

## Die Kooperation von deutschen Unternehmen mit der US-amerikanischen Börsenaufsicht SEC

Grenzen der strafprozessualen Verwertbarkeit unternehmensinterner Ermittlungen

Bearbeitet von  
Petr Kottek

1. Auflage 2012. Buch. XXXVIII, 238 S. Hardcover

ISBN 978 3 631 62553 8

Format (B x L): 14,8 x 21 cm

Gewicht: 460 g

[Recht > Strafrecht > Strafverfahrensrecht, Opferschutz](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

# Criminalia

Petr Kottek

## **Die Kooperation von deutschen Unternehmen mit der US-amerikanischen Börsenaufsicht SEC**

Grenzen der  
straftprozessualen  
Verwertbarkeit  
unternehmensinterner  
Ermittlungen

**Peter Lang**

Internationaler Verlag der Wissenschaften

# Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis.....	XV
Abkürzungsverzeichnis .....	XXXV
Einleitung .....	1
Erstes Kapitel: Die Securities and Exchange Commission.....	9
I. Hintergrund .....	9
II. Die Ermittlungsbefugnisse der SEC .....	10
1. Allgemeine Befugnisse der SEC.....	10
2. Gewöhnlicher Ablauf eines SEC-Verfahrens .....	11
3. Weiteres Verfahren der SEC bei festgestellten Verstößen gegen US-amerikanische Wertpapiergesetze .....	12
4. Internationale SEC-Verfahren.....	13
III. Rechte und Schutzmechanismen deutscher Unternehmen im Zusammenhang mit SEC-Ermittlungen.....	14
1. Interne Ermittlungen .....	14
a. Die Entwicklung der Verwaltungspraxis der SEC.....	15
b. Auswirkungen auf (drohende) Verfahren in den USA .....	16
2. (Verteidigungs-)Rechte nach US-amerikanischen Wertpapiergesetzen.....	19
IV. Ein Vergleich mit den Ermittlungsbefugnissen und Zuständigkeiten der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) .....	21
Zweites Kapitel: Der Foreign Corrupt Practices Act .....	25
I. Ein Überblick über die relevanten Vorschriften .....	25
1. Die Bestechungsvorschriften .....	25
2. Buchführungspflichten und Einrichtung interner Kontrollmechanismen...	27
3. Bußgeldhöhe und Strafmaß.....	28
II. Die Rolle des Rechtsanwalts im FCPA-Verfahren.....	30
III. Fälle paralleler Strafverfolgung in Deutschland und den USA .....	32
Drittes Kapitel: Der Sarbanes-Oxley-Act .....	35

I.	Sinn und Zweck.....	35
II.	Compliance-Anforderungen als Ursache für Aufklärungs- und Aussagezwang.....	35
III.	Extraterritorialer Geltungsbereich.....	39
IV.	Auswirkungen auf an der US-Börse gelistete deutsche Unternehmen.....	41
1.	Errichtung des Audit Committees (Section 301 SOA).....	41
2.	Offenlegungskontrollen und Offenlegungsverfahren (Section 302 SOA) .	42
3.	Eidesstattliche Erklärung von CEO und CFO .....	43
4.	Das interne Kontrollsystem nach Section 404 SOA .....	44
V.	Auswirkungen auf beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaften .....	45
1.	Das Public Company Accounting Oversight Board .....	46
2.	Die Anforderungen der US-Berufsaufsicht gemäß Section 102 SOA.....	47
3.	Rechtskollision und Conflict of Law-Regelung .....	47
VI.	Auswirkungen auf beauftragte Rechtsanwälte.....	50
1.	Section 307 SOA.....	50
2.	Final Rule: Implementation of Standards of Professional Conduct for Attorneys .....	52
	Viertes Kapitel: Das SEC-Verfahren gegen die Siemens AG .....	55
I.	Die unabhängigen unternehmensinternen Ermittlungen durch Debevoise & Plimpton .....	55
II.	Konsequenzen und Fazit der SEC-Untersuchung.....	57
	Fünftes Kapitel: Die Aufklärungspflicht von Unternehmensmitarbeitern in „SEC-Verfahren“ .....	61
I.	Hintergrund der freiwilligen unternehmensinternen Ermittlungen durch Beauftragung eines Privatermittlers.....	61
1.	Die Situation des Arbeitgebers .....	61
a.	Das „attorney-client privilege“ .....	62
b.	Das Thompson Memorandum.....	63
c.	Neue Richtlinien im US-Attorneys’ Manual .....	65
2.	„Amnestieangebot“ des Arbeitgebers .....	67

