

STRAFRECHTLICHE RISIKEN DER GESCHÄFTSFÜHRUNG AUS ARBEITGEBERSICHT



Dr. Mayeul Hiéramente,
Rechtsanwalt,
Wessing & Partner Rechtsanwälte mbB,
Düsseldorf

Unternehmerisches Wirken ist gefahrgeneigte Arbeit. Die stete Ausweitung strafrechtlicher Haftung durch Gesetzgeber und staatsanwaltschaftliche Praxis bringt es mit sich, dass der Tätigkeit als Geschäftsführer einer GmbH das Risiko strafrechtlicher Ermittlungen und Sanktionierung inhärent ist. Kleine Nachlässigkeiten und wirtschaftliche Krisen können die Ermittlungsbehörden auf den Plan rufen und Geschäftsleitung sowie Unternehmen in Mitleidenschaft ziehen. Geschäftsführer sollten sich daher der wichtigsten Gefahrenherde bewusst sein und geeignete organisatorische Vorkehrungen treffen. Geeignete Compliance-Maßnahmen können der Begehung von Straftaten und einer Haftung nach § 130 OWiG vorbeugen. Ein in der Praxis oft vernachlässigtes Thema ist die Prävention im Bereich des Personalwesens. Dabei schlummern im gesamten Zyklus der Beschäftigung eines Angestellten – Anstellung, Beschäftigung und Kündigung – strafrechtliche Risiken für die Geschäftsführung.

1. Personalakquise als Risiko

Wohl und Wehe eines mittelständischen Unternehmens hängt von Motivation und Fachkompetenz der Beschäftigten ab. Die Suche nach geeignetem Personal ist in Zeiten des Fachkräftemangels allerdings nicht selten eine Herausforderung und erfordert, je nach Branche, den Einsatz eines Headhunters sowie gezielte Lockangebote an Führungskräfte und ihre Teams. Letztere bringen nicht selten Knowhow und interessante Kundenkontakte mit und sind daher gern gesehene Verstärkung. Die Grenzen des rechtlich Zulässigen sind bei der Personalakquise indes fließend. Kunden- oder Preislisten des früheren Arbeitgebers können ebenso wie Personallisten und Gehaltsinformationen Betriebs-

und Geschäftsgeheimnisse sein, deren Verrat gemäß § 17 Abs. 1 UWG unter Strafe gestellt wird. Die Nutzung derartiger Daten (vgl. § 17 Abs. 2 Nr. 2 UWG) sowie ein Verleiten zu einer unbefugten Mitteilung von Geheimnissen (vgl. § 19 Abs. 1 UWG) ist ebenfalls unter Strafe gestellt. Ein Bewerbungsgespräch kann so schnell zur Strafbarkeitsfalle werden. Zur Vermeidung einer Strafbarkeit und potenziell ruinöser Ermittlungen (Durchsuchungen, Beschlagnahme von Akten und IT, etc.) hat die Geschäftsführung einer GmbH daher dafür Sorge zu tragen, dass ausschließlich das präsenste Wissen neuer Mitarbeiter angezapft wird und ein sauberer Übergang erfolgt. Von Massenabwerbungen ohne Einbindung anwaltlicher Berater ist abzusehen.

2. Strafbewehrte Pflichten des Geschäftsführers als Arbeitgeber

Ein weiteres Risikofeld liegt im Bereich der Niedriglohnbeschäftigung. Auch hier gilt es bereits für die Anstellung von Mitarbeitern klare Leitlinien für das Personalwesen zu entwickeln, den Verantwortlichen zu vermitteln und die Einhaltung der Vorgaben kontinuierlich zu verifizieren. Der (faktische) Geschäftsführer einer GmbH wird nämlich über § 14 Abs. 1 StGB als „Arbeitgeber“ angesehen, so dass er – neben einer zivilrechtlichen Haftung – u.a. für eine unzureichende Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden kann (vgl. § 266a StGB). Praktisch virulent wird dies vor allem im Zusammenhang mit der Anwendung des Mindestlohngesetzes, da für die Berechnung der Beiträge nach der Rechtsprechung nicht der ausbezahlte, sondern der geschuldete Lohn maßgeblich ist¹. Damit rücken neben absichtlichen Verstößen gegen die Sozialversicherungspflicht

