

Aufklärung von Korruption in der Praxis

Leitfaden für den sicheren Umgang mit Verdachtsfällen

Von

Dr. Edgar Jousen

ERICH SCHMIDT VERLAG

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation
in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Weitere Informationen zu diesem Titel finden Sie im Internet unter

[ESV.info/ISBN 978 3 503 12601 9](http://ESV.info/ISBN%20978%203%20503%2012601%209)

ISBN 978 3 503 12601 9

Alle Rechte vorbehalten

© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG, Berlin 2010
www.ESV.info

Dieses Papier erfüllt die Frankfurter Forderungen
der Deutschen Nationalbibliothek und der Gesellschaft
für das Buch bezüglich der Alterungsbeständigkeit und
entspricht sowohl den strengen Bestimmungen der US Norm
Ansi/Niso Z 39.48-1992 als auch der ISO-Norm 9706.

Druck und Bindung: Hubert & Co., Göttingen

Vorwort

Korruptionsbekämpfung ist heute in aller Munde. Doch was heißt das in der Praxis? Was ist von einem Unternehmen zu veranlassen, wenn ein konkreter Verdacht vorliegt? Wie laufen sinnvollerweise welche Kommunikationswege? Und schließlich: Welche Maßnahmen sind geboten, welche erlaubt und von welchen sollte man besser lassen?

Zur Prävention, d.h. zu der Verhinderung von Korruptionsfällen und ihrer Begleiterscheinungen gibt es derzeit reichlich Material. Für den Zeitraum danach, d.h. bei Auftreten eines Verdachtsfalls, werden die Unternehmen hingegen allein gelassen. Fast nirgendwo gibt es ausformulierte Handlungsanweisungen, was dann von wem genau zu tun ist. Das hier vorliegende Buch soll einen Beitrag dazu leisten, diese Lücke zu schließen. Es richtet sich vor allem an Vorstände, Geschäftsführer, Personalverantwortliche sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von Rechts-, Compliance- und Revisionsabteilungen, die in der Praxis mit Korruptionsverdachtsfällen befasst sind. Auch in Wirtschaftsstrafsachen tätigen Staatsanwälten mag ein Blick darin empfohlen werden, um besser zu verstehen, wie ein Unternehmen intern bei der Korruptionsbekämpfung funktioniert oder funktionieren kann.

Der Bogen dieses Werkes beginnt bei der Informationsgewinnung; er setzt sich fort über die internen Recherchen verbunden mit einer Beweis- und Datensicherung. Er endet bei der Beschreibung der Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden, einer Darstellung der Vorgehensweise bei der Schadenswiedergutmachung und Erläuterungen zu arbeitsrechtlich zu ergreifenden Maßnahmen.

Dieses Buch ist geschrieben worden aus der Praxis heraus für die Praxis auf der Grundlage einer deutlich dreistelligen Anzahl bearbeiteter Verfahren. Wenn auch Verweise auf wesentliche Quellen unvermeidbar sind, wurde jedoch bewusst von einer zu rechtlichen Darstellung abgesehen, damit dieser Leitfaden für den Nichtjuristen lesbar bleibt. In Spezialfällen wird eine rechtliche Beratung ohnehin unabdingbar sein. Gleichwohl sollen in bestimmten Gebieten die Grenzen des rechtlich Zulässigen aufgezeigt werden. Deren Bedeutung ist nicht zu unterschätzen, um sich selbst nicht angreifbar zu machen. Denn darauf gerichtete Versuche wird es gerade bei der Korruptionsbekämpfung immer wieder geben. Umso wichtiger ist es, den einem Unternehmen zur Verfügung stehenden Rahmen zu kennen und zu beherrschen, um ihn im Ernstfall nutzen zu können.

Dieses Buch mag einen hoffentlich lesenswerten Beitrag dazu leisten. Dabei sei abschließend erwähnt, dass jeder behandelte Baustein zum besseren Überblick mit einer Zusammenfassung der wichtigsten Leitsätze endet.

