axis BERATUNGSGRUPPE

Versicherung

3.12.2013

Themen-Newsletter „Compliance“

Inhalt

Recht

1 Rechtsgrundlagen zur Compliance in Versicherungsunternehmen

1.1 Einleitung

Nach Leitlinie 5 der EIOPA-Leitlinien „System of Governance“ sollen die zuständigen nationalen Aufsichtsbehörden gemäß den Artikeln 44, 46, 47 und 48 der Solvency-II-Rahmenrichtlinie sicherstellen, dass die Unternehmen u.a. eine Compliance-Funktion angemessen implementieren.

Die nationalen Aufsichtsbehörden haben gegenüber EIOPA bis zum 31. Dezember 2013 zu erklären, ob sie die Leitlinien ab dem 1. Januar 2014 anwenden werden. Soweit einzelne Leitlinien bereits von geltendem Aufsichtsrecht abgedeckt sind, sind ihre Inhalte auf jeden Fall weiterhin zu beachten.

Die BaFin hat sich bisher noch nicht zur Anwendung der Leitlinien geäußert, wird jedoch nach eigener Aussage in naher Zukunft ihre Erwartungshaltung hinsichtlich der Anwendung der Leitlinien durch die Unternehmen, die dem Anwendungsbereich der Solvency-II-Richtlinie unterfallen, näher spezifizieren.

Die BaFin empfiehlt ausdrücklich allen künftig von Solvency II erfassten Unternehmen, mit der Umsetzung der Leitlinien so früh wie möglich zu beginnen, um sich so auf Solvency II vorzubereiten. Mit dem Start von Solvency II wird es in den Bereichen der Leitlinien grundsätzlich keine weiteren Übergangszeiträume geben, so dass aufsichtliche Maßnahmen sofort greifen können.

Es stellt sich die Frage, auf welcher Rechtsgrundlage die BaFin Aufsichtsmaßnahmen, die auf den EIOPA-Leitlinien beruhen, ergreifen kann.

1.2 Nationale Rechtsgrundlagen

Eine unmittelbare gesellschaftsrechtliche Verpflichtung zur Einrichtung eines Compliance-Systems gibt es nicht. Sie kann allenfalls der in 1998 in das Aktiengesetz aufgenommenen Verpflichtung des Vorstands entnommen werden, geeignete Maßnahmen zu treffen und insbesondere ein Überwachungssystem einzurichten, damit bestandsgefährdende Entwicklungen für das Unternehmen früh erkannt werden können (§ 91 Abs. 2 AktG). Da die Nichtbeachtung gesetzlicher Bestimmungen, z.B. Vorschriften der Rechnungslegung, zu erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf die wirtschaftliche oder finanzielle Verfassung der Gesellschaft führen können, hat diese gesetzliche Organisationsanforderung auch Bedeutung für die Vermeidung bzw. Verhinderung von Gesetzesverstößen und damit für die Compliance im weiteren Sinne.

Zusätzlich muss sich der Aufsichtsrat seit Inkrafttreten des BilMoG in 2009 u.a. mit der Wirksamkeit des internen Kontrollsystems und des Risikomanagementsystems befassen.

Seit 2007 sieht der Deutsche Corporate Governance Kodex die als Compliance bezeichnete Anforderung vor, dass der Vorstand für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hinzuwirken hat (Ziffer 4.1.3). Der Vorstand hat den Aufsichtsrat regelmäßig u.a. über alle relevanten Fragen der Compliance zu informieren (Ziffer 3.4, Satz 2). Der Aufsichtsrat börsennotierter Gesellschaften soll einen Prüfungsausschuss einrichten, der sich auch mit Fragen der Compliance befasst (Ziffer 5.3.2).

Schließlich verlangt § 130 OWiG, dass der Inhaber eines Betriebes oder Unternehmens die Aufsichtsmaßnahmen installiert, die erforderlich sind, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zuwiderhandlungen gegen Pflichten zu verhindern, die den Inhaber treffen und deren Verletzung mit Strafe oder Geldbuße bedroht ist. Unterlässt er dieses, handelt er ordnungswidrig, wenn eine solche Zuwiderhandlung begangen wird, die durch gehörige Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre. Zu den erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen gehören auch die Bestellung, sorgfältige Auswahl und Überwachung von Aufsichtspersonen. Gem. §§ 30, 88 OWiG kann eine Geldbuße auch gegen das Unternehmen festgesetzt werden.