3.	Die Situation des Arbeitnehmers - Interessenkonflikt .....	69
a.	Die wirtschaftliche und arbeitsrechtliche Situation des Arbeitnehmers .....	70
b.	Die strafprozessuale Situation .....	71
i.	Zeugnisverweigerungsrecht der beauftragten Rechtsanwälte? .....	72
ii.	Beschlagnahmemöglichkeit im Rahmen eines mandatsähnlichen Vertrauensverhältnisses zwischen befragten Mitarbeitern und von der Gesellschaft beauftragten Anwälten .....	75
iii.	Beschlagnahmemöglichkeit von Unterlagen aus der unternehmens- internen Untersuchung durch einen externen Rechtsanwalt .....	76
iv.	Beschlagnahmemöglichkeit von Unterlagen aus der anwaltlichen Untersuchung eines Unternehmensverteidigers .....	78
v.	Erweiterung des Anwaltsprivilegs im Zusammenhang mit Unternehmensuntersuchungen durch Neufassung des § 160a StPO .....	80
c.	Spannungsfeld bei Aussagezwang .....	82
II.	Die Mitarbeiterbefragungen („Interviews“) .....	83
1.	Erkenntnisse zum Ablauf der „Interviews“ .....	83
2.	Arbeitsrechtliche Auskunftspflichten des Arbeitnehmers und ihre Grenzen .....	87
a.	Wahrnehmungen im unmittelbaren Zusammenhang mit der Arbeitsleistung .....	89
b.	Wahrnehmungen außerhalb des unmittelbaren Arbeitsbereichs .....	91
3.	Aussagepflicht gegenüber unternehmensexternen Ermittlungsteams .....	94
	Sechstes Kapitel: Die Privatisierung der Strafverfolgung bei Ermittlungen im Unternehmen .....	97
I.	Nichtstaatlicher Charakter der Ermittlungen .....	97
II.	Zulässigkeit privater Untersuchungen .....	97
III.	Vereinbarkeit mit dem Ermittlungsmonopol der Staatsanwaltschaft .....	99
IV.	Allgemeine Bedenken zur Privatermittlung .....	100
1.	Keine Bindung an Verfahrensordnung und Grundrechte .....	100
2.	Keine Pflicht zur Objektivität .....	101

3.	Beschränkte Übernahme in staatliche Ermittlungsverfahren.....	101
V.	Strafbarkeitsrisiken bei unternehmensinternen Ermittlungen.....	104
1.	„Interviews“ .....	105
2.	Durchsicht von Dateien.....	106
3.	Durchsicht von E-Mails .....	106
VI.	Beweisverwertungsverbote bei Privatermittlungen .....	110
	Siebttes Kapitel: Die Kollision der arbeitsrechtlichen Mitwirkungspflicht mit dem nemo-tenetur-Grundsatz.....	113
I.	Ausgangssituation und Berührungspunkte .....	113
II.	Übertragbarkeit der Grundsätze der Gemeinschaftschuldnerentscheidung auf Auskunftspflichten der Arbeitnehmer .....	114
1.	Gesetzliche Auskunfts- und Berichtspflichten.....	115
2.	Vertragliche Auskunfts- und Berichtspflichten .....	116
a.	Vergleichbare Zwangslage analog § 97 Abs. 1 Satz 3 InsO.....	116
b.	Schweigerecht oder Verwertungsschutz? .....	121
III.	Sonderfall: Doppelrolle von vertretungsberechtigten Organmitgliedern .	124
IV.	Schnittstelle zum strafprozessualen Schutz .....	127
	Achtes Kapitel: „SEC-Vernehmungen“ und Beweisverwertungsverbote .....	129
I.	Verstoß gegen das Recht auf ein faires Strafverfahren (Art. 6 I EMRK). 129	
1.	Täuschung und Irrtum über die Mitwirkung am Strafverfahren.....	129
2.	Verletzung von fair-trial aufgrund faktischer „Gesamtzwangslage“ .....	131
3.	Das Zusammenspiel von Legalitätsprinzip und Officialprinzip als staatliche Garantienpflicht zum Einschreiten .....	134
II.	Verstoß gegen § 136a III S. 2 StPO analog .....	139
1.	Schutzbereich des § 136a I StPO .....	140
2.	Zurechnung durch Unterlassen der Staatsanwaltschaft .....	143
a.	Horizontale Drittwirkung von § 136a StPO.....	143
b.	Die Fürsorgepflicht der Staatsanwaltschaft .....	144
c.	Vereinbarkeit mit späterer staatlicher Beschuldigtenvernehmung .....	147
d.	Vereinbarkeit mit Zurechnungslehre der Rechtsprechung .....	148

