



Fake it till you make it



Die Fälle Wirecard und Bottroper Zyto-Apotheke - eine Anleitung zur Selbstreflexion der Compliance-Arbeit

D

TEXT
MARKUS JÜTTNER

Der Fall Wirecard beschäftigt Politik, Presse, Berater sowie die Compliance-Community. Noch liegen längst nicht alle Fakten auf dem Tisch, aber einige Aussagen, Erkenntnisse und Sachverhalte scheinen sich zu erhärten. Dabei ist die aktuelle Compliance-Diskussion weder neu noch andersartig, sondern ein gesellschaftliches Phänomen mit dem immer wiederkehrenden Ritual von Politikern und Beratern nach großen Compliance-Skandalen. Der Ruf nach mehr Compliance, schärferer Überwachung, strengeren Gesetzen ist bereits im vollen Gange. Allerdings ist zu bezweifeln, dass die neuen externen Vorgaben, Eingriffe und das „Mehr ist besser“ weiterhelfen werden. Denn sowohl die neu empfohlenen wie auch die bereits jetzt propagierten Maßnahmen können weder das Nachdenken noch das kluge Handeln ersetzen. „A fool with a tool is still a fool“, heißt es bekanntlich.

Der – in der Compliance-Community bislang weniger diskutierte, aber moralisch weit schwerer wiegende – Fall der Bottroper Zyto-Apotheke ist auf den ersten Blick anders gelegen. Hier hat der Geschäftsführer besagter Apotheke (mit 60 Angestellten) seit 2009 über 60.000 Infusionen für eine Krebstherapie zugunsten des Profits gestreckt und falsch deklariert. Die beiden angestellten Whistleblower, die diesen Fall offenlegten, mussten dabei mit Repressalien ihres Arbeitgebers rechnen. Im Juli dieses Jahres hat der BGH die Verurteilung des Geschäftsführers zu zwölf Jahren Haft bestätigt.

Aus Compliance-Sicht sind beide Fälle von großem Interesse, so dass es nicht schadet, sondern im Gegenteil vielleicht sogar geboten erscheint, die eigene Compliance-Arbeit zu reflektieren und potenzielle Risikoindikatoren – außerhalb externer institutioneller Faktoren (Wirtschaftsprüfer, Behörden) – zu analysieren:

„Fake it till you make it“

Ist eine seit vielen Jahren propagierte Erfolgsformel für Start-ups und disruptive Geschäfte. Hochstapelei gehört zwar nicht zum guten Ton, aber zum Geschäftsmodell. Insbesondere Investoren auf diesem Gebiet wollen gute Geschichten und Visionen hören. Sie investieren daher weniger in fleißige, integre und besonnene Arbeiter oder Manager als vielmehr in phantastische Storys mit einem schnellen Return-of-Invest-Versprechen.

„The most important thing for a new business is to generate and maintain investor (and customer) confidence. Take out the confidence, the money and prospects dry up. To create interest and grab attention, entrepreneurs learn early-on to generate an air of unbridled optimism, push their vision of the company's value assertively, hype things up, and get ready for the next round of funding. Not surprisingly, to maintain the hype, some misrepresent their achievements to keep up with the high expectations they have themselves created. This is where they cross the line from the real world to one built on deceit and delusion.“

(Zafar 2017)

Wir leben in einer Wirtschaftswelt, in der letztlich nur der Erfolg zählt. Dies erzeugt unweigerlich einen (Selbst-)Vermarktungsdruck – gerade bei neuen Geschäftsmodellen. Unternehmen und auch wir selbst müssen uns stetig zu verkaufen wissen.

„Die Wachstumsfalle für risikokapitalfinanzierte Unternehmen hat zur Folge, dass diese permanent Erfolgsmeldungen über zunehmende Nutzerzahlen, Umsatzsteigerungen und Ergebnisverbesserungen liefern müssen, um ihre Legitimität aufrechtzuerhalten. Es besteht die Verlockung, ‚Schaufensterdekorationen‘ zu kreieren, um die nächsten Finanzierungsrunden zu erreichen.“

(Kühl 2020)