Bereits aus diesen, für alle Versicherungsunternehmen geltenden Regelungen lässt sich ableiten, dass das Vorhandensein einer Compliance-Organisation ein Bestandteil guter Corporate Governance und damit von jedem Unternehmen einzurichten ist.

Zusätzlich verlangt das Aufsichtsrecht in § 64a VAG seit 2008 von den Versicherungsunternehmen eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation, welche die Einhaltung der zu beachtenden Gesetze und Verordnungen sowie der aufsichtsbehördlichen Anforderungen gewährleistet. Als eine Voraussetzung dafür nennt die Bestimmung ein angemessenes Risikomanagement. Konkretisiert wird diese Bestimmung durch die „Aufsichtsrechtlichen Anforderungen an das Risikomanagement“ (MaRisk VA), die von der BaFin mit Rundschreiben 3/2009 bekannt gemacht worden sind. Auch wenn Compliance in diesen Regelungen nicht ausdrücklich genannt wird, lässt sich daraus die grundsätzliche Verpflichtung zum Aufbau einer Compliance-Organisation ableiten; ist doch Compliance nichts anderes als Einhaltung der zu beachtenden Gesetze und Verordnungen sowie der aufsichtsbehördlichen Anforderungen.

De lege ferenda war im Entwurf der VAG-Novelle 2011 in § 29 VAG-E die Einrichtung einer Compliance-Funktion vorgesehen.

1.3 EU-Rechtsgrundlagen

Weitere Rechtsgrundlagen finden sich in der 2009 verabschiedeten Solvency II – Rahmenrichtlinie (RRL). In Art. 44 RRL werden die Anforderungen des vorzuhaltenden Risikomanagements beschrieben, das u.a. die operativen Risiken – dazu zählen auch die rechtlichen Risiken – abzudecken hat.

Außerdem wird die Compliance-Funktion ausdrücklich als Bestandteil der notwendigen „Internen Kontrolle“ definiert. In Art. 46 RRL heißt es wörtlich:

> *(1) Die Versicherungs- und Rückversicherungsunternehmen verfügen über ein wirksames internes Kontrollsystem.*
>
> *Dieses System umfasst zumindest Verwaltungs- und Rechnungslegungsverfahren, einen internen Kontrollrahmen, angemessene Melderegelungen auf allen Unternehmensebenen und eine Funktion der Überwachung der Einhaltung der Anforderungen („Compliance-Funktion“).*
>
> *(2) Zur Compliance-Funktion zählt auch die Beratung des Verwaltungs-, Management- oder Aufsichtsorgans in Bezug auf die Einhaltung der in Übereinstimmung mit dieser Richtlinie erlassenen Rechts- und Verwaltungsvorschriften. Sie umfasst ebenfalls eine Beurteilung der möglichen Auswirkung von Änderungen des Rechtsumfelds auf die Tätigkeit des betreffenden Unternehmens sowie die Identifizierung und Beurteilung des mit der Nichteinhaltung der rechtlichen Vorgaben verbundenen Risikos („Compliance-Risiko“).*

Eingebettet sind die Regelungen zur internen Kontrolle und damit der Compliance in ein aus vier gleichwertigen Governance-Funktionen bestehendes Governance-System, das in Art. 44 – 48 RRL definiert ist. Neben der Compliance-Funktion umfasst dieses auch die Risikocontrolling-Funktion, die versicherungsmathematische Funktion und die interne Revision.

Die Regelungen der RRL wirken jedoch nicht unmittelbar gegenüber den Versicherungsunternehmen. Vielmehr sollten deren Inhalte gemeinsam mit den nach Art. 49 RRL von der EU-Kommission zu erlassenden Durchführungsregelungen (Level 2 - Regelungen) bis zum 31.10.2012 in nationales Recht umgesetzt werden, dieser Termin wurde zwischenzeitlich auf den 30. Juni 2013 verschoben. Eine Umsetzung ist bisher nicht erfolgt. Im Übrigen sind zwischenzeitlich eine Vielzahl von Änderungen der Rahmenrichtlinie erforderlich geworden. Dieses soll durch die sog. Omnibus II – Richtlinie erfolgen, die jedoch ebenfalls noch nicht verabschiedet ist.