¹) Vgl. BGH NSTZ 2002, 548.



auch schleichende Veränderungen in den betrieblichen Abläufen (Anpassung der Tätigkeitsfelder, des Umfangs der Beschäftigung, etc.) immer wieder in den Fokus der Ermittler. Dass für eine Verurteilung der Nachweis des Vorsatzes erforderlich ist, hilft in der Praxis nur selten. Dieser kann unter Rückgriff auf objektive Indizien angenommen und bewiesen werden. In Anbetracht der regelmäßigen Prüfungen der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FSK) und vermehrter Ermittlungsverfahren² ist es unerlässlich, dass der GmbH-Geschäftsführer bereits den bösen Schein vermeidet und Vertragsgrundlagen und Zeiterfassung nicht zu beanstanden sind. Auf diesem Wege kann auch steuerrechtlichen Risiken vorgebeugt werden.

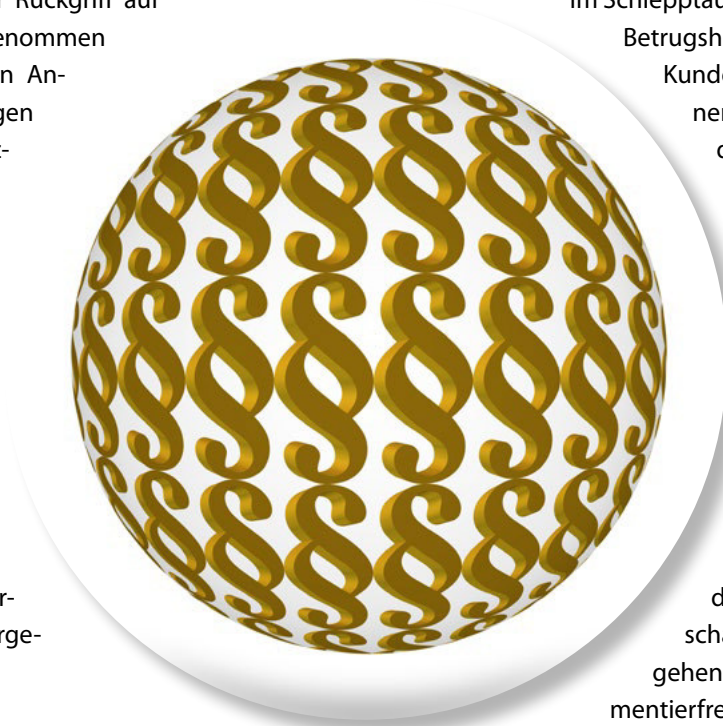
3. Angestellte als Gefahrenquelle: Mobbing, Korruption, Verschwendung

Gefahren lauern nicht nur im Beschäftigungsverhältnis selbst, auch die Angestellten selbst sind eine Quelle für strafrechtliche Probleme. Begehen diese Straftaten, steht auch die Unternehmensführung schnell in der Kritik. Über §§ 130, 30 OWiG kann die Geschäftsführung mit einer Geldbuße belegt werden, wenn eine unzureichende Aufsicht festgestellt werden kann. Hatte die Geschäftsführung vorab Kenntnis von Straftaten der Mitarbeiter, können auch strafrechtliche Sanktionen drohen. Der Bundesgerichtshof betont, dass jedenfalls bei „betriebsbezogenen Straftaten“ eine strafrechtliche Garantenstellung der Unternehmensleitung zur Verhinderung derartiger Taten besteht³. Dies wurde vom Bundesgerichtshof im Zusammenhang mit Mobbing und Körperverletzung – allerdings auch nur in dem konkret entschiedenen Fall – zwar verneint. In anderen Bereichen dürfte die Betriebsbezogenheit allerdings

