückseigentümer umzulegenden Kosten einbezogen werden, für die es auch Anlieger gab. Für Straßen ohne Anlieger hätten die Kosten der Straßenreinigung bei der Stadt verbleiben müssen, was wegen eines Kalkulationsfehlers in den Tarifperioden 1999 bis 2002 jedoch nicht beachtet wurde. Hierdurch konnte die Stadt insgesamt 23 Mio. € überhöhte Straßenreinigungsentgelte bei den Grundstückseigentümern einziehen. Dem Leiter der Innenrevision war dieser Berechnungsfehler zwar nicht aus einer Prüfung bekannt, er war jedoch zeitweise Mitglied der Projektgruppe, die für die Festsetzung der Höhe der Entgelte zuständig war. Dennoch unterrichtete er weder den Vorstand noch den Aufsichtsrat und unternahm auch sonst nichts, um die Einziehung überhöhter Entgelte zu vermeiden.

2. Beihilfe zum Betrug zu Lasten der Grundstückseigentümer

Der BGH verurteilte den Revisionsleiter wegen Beihilfe zum Betrug zu Lasten der Grundstückseigentümer. Aus der Stellung des Leiters der Innenrevision einer Anstalt des öffentlichen Rechts leitete der BGH eine sogenannte Garantenstellung ab. Diese entsteht z. B. bei der Übertragung von Obhutspflichten für eine bestimmte Gefahrenquelle (Sonderverantwortlichkeit für die Integrität des übernommenen Verantwortungsbereichs) und führt zu Handlungspflichten. Werden diese nicht beachtet, kann diese Unterlassung zur Strafbarkeit führen. Der BGH weist ausdrücklich darauf hin, dass es zweifelhaft erscheint, jedem Leiter der Innenre-

* Dr. Münzenberg ist Partner der Anwaltssozietät Dr. Booz und Dr. Münzenberg, Wiesbaden. Er ist im Bereich des Wirtschaftsstraf- und Organhaftungsrechts tätig und betreut forensisch, beratend und im Rahmen von Fortbildungsmaßnahmen Unternehmen sowie deren Organe und leitende Angestellte. Dr. Münzenberg ist Mitglied des Arbeitskreises „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“ der Schmalenbach-Gesellschaft und Mitautor der von diesem Arbeitskreis regelmäßig herausgegebenen Publikationen. Er veröffentlicht aber auch regelmäßig in eigenem Namen Fachbeiträge zu den voranstehend genannten Arbeitsbereichen.

vision eines Unternehmens eine Garantenstellung auch insoweit zuzuweisen, als er verpflichtet ist, Straftaten aus dem Unternehmen zu Lasten Dritter zu unterbinden. Da es hier aber um den Leiter der Innenrevision einer Anstalt des öffentlichen Rechts ging und sich die Umlegung der Straßenreinigungskosten auf die Grundstückseigentümer als hoheitlicher Betätigungsbereich darstellte, bejahte der BGH für diese Konstellation eine Garantenstellung, die zur Strafbarkeit führt.

In ständiger Rechtsprechung hatte der BGH schon zuvor aus Sachverhalten, bei denen es um kraft Dienst- oder Arbeitsvertrag übertragene Sonderpflichten für die Integrität von übernommenen Verantwortungsbereichen ging, strafrechtlich zu wertende Garantenpflichten abgeleitet, soweit staatliche oder kommunale Repräsentanten bzw. gesetzlich vorgesehene Funktionen betroffen waren, denn die Erfüllung derartiger gesetzlicher Aufgaben beinhaltet dann einen zentralen Bestandteil des unternehmerischen Handelns. Mit der im vorliegenden Fall dem Revisionsleiter übertragenen Überwachungspflicht wurde deswegen auch die Verpflichtung übertragen, die Straßenanlieger vor betrügerisch überhöhten Gebühren zu schützen und erkannte Rechtsverstöße bei der Tarifikalkulation zu beanstanden. Aus dem Unterlassen dieser Beanstandung ergab sich der Verstoß gegen die Garantenpflicht und damit die von dem Bundesgerichtshof bejahte Strafbarkeit.

3. Untreue (§ 266 StGB)

Der BGH prüfte auch, ob der Revisionsleiter auch wegen Untreue (§ 266 StGB) zu bestrafen war, lehnte dies jedoch ab. Der Generalbundesanwalt hatte auch insoweit eine Verurteilung des Revisionsleiters in Erwägung gezogen. Zutreffend bejahte der BGH eine sogenannte Vermögensbetreuungspflicht des Revisionsleiters. Er kommt damit grundsätzlich als Täter einer Untreue in Betracht (vgl. hierzu auch Münzenberg, Die zivil- und strafrechtliche Haftung von Organen und Arbeitnehmern wegen fehlerbehafteten Aufgabenerledigung im Bereich der Internen Revision, Gutachten für das DIIR). Zu dem Tatbestand der Untreue gehört aber auch eine durch die Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht hervorgerufene Zufügung eines Nachteils. Dieses Tatbestandsmerkmal lehnt der BGH gegen die Rechtsauffassung des Generalbundesanwalts ab, da etwa Ersatzansprüche und Prozesskosten, die dem Unternehmen nach Aufdeckung eines Betrugs entstehen, keinen unmittelbaren Nachteil im Sinne des § 266 StGB darstellen.