1.4 Bedeutung der EIOPA-Leitlinien

EIOPA hat am 31. Oktober 2013 eine Mehrzahl von Leitliniensammlungen nebst Erläuterungen in allen offiziellen EU-Sprachen veröffentlicht. Compliance-relevant sind im Wesentlichen die „EIOPA-Leitlinien zum Governance-System“ und die „EIOPA-Leitlinien zur vorausschauenden Beurteilung der eigenen Risiken“. Bis zum 31.12.2013 müssen die nationalen Aufsichtsbehörden im Comply-or-Explain-Verfahren mitteilen, ob sie die Leitlinien anwenden werden. Falls sie das nicht beabsichtigen, müssen sie dies begründen.

Die Leitlinien sollen von den nationalen Aufsichtsbehörden ab dem 1. Januar 2014 angewandt werden.

Die BaFin wird voraussichtlich die Leitlinien anwenden, wobei sich aus unserer Sicht die Frage stellt, auf welcher Rechtsgrundlage sie dieses tun wird. Ob dieses auf Grund der Generalklauseln oder auf Grundlage von § 64a VAG möglich wäre, kann zumindest bezweifelt werden.

Denkbar wäre jedoch, zumindest für die Einrichtung der Compliance-Funktion, dass die Berücksichtigung von Vorgaben der europäischen Aufsicht als Teil guter Corporate Governance angesehen werden und damit schon gesellschaftsrechtlich von den Geschäftsleitern der Versicherungsunternehmen zu berücksichtigen wären.

2 Straf- und zivilrechtliche Haftung des Compliance Officer

2.1 Strafrechtliche Verantwortlichkeit

In seiner Entscheidung vom 17.07.2009 hat sich der 5. Strafsenat des BGH in einem obiter dictum mit der Strafbarkeit eines Compliance Officer befasst. Er stellte fest, dass ein Compliance Officer aufgrund seiner Stellung im Unternehmen unechte Unterlassungsdelikte begehen könne. Es gehöre i. d. R. zu dem Aufgabengebiet eines Compliance Officer, Rechtsverstöße und insbesondere Straftaten zu verhindern, die aus dem Unternehmen heraus begangen werden und diesem erhebliche Nachteile durch Haftungsrisiken oder Ansehensverlust bringen können. Den Compliance Officer treffe infolgedessen regelmäßig strafrechtlich eine Garantenpflicht, im Zusammenhang mit der Tätigkeit des Unternehmens stehende Straftaten von Unternehmensangehörigen zu verhindern. Der Inhalt und Umfang der Garantenpflicht des Compliance Officer bestimme sich aus dem konkreten Pflichtenkreis, den der Verantwortliche übernommen habe.

Die Garantenstellung des Compliance Officer bestehe, so der 5. Strafsenat, um das Unternehmen vor dem Eintritt eines strafrechtlichen Erfolgs zu bewahren.

2.2 zivilrechtliche Verantwortlichkeit

Zivilrechtlich kann ein Compliance Officer gegenüber seinem Arbeitgeber haften, wenn er schuldhaft eine Pflicht aus dem Arbeitsvertrag verletzt. Denkbar erscheinen auch deliktische Haftungsansprüche. Ohne dass hierzu bereits Rechtsprechung vorläge, dürfte der Compliance Officer, wohl auch der Chief

Compliance Officer jedoch der Haftungspriviligierung des sog. innerbetrieblichen Schadensausgleichs unterliegen, so dass eine ernsthafte Haftung nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit in Betracht kommt. Dieses hängt jedoch von der hierarchischen Position, den konkreten Aufgaben des betroffenen CCO und dessen Kompetenzen ab.

Im Außenverhältnis dürfte eine Haftung des Compliance Officer mangels einer (Sonder-)rechtbeziehung zu externen Dritten regelmäßig ausgeschlossen sein.

3 Das scharfe Schwert der §§ 130, 30 OWiG

§ 130 OWiG lautet:

(1) Wer als Inhaber eines Betriebes oder Unternehmens vorsätzlich oder fahrlässig die Aufsichtsmaßnahmen unterlässt, die erforderlich sind, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zuwiderhandlungen gegen Pflichten zu verhindern, die den Inhaber treffen und deren Verletzung mit Strafe oder Geldbuße bedroht ist, handelt ordnungswidrig, wenn eine solche Zuwiderhandlung begangen wird, die durch gehörige Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre. Zu den erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen gehören auch die Bestellung, sorgfältige Auswahl und Überwachung von Aufsichtspersonen.