3.	Vertikal-transnationale Zurechnung: SEC/Anwälte/Unternehmen .....	150
4.	Horizontal verteilte Ermittlungsarbeit als neuer Zurechnungsgrund: deutsche Staatsanwaltschaft/Anwälte .....	160
5.	Strafrechtswidrige Beweisgewinnung durch Private .....	165
a.	Die These der verbotenen Beweismittelhehlerei des Staates.....	166
b.	Der Fall „Liechtensteiner-Steuer-CD“ .....	168
c.	Hypothetischer Ermittlungshorizont bei SEC-Einlassungen: Eine Beweishypothese nach Schweizer Modell .....	170
d.	Strafrechtswidrigkeit: Verstoß gegen § 240 StGB.....	172
6.	Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 136a StPO .....	175
7.	Mittelbare Verwertbarkeit der „SEC-Einlassungen“ .....	177
a.	Verwertbarkeit geständiger Einlassungen – Fortwirkung der SEC-Vernehmung .....	177
b.	Verwertbarkeit anderer Beweismittel – Fernwirkung der SEC-Vernehmung .....	179
8.	Verwertungsverbot bei mehreren Beteiligten .....	181
III.	Interne Untersuchungen und ihre Grenzen im Arbeitsrecht .....	182
	Neuntes Kapitel: Lösungsansätze zum Interessenkonflikt zwischen Unternehmen und Mitarbeiter und deren Effektivität aus Sicht des Beschuldigten .....	185
I.	Untauglichkeit der zivilrechtlichen Ansätze für den Strafprozess.....	185
1.	Vermeidung von Sanktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers.....	185
2.	Kostenübernahme der Strafverteidigung durch das Unternehmen .....	185
II.	Strafrechtliche Lösungsansätze .....	187
1.	Aushöhlung der Zeugnis- und Aussageverweigerungsrechte.....	187
2.	Ein Resümee der diskutierten Beweisverwertungsverbote unter Berücksichtigung der Rechtsprechung.....	190
III.	Entspannung seit Herbst 2008 durch neue US-Regularien bezüglich der Anerkennung einer ausreichenden Unternehmenskooperation? .....	196
IV.	Rechtsschutz/ Justizgewährungsanspruch des Arbeitnehmers.....	199

V. Mögliche gesetzgeberische Maßnahmen .....	201
Zehntes Kapitel: Die SEC als „Herrin des Ermittlungsverfahrens“ – völkerrechtliche Bedenken einer extraterritorialen Strafverfolgung .....	205
Elftes Kapitel: Datenschutzrechtliche Aspekte von Internal Investigations und rechtliche Grenzen von Datenübermittlungen an US-amerikanische Behörden .....	211
Zwölftes Kapitel: Das Paradox der SEC-Ermittlungen vor dem Hintergrund der Verschiedenheit zwischen US-amerikanischem und deutschem Recht .....	215
I. Die Aussetzung des Zivilprozesses in den USA.....	215
II. Die Fernwirkung von Beweisverwertungsverbote.....	216
III. Der weitreichende Schutz durch das Fifth Amendment .....	216
Dreizehntes Kapitel: Firmeninterne Untersuchung aufgrund von US-Recht und die Verteidigung von Unternehmensinteressen – ein Widerspruch? .....	219
Vierzehntes Kapitel: Die faktische Fortwirkung der US-(Börsen-)Aufsicht nach einem Delisting des deutschen Unternehmens .....	225
Fünfzehntes Kapitel: Ermittlungszwang und allgemeiner Gleichheitssatz bei SEC-Verfahren .....	227
Sechzehntes Kapitel: Ausblick .....	229
Fazit .....	233