Die Grenze zwischen Realität (Wahrheit) und Fiktion (Lüge) kann dann schnell überschritten werden. So hieß es im Fall Wirecard im KPMG-Sonderbericht: „Einzahlungen auf Treuhandkonten im Umfang von rund 1 Milliarde Euro konnten nicht hinreichend nachgewiesen werden“ und von Wirecard gegenüber der Öffentlichkeit: „Belastende Belege für die öffentlich erhobenen Vorwürfe der Bilanzmanipulation wurden nicht gefunden.“ (Finance 2020). Ein Zurück wird dann immer schwerer, so dass man den Anfang einer Compliance-anfälligen „Slippery Slope“ gelegt hat. Im Bottroper Apothekenfall wurde dann auch von Mitarbeitern vorgetragen:

„Die Krebsmedikamente sind der Beweis, dass Homöopathie funktioniert.“ oder „Wie Jesus Brot und Wein, kann Peter S. die Krebsmittel auf wundersame Weise mehrten.“

(aus Pohlmann/Starystach 2019)

„New companies can do anything – incumbents can do anything legal“

Es gibt einen wesentlichen Unterschied zwischen etablierten und neuen Unternehmen. Letztere können Innovation am Rande der Illegalität real austesten, wie bspw. Uber, Airbnb, Tesla, Paypal, Zoom oder DocMorris zeigten. Blank (2017) beschreibt es wie folgt:

„One of the unheralded advantages of a startup is what at first glance appears to be its weakness. Initially, a startup has no business model and no market share to defend. Its employees and investors don't depend on an existing revenue stream. If they select a business model that targets industry incumbents, they don't have to worry about upsetting existing customers, partners, or distribution channels. Yet those very weaknesses give startups an overwhelming advantage in innovation. Startups can try any idea and any business model – even those that on the surface are patently illegal.“

Schwierig wird es also dann, wenn das Unternehmen wächst, Mitarbeiter einstellt, Kunden gewinnt und eine Reputation zu verlieren hat. Dann wird der Dreiklang von „Innovation – Illegalität – Informalität“ zum Problem bzw. durch „Exnovation – Legalität – Formalität“ abgelöst. Das sind ganz andere Prozesse als in der Gründungsphase; wer diese dann nicht nachzieht, wird dann schnell vom gefeierten Einhorn zum gefallenem Ikarus, der sich beim unaufhaltsamen Aufstieg die Wachsfügel verbrennt.

Diese Verhältnisse sind auch bei anderen Compliance-Skandalen anzutreffen, so auch wiederum im Botroper Apotheker-Fall; es heißt beispielsweise von einem Zeugen:

„Die Apotheke expandierte sehr schnell, zu schnell für die Buchhaltung. Die Buchhaltung konnte dies nicht nachvollziehen. Es gab also immer eine Diskrepanz zwischen dem tatsächlichen Inventar und dem veröffentlichten ...“

(nach Pohlmann/Starystach 2019)

„Compliance als Partner des Managements“

In einem Beitrag der SZ vom 26.06.2020 wird eine Aussage zum Fall Wirecard zitiert:

„Als Compliance müssen wir Partner des Managements sein. Unsere Compliance-Rolle ist es, Schaden vom Unternehmen fernzuhalten und die Graubereiche zu kontrollieren. Wir sind keine Staatsanwälte, die Einzelpersonen zur Rechenschaft ziehen.“ Und weiter: „Ich glaube, dass der Vorstand das Vertrauen darauf verloren hat, dass wir zum Wohle der Firma ermittelten.“ Dann wird der Mann in Aschheim sehr, sehr deutlich gegenüber seinen asiatischen Kollegen: „Compliance ist immer auch ... politisch motiviert.“

Wir sollten uns im (nichtregulierten) Sektor in der Tat nicht nur die Frage stellen, sondern auch beantworten, welche Rolle Compliance innerhalb des Unternehmens einnimmt? Meines Erachtens gelten folgende Grundsätze:

- Wenn das Management nicht kriminell ist, ist Compliance selbstverständlich delegierter Partner dieses Managements.
- Aber was ist dann der Auftrag der Compliance-Organisation? Ist es die Sicherstellung der Regelkonformität oder der Rechtskonformität in einem bestimmten Bereich oder der Legalität in Gänze oder gar der Integrität des Unternehmens oder geht es um Risikoversorge, also die Verhinderung von Unternehmenskriminalität oder Anti-Fraud-Management (vgl. Jüttner/Koch 2018)?
- Was ist Gegenstand der Aufgabe? Ist es der gesamte Dreiklang „Prevent – Detect – Response“ oder wird die Investigation einer anderen Fachabteilung übertragen (bspw. als Teil der Revision), um den Status als „Trusted Advisor“ gegenüber der Belegschaft nicht zu verlieren?
- Wie wird die Unabhängigkeit des Compliance Officers gewährleistet (analog § 46 Abs. 4 BRAO für Syndikusrechtsanwälte)? Wie wird er vor Benachteiligung geschützt etc. (analog § 57 S. 1 BImSchG, § 38 Abs. 2, 6 Abs. 4 S. 2 BDSG)?

Fest steht, dass der Compliance Officer zur Übernahme seines Mandates verpflichtet ist, zu dem er vom Organ beauftragt wurde – nur so findet eine (enthaftende) Delegation statt (vgl. Raum 2017). Der Compliance Officer hat dann auch weniger die Graubereiche zu kontrollieren, sondern vielmehr die rote Linie im Unternehmen/Konzern aufzuzeigen und durchzusetzen. Ist das Mandat des Compliance Officers jedoch weit gefasst und setzt der Compliance Officer den Auftrag dann konsequent um, steht er tatsächlich vor dem Dilemma, den Ruf eines Staatsanwaltes im Unternehmen zu haben; dies mit der Konsequenz, dass der Compliance Officer viele informelle Abläufe oder Sorgen, Nöte am Rande des Illegalen dann nicht mitbekommt, weil die Mitarbeiter immer sofort damit rechnen müssen, auch wegen der

„Ist das Mandat des Compliance Officers weit gefasst, steht er vor dem Dilemma, den Ruf eines Staatsanwaltes im Unternehmen zu haben. Er bekommt so das Informelle und die Sorgen und Nöte am Rande des Illegalen dann gar nicht mit.“

kleinsten Verfehlung entlassen, abgemahnt o.Ä. zu werden. Nicht umsonst heißt es:

„Culture takes over when the Compliance Officer leaves the room.“

Gänzlich anders stellt sich die Sachlage dar, wenn der Compliance Officer für seine Aufgabe keine Rückendeckung durch das Management hat, das Management der Ansicht ist, dass Compliance-Dinge nicht für sie gelten, sondern nur für die in der Hierarchie darunter Angesiedelten, Compliance lediglich als Schutz vor Straftaten zu Lasten des Unternehmens verstanden wird oder das Management gar selbst Teil einer kriminellen Verbandsattitüde ist.

„Für die Compliance-Diskussion ist es nämlich wenig fruchtbar, sich mit Verstößen von Leitungspersonen durch aktives Handeln zu befassen. Diese sind evident uncompliant.“ (Raum 2017)

Die Bottroper Apotheke hatte meines Wissens keine Compliance-Organisation nach Vorbild des IDW PS 980 und anderer (internationaler) Compliance-Standards. Es bleibt also abzuwarten, wie eine solche Compliance-Organisation (bei 60 Mitarbeitern) nach Inkrafttreten des Verbandssanktionengesetzes (Gesetz zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft) auszusehen hat. Richtlinien, Schulungen, Risk Assessments etc. scheinen hier weniger angebracht.

Korpsgeist, Komplizenschaft und kriminelle Verbandsattitüde

Viele fragen sich, wie sich ein solches System über Jahre hat etablieren und so lange sich hat entfalten können, ohne dass potenziell mitwissende Mitarbeiter dies an den Pranger stellten. Folgende Kultur innerhalb des Unternehmens Wirecard scheint vorgeherrscht zu haben:

„Auch wir [StA München] fragen uns, wie sich ein solches System etablieren konnte. Dazu nur hier einmal der Eindruck, der sich uns durch Vernehmungen vermittelt hat: In den Vernehmungen wird von einem streng hierarchischen System

gesprochen, geprägt von Korpsgeist und Treueschwüren ...“ (StA München, 23.07.2020)

Das Zitat zeigt Parallelen zu einem „Old-Boys-Network“ oder einer Form von „Komplizenschaft“.