(2) Betrieb oder Unternehmen im Sinne des Absatzes 1 ist auch das öffentliche Unternehmen.

(3) Die Ordnungswidrigkeit kann, wenn die Pflichtverletzung mit Strafe bedroht ist, mit einer Geldbuße bis zu einer Million Euro geahndet werden. § 30 Absatz 2 Satz 3 ist anzuwenden. Ist die Pflichtverletzung mit Geldbuße bedroht, so bestimmt sich das Höchstmaß der Geldbuße wegen der Aufsichtspflichtverletzung nach dem für die Pflichtverletzung angedrohten Höchstmaß der Geldbuße. Satz 3 gilt auch im Falle einer Pflichtverletzung, die gleichzeitig mit Strafe und Geldbuße bedroht ist, wenn das für die Pflichtverletzung angedrohte Höchstmaß der Geldbuße das Höchstmaß nach Satz 1 übersteigt.

§ 30 Abs. 1 OWiG lautet

(1) Hat jemand

1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,

2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,

3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft,

4. als Generalbevollmächtigter oder in leitender Stellung als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung oder

5. als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs oder Unternehmens einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört,

*eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann **gegen diese** eine Geldbuße festgesetzt werden.*

Diese Vorschriften verpflichten den Betriebsinhaber zu Aufsichtsmaßnahmen, die vor Zuwiderhandlungen gegen straf- oder Bußgeldbewährte schützen. Mit Betriebsinhaber ist nach allgemeiner Ansicht die oberste Leitungsebene gemeint, also die Geschäftsführung und der Vorstand. Somit bedroht § 130 OWiG diese Personen mit Bußgeldern von bis zu 1 Million Euro. Darüber hinaus ermöglicht es § 30 OWiG zusätzlich gegen das Unternehmen eine Geldbuße festzusetzen. Diese kann bei Verstößen gegen § 130 OWiG bis zu 100 Millionen Euro betragen. Ist der durch den Verstoß erwirtschaftete Gewinn höher, kommen auch noch höhere Bußgelder in Betracht, da es die Möglichkeit zur Gewinnabschöpfung gibt. Mögen damit denkbare Geldbußen gegen die Unternehmensleitung zwar für die einzelne Person hoch, doch aus Unternehmenssicht überschaubar sein, können Unternehmensbußgelder die Unternehmen ganz empfindlich treffen.

Die Erfahrung zeigt, dass § 130 OWiG in letzter Zeit immer öfter zur Anwendung gebracht wird. Im Rahmen des Steuerrechts wird darüber hinaus diskutiert § 130 OWiG als Rechtgrundlage heranzuziehen, im Falle einer Steuerhinterziehung nicht nur die für eine Steuerhinterziehung unmittelbar verantwortlichen Personen, sondern (auch) das Unternehmen selbst zur Rechenschaft zu ziehen. Diese Diskussion erhält eine besondere Brisanz, wenn man sich vergegenwärtigt, dass es zur Verwirklichung des Tatbestandes des § 130 OWiG nicht erforderlich ist, dass die Verantwortung für die Steuerhinterziehung einer bestimmten Person nachgewiesen werden kann. Der Fiskus könnte dann Unternehmen wegen Steuerhinterziehung bestrafen, nur weil objektiv falsche Angaben gemacht wurden, ohne sich die Mühe machen zu müssen, die Straftat einer bestimmten Person nachzuweisen. Eine in Zeiten knapper Kassen verlockende Option.

Ihr Ansprechpartner:
Frank S. Diehl
Rechtsanwalt , Fachanwalt für Steuerrecht
Fon 0221/47 43 501, diehl@axis.de

Betriebswirtschaft

4 Compliance im Rahmen der unternehmerischen Governance und Risikomanagement nach den EIOPA Richtlinien

Im Rahmen der EIOPA-Leitlinien „System of Governance“ werden die Schlüsselfunktionen von Governance und Risikomanagement als

- Risikomanagement
- Versicherungsmathematik
- Interne Revision und
- Compliance

aufgeführt. Insoweit wird die Funktion des Compliance-Verantwortlichen, anders als unter den Regelungen der MaRisk VU, explizit genannt.