Berlin, im März 2010

Dr. Edgar Joussen

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Inhaltsverzeichnis.....	7

Einleitung Aufklärung von Korruptionsverdachtsfällen als Rechtspflicht..... 15

1	Pflicht zur Aufklärung von Verdachtsfällen	16
2	Pflicht zur Sanktionierung	18
3	Persönliche Verantwortung für Korruptionaufklärung	19

Baustein 1: Informationsgewinnung durch Ombudsmann und Vertrauensanwalt..... 23

1	Vorbemerkungen.....	23
2	Auswahl des „richtigen“ Informationsgewinnungssystems	24
	2.1 Vorzüge des online-gestützten Systems	25
	2.2 Ombudsmannsystem.....	25
3	Aufgaben des Ombudsmanns	26
4	Auswahl des „richtigen“ Ombudsmann / Verschwiegenheitspflicht.....	27
5	Einsatzmöglichkeiten des Ombudsmanns - Baukastensystem	29
	5.1 Das Hinweisgebersystem.....	30
	5.2 Beurteilung von „Schwellensachverhalten“	30
	5.3 Bindeglied zwischen Unternehmen und Ermittlungsbehörden sowie bei Bedarf zum Hinweisgeber	32
	5.4 Einbindung in die Schadenswiedergutmachung.....	33
6	Ombudsmann – Integration in das Unternehmen	35
	6.1 Hierarchische Anbindung	35
	6.2 Ausreichendes Marketing	35
	6.3 Integration in Berichtskreislauf	36
7	Zusammenfassung in Leitsätzen	37

Baustein 2: Interne Zuständigkeiten 39

1	Untauglichkeit eines Alleinverantwortungssystems	39
	1.1 Complianceabteilung/Compliance-Officer.....	40
	1.2 Rechtsabteilung.....	42
	1.3 Revisionsabteilung.....	43

1.4	Sicherheitsabteilung.....	44
2	Bündelung in einem zentralen Lenkungskreis (Compliance Committee).....	44
2.1	Zusammensetzung	45
2.2	Informationsbündelung als Mehrwert.....	46
2.3	Arbeitsweise des Lenkungskreises (Compliance Committee) ...	46
2.4	Binnenorganisation des Lenkungskreises (Compliance Committee)	47
3	Zusammenfassung in Leitsätzen	48

Baustein 3: Grundsätze zur Aufklärung von Korruptionsverdachtsfällen.. 49

1	Schnelle und kontinuierliche Aufklärung von Verdachtsfällen.....	49
2	Vertrauliche Sachverhaltsaufklärung ohne Einschaltung der Linienverantwortlichen	50
3	Vollständige Aufklärung des Sachverhaltes und des Korruptionsverdachtes	51
4	Keine Außerachtlassung von Bagatellfällen.....	51
5	Kontinuierliche juristische Begleitung der Sachverhaltsaufklärung	52
6	Regelmäßige Einbindung des Ombudsmanns in die Sachverhaltsaufklärung.....	53
7	Transparente Entscheidung über zu ergreifende Maßnahmen.....	54
8	Strafanzeige bei bestehendem Tatverdacht.....	55
9	Interne und externe Berichterstattung.....	56
9.1	Interne Berichterstattung	56
9.2	Externe Berichterstattung	57
10	Zusammenfassung in Leitsätzen	58

Baustein 4: Unternehmensinterne Voraufklärung von Korruptionssachverhalten 59

1	Zielrichtung: Objektive Sachverhaltsklärung mit der Vorbereitung des Erstzugriffs.....	59
2	Ablaufschema: Das 4-Phasen-Modell in der Vorermittlungsphase.....	61
2.1	Phase 1: Hinweis auf Verdachtsfall.....	62
2.2	Phase 2: Berichterstattung und Entscheidung	64
2.3	Phase 3: Sachaufklärung.....	64
2.4	Phase 4: Entscheidung hinsichtlich des weiteren Vorgehens.....	65
3	Zusammenfassung in Leitsätzen	66