großzügig interpretiert werden. Vor allem im Bereich der Korruptionsbekämpfung hat die Rechtsprechung stets eine Ausweitung der Haftung im Blick. Bestechungshandlungen von Angestellten können daher eine eigene Strafbarkeit des Geschäftsführers im Schlepptau haben. Ähnliches gilt für Betrugshandlungen zu Lasten von Kunden und Geschäftspartnern oder Verstöße gegen das Betriebsverfassungsgesetz (vgl. §§ 119, 120 BetrVG). Derartige Taten sollten von Seiten der Unternehmensleitung vergleichsweise einfach zu erkennen und abzustellen sein. Schwieriger ist der Umgang mit wirtschaftlich fragwürdigen Entscheidungen. Innovatives Wirtschaften erfordert das Eingehen von Risiken und Experimentierfreude. Überschreitet eine Entscheidung eines Prokuristen oder Abteilungsleiters allerdings das wirtschaftlich Vertretbare, so dass kann dies unter Untreuegesichtspunkten problematisch sein. Bei einer Mitwirkung der Geschäftsführung droht ebenso wie beim einfachen Geschehenlassen eine Strafbarkeit nach § 266 StGB. Zwar betont auch die aktuelle Rechtsprechung, dass nicht jede im Ergebnis nachteilige Unternehmensentscheidung als Untreue gewertet werden kann. Dennoch steigert die in den letzten Jahren erkennbare (sprachliche) Abkehr vom Erfordernis der „gravierenden“ Pflichtverletzung⁴ die bereits hohe Gefahr, dass sich Staatsanwaltschaften immer stärker mit dem „normalen“ Wirtschaften befassen und die Ursachen für Unternehmenskrisen genauer unter die Lupe genommen werden.

4. Kündigung oder arbeitsrechtlicher Vergleich?

Die Frage, was wirtschaftlich sinnvoll und erlaubt ist, stellt sich auch am Ende eines Beschäftigungsverhält-



2) Vgl. Dreizehnter Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen des Gesetzes zur Bekämpfung der illegalen Beschäftigung, 2013-2016, abrufbar unter www.bundesfinanzministerium.de.

3) Vgl. BGH CCZ 2012, 157. Siehe auch BGH NSTz 2009, 686.

4) Vgl. dazu BGH NJW 2016, 2585 (Nürburgring), BGH NJW 2017, 578 (HSH Nordbank AG).



nisses. Es ist hinlänglich bekannt, dass die Gerichte einen „Golden Hand-Shake“ im Regelfall für unzulässig erachten und sanktionieren können. Ein Unternehmen soll auch einem verdienten Mitarbeiter keinen Bonus hinterherwerfen, wenn dies keine konkreten Vorteile verspricht. Schwierig wird dies bei einer streitigen Trennung, bei der die Erfolgsaussichten einer ordentlichen oder außerordentlichen Kündigung unklar sind und der arbeitsrechtlich absolut gängige Weg in den Vergleich gewählt wird. Ein solcher ist oft sinnvoll, damit interne Konflikte und etwaige (strafrechtliche) Verfehlungen des gekündigten Mitarbeiters nicht an die Öffentlichkeit getragen werden. Ein gewisses Entgegenkommen ist auch hier nicht per se unzulässig. Reputationsrisiken können ebenso Berücksichtigung finden wie das Interesse an einem ungestörten Betriebsablauf. Der Geschäftsführung obliegt es in so einer Fallkonstellation jedoch, die Möglichkeit der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gewissenhaft zu prüfen und erst nach Abwägung sämtlicher Für und Wider einem Vergleich zuzustimmen. Andernfalls wird die Kündigung schnell zum Bumerang für die Geschäftsführung.

5. Fazit

Personalführung ist die große Kunst des Kaufmanns; Mitarbeiter zu motivieren und anzuleiten eine Kernaufgabe der Unternehmensleitung. In Zeiten, in denen das Wirtschaftsstrafrecht eine stetige Expansion erfährt, wird allerdings auch der Bereich des Personalwesens kritisch durchleuchtet. Darauf muss sich die Geschäftsführung vorbereiten und geeignete Strukturen schaffen. ■