4. Der Compliance Officer (CCO) und das Strafrecht

Bis dahin sind die Ausführungen des BGH in dem Urteil vom 17. Juli 2009 nicht überraschend und rechtfertigen deswegen die entstandene Aufregung bei Mitarbeitern der Internen Revision nicht. Der Revisionsleiter wurde im vorliegenden Fall nur deswegen verurteilt, weil er für eine Anstalt des öffentlichen Rechts tätig war, ein Ergebnis, das der bisherigen BGH-Rechtsprechung zu Garantenpflichten entspricht. Etwas mehr Aufregung ist jedoch bei Einbeziehung der Betrachtungen des BGH zu dem Wechselspiel zwischen der Funktion des CCO eines Unternehmens und dem Strafrecht gerechtfertigt.

Obwohl es bei dem vorliegenden Sachverhalt keinen Anlass zu entsprechenden Ausführungen gab (der Leiter der Innenrevision war nicht zugleich CCO), führte der BGH recht deutlich sein Verständnis zu dem Verhältnis zwischen den Aufgaben eines CCO und strafrechtlichen Verhaltenspflichten aus. Damit wollte der BGH ganz offensichtlich auf seine hierzu zu erwartende künftige Rechtsprechung aufmerksam machen. Derartige „Fingerzeige“ beinhalten deswegen wichtige Hinweise für das Verhalten des betroffenen Personenkreises.

Der BGH definierte den Aufgabenbereich des CCO unter Bezugnahme auf die hierzu in der Literatur vertretene Auffassung auch mit der Pflicht zur Verhinderung von Rechtsverstößen bzw. Straftaten, die aus dem Unternehmen heraus begangen werden und diesem erhebliche Nachteile bringen können. Hieraus folgte für den BGH eine strafrechtliche Garantenpflicht des CCO, da es sich insoweit um die notwendige Kehrseite der von dem CCO gegenüber der Unternehmensleitung übernommenen Pflicht, Rechtsverstöße und insbesondere Straftaten zu unterbinden, handelt. Dabei differenzierte der BGH nicht mehr zwischen öffentlich-rechtlich oder rein zivilrechtlich strukturierten Unternehmen. Diese Differenzierung hatte bei der Garantenpflicht des Leiters der Innenrevision ja eine Rolle gespielt (s. o.). Auch der CCO eines rein zivilrechtlich strukturierten Unternehmens übernimmt deswegen mit seiner Aufgabe eine derartige Garantenpflicht und ist folglich nach Auffassung des BGH tauglicher Gehilfe oder Täter einer aus dem Unternehmen heraus begangenen Straftat, wenn er es vorwerfbar unterlässt, diese Straftat zu verhindern. Dieser erstmalige Hinweis des BGH auf die strafrechtlichen Schlussfolgerungen aus der Funktion des CCO beinhaltet die eigentliche Neugierigkeit, die sich aus dem Urteil vom 17. Juli 2009 ergibt. Betrachtet man das Urteil des BGH vom 17. Juli 2009 also aus dem Blickwinkel eines CCO ist die durch diese Entscheidung entstandene Aufregung schon eher nachvollziehbar.

5. Schlussfolgerungen für die Unternehmenspraxis

In haftungsrechtlicher Hinsicht ergibt sich für die Unternehmenspraxis aus der Entscheidung des BGH die Empfehlung, die Compliance-Funktion nicht in bereits vorhandene Abteilungen und insbesondere nicht in die Interne Revision organisatorisch einzubinden. Wenn der BGH ausführt, dass es zweifelhaft erscheint, dem Revisionsleiter generell eine Garantenstellung zuzuweisen, nach der er verpflichtet wäre, Straftaten aus dem Unternehmen zu Lasten Dritter zu unterbinden, andererseits aber gerade diese Garantenstellung mit der Funktion des CCO verbindet, erhält die Interne Revision bei einer Übernahme von Compliance-Aufgaben ohne Not eine strafrechtliche Verantwortung, die sie nach Auffassung des BGH ohne diese Aufgabe in der Regel nicht hat. Haftungsrechtlich spricht gerade dies für die auch in der Literatur immer wieder vertretene Auffassung, dass die Compliance-Funktion des Unternehmens als eigenständige Abteilung, die gerade nicht von dem Leiter der Internen Revision zu führen ist, organisiert werden sollte, wenn dies unter Beachtung der spezifischen Compliance-Risiken und der Größe des Unternehmens möglich erscheint.

Als zweite Empfehlung ergibt sich aus der BGH-Entscheidung in haftungsrechtlicher Hinsicht die Notwendigkeit, den Aufgabenbereich des CCO in dessen Stellenbeschreibung so genau wie möglich zu definieren. Wenn der CCO nach der Stellenbeschreibung „nur“ die Aufgabe hat, unternehmensinterne Prozesse zu optimieren und gegen das Unternehmen gerichtete Pflichtverstöße zu verhindern, hat er auch nach der Auffassung des BGH keine Garantenpflicht im strafrechtlichen Sinne übernommen. Allerdings handelt es sich dann nicht mehr um den Aufgabenbereich, der nach dem bisherigen Verständnis der Unternehmenspraxis mit der Compliance-Funktion verbunden ist.