Baustein 5: Checkliste für unternehmensinterne Ermittler 67

1	Unterstützung von Ermittlungsbehörden	67
---	---	----

2	Freistellung/Beurlaubung der betroffenen Mitarbeiter	69
3	Beweissicherung	69
4	Sperrung sämtlicher Zahlungs- und Geschäftsvorgänge zu dem betroffenen Geschäftspartner	69
5	Sperrung weiterer Aufträge bzw. Stornierung oder Zurückhaltung noch im Geschäftsgang befindlicher Vorgänge	70
6	Vorbereitung zivilrechtlicher Rückforderungen/ Schadensersatzverfahren, hier vor allem in Form von Arresten.....	70
7	Klärung zur Erstattung einer Strafanzeige	70
8	Klärung arbeitsrechtlicher Maßnahmen.....	71
9	Besondere Maßnahmen bei Verhaftung eines Mitarbeiters.....	71
10	Beteiligung der Unternehmenskommunikation	72
11	Dokumentation.....	72
12	Zusammenfassung in Leitsätzen	72
	Anhang: Muster einer Checkliste für Ermittler bei Durchsuchungen.....	73
	Baustein 6: Daten- und Beweissicherung.....	75
1	Arbeitsrechtliche Beurteilung	76
1.1	Allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 GG).....	77
1.2	Der Zugriff auf Papierakten.....	80
1.3	Sicherung und Kontrolle von elektronischen Datenbeständen im geschäftlichen Bereich.....	82
1.4	Sicherung und Kontrolle von elektronischen Datenbeständen bei erlaubter privater Nutzung der betrieblichen Computer	88
1.5	Mitbestimmung des Betriebsrates.....	93
1.6	Verwertung rechtswidrig erhobener Daten.....	95
2	Datenschutzrechtliche Beurteilung einer Datensicherung	100
2.1	Anwendungsbereich des BDSG bei der Sicherung von Daten und deren Auswertung	101
2.2	Überwachung mit Einwilligung des Betroffenen/Zustimmung des Betriebsrates	102
2.3	Datensicherung bei nicht beschuldigten Mitarbeitern (Vorrangige Dritterhebung)	104
2.4	Gesondert: Datensicherung von Geschäftsunterlagen (ohne E-Mail-Verkehr)	107
2.5	Datensicherung des E-Mail-Verkehrs/Geschäftsverkehrs mit Dritten	110
2.6	Weiterverarbeitung von Daten.....	112
2.7	Mitteilungspflichten an den Betroffenen/Datenschutzbeauftragten	114
2.8	Sonderfall: Datenermittlung durch Dritte/Datensicherung im Konzern.....	114

3	Gesonderter Schutz nach dem Telekommunikationsgesetz (TKG).....	118
4	Strafrechtliche Vorschriften.....	121
4.1	Verletzung des Briefgeheimnisses (§ 202 StGB).....	121
4.2	Ausspähen von Daten (§ 202 a StGB).....	122
4.3	Verletzung des Post- und Fernmeldegeheimnisses (§ 206 StGB)	122
5	Zusammenfassung in Leitsätzen	123

Baustein 7: Weitergehende Beweissicherung: Videoüberwachung, Abhören von Telefonaten und Einsatz von Detekteien 125

1	Grundsätzliche Empfehlung.....	125
2	Videoüberwachung	127
2.1	Präventiver Einsatz der Videoüberwachung.....	127
2.2	Anlassbezogener (heimlicher) Einsatz der Videoüberwachung..	129
3	Mithören von Telefonaten.....	132
4	Einsatz von Detekteien.....	134
4.1	Kernprobleme	135
4.2	Mögliche Einsatzgebiete.....	136
4.3	Besondere Probleme bei dem Einsatz von Detektiven im Unternehmen.....	139
4.4	Kosten von Detektiven	141
5	Zusammenfassung in Leitsätzen	145

Baustein 8: Befragung von Mitarbeitern 147

1	Auskunftspflicht des Arbeitnehmers als Beschuldigter.....	147
1.1	Fragen zum unmittelbaren Arbeitsbereich.....	148
1.2	Fragen außerhalb des unmittelbaren Arbeitsbereichs.....	150
1.3	Prüfung im Einzelfall/Sanktionen.....	152
2	Auskunftsverpflichtung gegenüber Dritten.....	152
3	Teilnahmerecht von Dritten an unternehmensinternen Befragungen	152
3.1	Beteiligung eines Rechtsbeistands.....	153
3.2	Beteiligungsrecht des Betriebsrates	155
4	Datenschutzrechtliche Zulässigkeit von Befragungen eines einer Straftat verdächtigen Mitarbeiters.....	157
4.1	Anwendung des BDSG bei Befragungen	157
4.2	Beschränkungen des § 32 BDSG im Einzelnen	159
4.3	Protokollerstellung und weitere Verwendung	161
4.4	Übermittlung der Befragungsergebnisse an Dritte	161
5	Befragung von nicht im Verdacht stehenden Arbeitskollegen	164
5.1	Vorrang der Direktbefragung?.....	164
5.2	Keine Anwendbarkeit des BDSG bei Drittbefragungen selbst ...	165

6	Anfertigung von Protokollen/Einsichtsrecht.....	166
7	Sanktionen bei pflichtwidrig unterbleibender Auskunft.....	167
	7.1 Abmahnung.....	168
	7.2 Kündigung	168
	7.3 Gehaltskürzung	169
8	Zusammenfassung in Leitsätzen	169