4.1 Systematisierung der formulierten Anforderungen zur Governance und Risikomanagement in betriebswirtschaftlicher Sicht

In den nachfolgenden Tabellen wird eine mögliche Systematisierung der Anforderungen der EIOPA in betriebswirtschaftlicher Sicht vorgenommen:

Anforderungen	Kurzbeschreibung
Unternehmensstrategie	Sicherstellung der wirtschaftlichen Entwicklung der Gesellschaft im Rahmen der geltenden gesetzlichn Bestimmungen und der Wirtschaftlichkeit der Geschäftsabwicklung.
Unternehmensführung	
- Unternehmenskultur	An der Unternehmensstrategie ausgerichtet. Vermeidung von Konflikten zwischen betrieblichen und privaten Interessen. Keine falschen Anreize.
- Personalwirtschaft	Bedarfsgerechter Mitarbeiterbestand. Motivation. Sachgerechte Aus- und Weiterbildung.
- IT	Sicherheit. Wirtschaftlichkeit. Zukunftsfähigkeit.
- Unternehmensleitlinien	Dokumentation der unternehmenrischen Anforderungen in Form von Leitlinien.
Geschäftsprozesse	
- Produktentwicklung	Marktbeobachtung, Entwicklung konkurrenzfähiger Produkte, Einhaltung der Regelungen des VVG, Angemessenheit der geforderten Beiträge.
- Vertrieb	Sicherung und Entwicklung der Vertriebsbeziehungen. Überwachung der Profitabilität der Vertriebseinheiten. Einhaltung der (aufsichts)rechtlichen Anforderungen, manifestiert durch die Anforderungen des GDV Vertriebskodexes.
- Vertragsverwaltung	Aktualität und Wirtschaftlichkeit, sachgerechte Risikoprüfung, Anweisungskonforme Vertragskündigung im Schadenfall. Schaffung der Voraussetzungen für ein aktives Schadenmanagement.
- Schadenregulierung	Einhaltung der Regelung des VVG. Ordnungsmäßigkeit der Abwicklung. Wirtschaftlichkeit. Aktives Schadenmanagement.
- Kapitalanlage	Rentabilität. Liquidität. Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Anforderungen.
- Laufende Buchhaltung	Einhaltung der GoB. Vollständigkeit. Zeitgerechtigkeit.
- In- und Exkasso	Korrektheit. Sicherheit. Zeitgerechtigkeit.
- Internes Kontrollsystem	Sicherstellung der vollständigen und angemessenen Verarbeitung der Geschäftsvorfälle in allen Teilprozessen.
Aufbauorganisation Governance	
- Vorstand	Fit & Proper
- Aufsichtsrat	Fit & Proper
- Risikomanager	Besetzung der Position. Beachtung der Fit & Proper Anforderungen
- Versicherungsmathematische Funktion	Besetzung der Position. Beachtung der Fit & Proper Anforderungen

- Compliancemanager	Besetzung der Position. Beachtung der Fit & Proper Anforderungen.
- Interne Revision	Besetzung der Position. Beachtung der Fit & Proper Anforderungen.
- Vergütungssystem	Vermeidung von falschen Anreizen. Orientierung an längerfristigen Zielen.
- Funktionsausgliederungen	Aufsichtsrechtlich zulässige Ausgestaltung.
- Notfallpläne	Verfügbarkeit von technischen und organisatorischen Notfallplänen.
ORSA	Betriebswirtschaftliche Eignung. Einhaltung der Anforderungen der MaRisk VU und künftig der EIOPA-Richtlinien.
- Risikoinventur	Risikoaufnahme
- Risikobewertung	Bewertung der Ausprägung der einzelnen Risiken.
- Ermittlung Risikokapital	Mehrjähriger Kapitalbedarf, Standardmodell.
- Risikostrategie	Entwicklung und Pflege der Risikostrategie auf Basis der Geschäftsstrategie.
- Kapitalallokation	Zuordnung des riskierten Kapitals zu den Geschäftsfeldern
- Risikomanagement	Durchführung der strategischen und operativen Riskomanagements.
- Datenqualität	Sicherstellung der angemessenen Datenqualität der verwendeten Informationen.
- Internes Kontrollsystem	Sicherstellung der vollständigen und angemessenen Verarbeitung der Geschäftsvorfälle in allen Teilprozessen.
- Interne Kommunikation	Informationssammlung und -weitergabe.
- Berichterstattung	Governance System, Risikoprofil, Solvabilität, Kapitalmanagement, Informationsmanagement.
- Dokumentation	Nachvollziehbare Dokumentation der implementierten Prozesse und der durchgeführten Steuerungsmaßnahmen.