Letztere ist eine Form der kreativen Mittäterschaft. Komplizenschaft lebt von einer Doppelstruktur aus einerseits illegalem, destruktivem Handeln, das aber andererseits auch konstruktive, energetische bis glamouröse Züge in sich trägt (Ziemer 2013). Dabei ist Komplizenschaft ein Kleingruppenmodell. Nach Olson (2004) ist vor allem diese kleine Gruppe (im Durchschnitt sechs bis sieben Personen) in der Lage, eine Stärke im Handeln zu entwickeln, die wesentlich größeren Gruppen überlegen ist.

„Komplizenschaften zeigen sich eher in kleinen Zusammenkünften, die jedoch auch in großen Strukturen zu finden sind (beispielsweise in Netzwerken, großen Unternehmen oder Organisationen). Sie liegt nicht außerhalb eines Systems, sondern reagiert auf dieses. Sie tritt deshalb sogar recht häufig in großen und vor allem rigiden, hierarchisch klar definierten, eher konservativen Strukturen auf, vor allem dann, wenn Innovation nötig wäre und aktiv verhindert wird. Die Frage ist, wie große Organisationen mit solchen Keimzellen umgehen. Verhindern sie Komplizenschaft oder nehmen sie eine solche zum Anlass, um Strukturen zu verändern und damit zugänglich für neue Einflüsse zu bleiben?“ (Ziemer 2013)

Doch auch das „Old-Boys-Network“ ist keine Unbekannte in der Compliance-Welt. Einige prominente Compliance-Skandale beruhen darauf, dass sehr loyale, langjährig zugehörige Führungskräfte zum Nutzen des Unternehmens hohe persönliche Risiken in Kauf nehmen und kriminell handeln. Diese Manager realisieren damit in der Regel keine illegale persönliche Bereicherung jenseits der Anreizsysteme des Unternehmens, sondern ernten Anerkennung und verstärken damit ihre Zugehörigkeit zum „Inner Circle“ des Unternehmens.

„Wir sind ein Unternehmen, das sich über viele Jahre permanent auf der Erfolgsspur befunden hat. Dadurch haben wir eine sehr hohe Mitarbeiterloyalität. Wir hatten wenig Fluktuation, wenig Jobrotation auch im Management. Und Sie wissen selbst, dass weit über 80 Prozent aller Deliktfälle i. d. R. nach Managementwechseln aufgedeckt werden. Wenn Sie aber, wie bei Volkswagen, eine sehr starre Organisation haben, dann vermittelt das auch den Mitarbeitern das Gefühl: Okay, ich muss hier bis zu meiner Rente mit dem aktuellen Chef leben. So entwickelt sich stärker als in einer dynamischen Organisation ein Abhängigkeitsverhältnis.“ (Werner 2018)

All das erinnert sehr stark an die „kriminogene Verbandsattitüde“ von Busch (1933) und darauf aufbauend Schünemann (1979). Diese praxisrelevante Umschreibung wird im Übrigen auch in der Entwurfsfassung des Verbandssank-

tionengesetzes zitiert. Es ist insoweit ein durchaus schmaler Grad zwischen (legalen) Loyalitätsbekundungen zugunsten des Unternehmens und eben (illegalen) Treueschwüren zu Lasten der Gemeinschaft bzw. des Staates. Das hat damit zu tun, dass Unternehmen grundsätzlich Konformität durch die freiwillige Mitgliedschaft erreichen und damit per se „ungewohntes Verhalten“ (Kühl 2010) produzieren können. Schönemann (1979) führt aus:

„Busch ging davon aus, daß die einzelnen Verbandsfunktionäre, die strafbare Handlungen begehen, das in aller Regel zur Förderung der Verbandszwecke täten und sich damit im Dienste überpersönlicher Interessen fühlten. Die normalen seelischen Hemmungen, die bei einer dem Anstandsgefühl widerstreitenden Handlung aufträten, würden verringert oder sogar gänzlich verschwinden, sobald die Handlung von dem grundsätzlich höher bewerteten Gemeinschaftsinteresse geboten erscheine [...]. Bestärkt wird dieses Phänomen durch den in jedem Verband geltenden ‚Korpsgeist‘, der erzieherisch in Richtung einer Art Verbandsdisziplin wirke und die Unterordnung persönlicher Entscheidungen unter die Erfordernisse der gemeinsamen Aufgabe zur Gewöhnung mache.“

Das Schweigen der Mitarbeiter

Ist demnach bereits der Gesetzesbruch, mithin die kriminelle Handlung für das Unternehmen brauchbar, ist dann auch das Schweigen darüber funktional (vgl. Jüttner, 2019-1). Aus diesem Grund ist auch vor überzogenen Erwartungen an das Whistleblowing bei für die Organisation nützlichen Rechtsverletzungen zu warnen.