Baustein 9: Zusammenarbeit mit den Ermittlungsbehörden 171

1	Übereinstimmende und sich unterscheidende Interessen	172
	1.1 Phase 1: Übereinstimmendes Interesse bei Verfahrenseinleitung.....	172
	1.2 Phase 2: Auseinanderlaufende Interessen.....	174
2	Grundsatz der frühzeitigen Kontaktaufnahme	174
3	Bestimmung der Zuständigkeit	175
	3.1 Örtliche Zuständigkeit	176
	3.2 Auswahlentscheidung	176
4	Dringende Empfehlung: Kontaktaufnahme nur über Anwalt.....	177
	4.1 Verfahrenseinleitung.....	178
	4.2 Der weitere Kontakt mit den Ermittlungsbehörden.....	180
5	Vorbereitung und Abstimmung strafprozessualer Maßnahmen (Durchsuchungen)	183
	5.1 Vorteile für die Staatsanwaltschaft.....	183
	5.2 Vorteile für das geschädigte Unternehmen.....	185
	5.3 Beistellung von eigenen Mitarbeiterinnen/Mitarbeitern bei Durchsuchungen	186
6	Staatsanwaltschaftliche Vermögenssicherung	186
	6.1 Verfall als Gewinnabschöpfung	187
	6.2 Rückgewinnungshilfe	189
7	Akteneinsicht in Ermittlungsakte und Auskunftersuchen	190
	7.1 Ersetzung der Akteneinsicht	190
	7.2 Abstimmung wegen sonstiger Fristen	191
8	Zusammenfassung in Leitsätzen	192

Baustein 10: Zivilrechtlicher Regress..... 195

1	Herausgabeansprüche zu Zuwendungen.....	195
	1.1 Herausgabeanspruch gemäß § 667 BGB	196
	1.2 Herausgabe aus angemaßter Eigengeschäftsführung	199
	1.3 Höhe des Herausgabeanspruchs/Zinsen	201
2	Schadensersatzansprüche	202
	2.1 Darlegung des genauen Schadensverlaufs einschließlich Kausalität	202

2.2	Lösung von Verträgen nach Schmiergeldzahlungen	203
2.3	Bestimmung der Schadenshöhe	209
2.4	Verzinsung des Schadensersatzanspruchs	209
2.5	Sonderfall: Doppelbeauftragung derselben Leistung gegen Schmiergeld	210
3	Sonderproblem der gegenseitigen Anrechnung	210
4	Vermögenssicherungsmaßnahmen des geschädigten Unternehmens (Arrest)	212
4.1	Arrestanspruch	214
4.2	Arrestgrund	215
4.3	Glaubhaftmachung	218
4.4	Vollziehung des Arrestes	219
5	Vorrangverfahren nach § 111 g und h StPO	221
5.1	Eigener Titel	223
5.2	Vollstreckung des eigenen Titels	224
5.3	Darlegung des staatsanwaltschaftlichen/strafergerichtlichen Arrestes	224
5.4	Darlegung des zwischenzeitlich ergangenen Titels zugunsten des Geschädigten in derselben Sache und Wirksamkeit des Titels	224
5.5	Straftat des Beschuldigten zum Nachteil des geschädigten Unternehmens	225
5.6	Glaubhaftmachung	225
5.7	Zuständiges Gericht	226
5.8	Verfahrensziel und Antragstellung	226
5.9	Fristen	227
6	Adhäsionsverfahren	229
6.1	Voraussetzungen des Adhäsionsverfahrens	229
6.2	Entscheidung über den Adhäsionsantrag	230
6.3	Vor- und Nachteile eines Adhäsionsverfahrens	232
6.4	Nachteile des Adhäsionsverfahrens im Besonderen	234
6.5	Vorteile des Adhäsionsverfahrens	235
7	Zusammenfassung in Leitsätzen	237

Baustein 11: Arbeitsrechtliches Vorgehen..... 241

1	Abmahnung	241
1.1	Hinweis- und Warnfunktion (Mustertext)	242
1.2	Form und Frist einer Abmahnung	244
1.3	Nicht sachgerechte Abmahnung	244
2	Freistellung	245
3	Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund (§ 626 BGB)	245
3.1	Korruption als außerordentlicher Kündigungsgrund	246

3.2	Interessenabwägung.....	247
3.3	Kündigungsfrist nach § 626 Abs. 2 BGB.....	250
3.4	Anhörung des Betriebsrates/keine Anhörung des Arbeitnehmer	254
3.5	Nachschieben von Kündigungsgründen	256
4	Verdachtskündigung	259
5	Ordentliche (verhaltensbedingte) Kündigung.....	263
6	Einvernehmliche Vertragsaufhebung.....	265
7	Zusammenfassung in Leitsätzen	268
	Stichwortverzeichnis	271
	Literaturverzeichnis.....	281