„Eine Aufdeckung regelwidrigen Verhaltens wird tendenziell selektiv erfolgen bzw. befördert werden. Insbesondere werden Mechanismen eines internen Whistleblowing nicht primär auf die Erlangung von Informationen ausgerichtet sein, die für die Organisation [...] systemdestabilisierend wirken können. So dürften Hinweise zu Corporate Crimes zumeist nicht willkommen sein bzw. seltener zu dem angestrebten Ergebnis einer weitergehenden Bearbeitung des berichteten Verhaltens führen.“ (Puschke/Singelnstein 2015)

Im Fall Wirecard sollen nach dem Handelsblatt (17.09.2020) auch 250 Mitarbeiter Einblick in die Daten gehabt haben, die die wahre Lage zeigten. Auch im Bottroper Apothekenfall ist es für einen Außenstehenden nur schwer vorstellbar, warum in einer so kleinen Organisation keiner ein Störgefühl hatte und dieses über Jahre hinweg nicht meldete. Beim Individuum, dass in einer Organisation eingebunden ist, findet dann eine Verdrängung bzw. Verantwortungsverlagerung statt, wie folgende Aussagen aus

dem Bottroper Apothekenfall belegen (Pohlmann/Starystach 2019):

„Das kann gar nicht sein!“ oder „Warum meldest du es nicht? Wir alle wissen es doch?“ oder „Für meinen Chef scheint das nicht wichtig zu sein. Warum soll ich dann das Risiko auf mich nehmen?“ usw.

Es zeigt sich also, dass eine isolierte Betrachtung des jeweiligen Mitarbeiters als Individuum und damit die Heroisierung des Whistleblowers im Sinne einer „Great-Man-Theory“ (Jung 2018) weder bei der Prävention noch später in der Fallaufbereitung weiterhelfen; vielmehr ist der Kontext entscheidend, in dem die Mitarbeiter tätig waren. Diesen Kontext gilt es in der Fallbearbeitung aufzuklären oder präventiv im Rahmen einer Compliance-Risikoanalyse zu erfassen, zu beobachten und wenn nötig zu ändern (sog. Verhältnisprävention).

Fazit & Handlungsempfehlung

Die beschriebenen Skandale als sonderbare Einzelfälle abzutun oder die Schuld allein im institutionellen Versagen zu suchen, wäre nur teilweise richtig. Die vorbenannten fünf Indikatoren stellen, wie skizziert, (weitere) bedeutende Gradmesser zur Beurteilung der Compliance-Risikolandschaft des eigenen Unternehmens sowie der Reife der eigenen Compliance-Organisation dar.

Die Durchführung dieser Analyse könnte etwa in Form eines „ad hoc“ Risk Assessments stattfinden oder als Bestandteil der ohnehin fortlaufenden Risikoanalyse aufgenommen werden (Jüttner et al. 2019-2). Bei kleineren Organisationen wird dies sicherlich zügiger und konsistenter machbar sein als bei großen Organisationseinheiten bzw. Konzernen. Dies ist dem Umstand geschuldet, dass die vorbenannten Indikatoren von Organisationseinheit zu Organisationseinheit (etwa zwischen Mutter-, Tochter- und Schwesterunternehmen) variieren können, weil es bekanntlich nicht die eine allumfassende Unternehmenskultur, sondern vielmehr sog. „Mikro- oder Sub-Kulturen“ gibt (Möllering 2020).

Quellen:

- Blanck 2017: *Why You Can't Just Tell a Company „Be More Like a Startup“*, HBR 19.07.2017
- Busch 1933: *Grundfragen strafrechtlicher Verantwortlichkeit der Verbände*, 1933
- Finance 2020: *Finance*, September/Okttober 2020, S. 10 ff.
- Jung 2019: *Antikorruption durch Ent-Moralisierung und Ent-Heroisierung – Für ein neues Verständnis von Führung als organisationale Störung*. In: Jung/Friedrichs/Armbruster, *Antikorruption und Leadership*, 2019, 43 (55)