Compliance	
- Bilanzierung und Reporting	Einhaltung der gesetzlichen Regelungen im Hinblick auf Jahresabschluss und Berichterstattung an die Aufsichtsbehörde.
- Aufsichtsrecht	Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Regelungen, soweit nicht bereits in einzelnen Anforderungen adressiert.
- Steuern	Einhaltung der steuerlichen Regelungen, insbesondere im Hinblick auf Ertragsteuern.
- Rechnungslegung	Insbesondere die Einhaltung der handels- und aktienrechtlichen Regelungen.
- Arbeitsrecht	Einhaltung der Regelungen des Gleichbehandlungs- und Arbeitszeitgesetzes. Korrekte Abführung der Lohnsteuer und der Sozialabgaben.
- Vermeidung doloser Handlungen	Minimierung der Risiken eines Vermögensverlustes durch Unterschlagung.
- Datenschutz	Einhaltung der Regelungen des BDSG und des Code of Conduct zum Schutz personenbezogener Daten.
- Kommunikation mit dem Aufsichtsrat	Sachgerechte und zeitnahe Berichterstattung an den Aufsichtsrat.
Versicherungsmathematische Funktion	Sicherstellung der Sachgerechtigkeit der Prämienkalkulation und der Bewertung der Schadenrückstellungen.
Interne Revision	Sicherstellung der Einhaltung der bestehenden Regelungen.

Wie zu sehen ist, stellt die Einhaltung der unter Compliance fallenden Anforderungen als Teil der Governance einen wesentlichen Teil der Anforderungen dar.

4.2 Einzelaspekte der Compliance im Zusammenhang mit der Einführung und dem laufenden Betrieb der Governance nach den Richtlinien der EIOPA

4.2.1 Verantwortungsbereiche des Compliance Officers (CO)

Zu den wesentlichen Aufgabengebieten des CO in Versicherungsunternehmen gehört grundsätzlich die Überwachung der Einhaltung der (aufsichts)rechtlichen Regelungen in den Unternehmensbereichen:

- Finanzanlage (Anlagerichtlinien)
- Versicherungsbetrieb (u. a. Produktgestaltung und Beratung)
- Vertrieb (Vertriebskodex des GDV)
- Schadenregulierung (VVG)
- Vermeidung von Interessenkonflikten
- Risikomanagement (ORSA)
- Externe Berichterstattung (u. a. Corporate Governance Standard)
- Steuern
- Recht
- Betrugsbekämpfung (u. a. interne Kontrollen)
- Geldwäscheverhinderung
- Datenschutz (Code of Conduct).

4.2.2 Arbeitsteilung mit den anderen Governance Funktionen

Wie diese Aufzählung bereits erkennen lässt, bestehen erhebliche inhaltliche Überschneidungen mit den Schlüsselfunktionen Risikomanagement und interner Revision. Insoweit erfolgt in der Praxis eine Arbeitsteilung. Der Risikomanager zeichnet für den Bereich Risikomanagement verantwortlich. Die interne Revision prüft u. a. die Einhaltung der in den Verantwortungsbereich des CO fallenden Regelungen. Der CO wird über die Ergebnisse der Tätigkeiten regelmäßig informiert.

4.2.3 Organisation der Compliance

Zur Erfüllung seiner Aufgaben muss der CO ein Informationswesen schaffen, dass ihn in die Lage versetzt, seinen Verpflichtungen nachzukommen. Zu diesem Zweck hat er nachfolgende organisatorische Regelungen zu treffen:

- Identifikation der relevanten Unternehmensbereiche und Abteilungen
- Benennung kompetenter Ansprechpartner
- Regelmäßige Schulung aller Beteiligten
- Festlegung und Kommunikation der relevanten Fragestellungen
- Ständige Aktualisierung der relevanten Themen
- Genaue Bestimmung der Aufgaben und Verantwortungen der Beteiligten
- Festlegung von Inhalt und Form der regelmäßigen Berichterstattung
- Installation eines ad hoc Informationssystems.

4.2.4 Durchführung der Complianceüberwachung

Zentrales Informationsinstrument des CO sind die regelmäßig durchzuführenden Compliance Workshops. In den Arbeitssitzungen berichten die Verantwortlichen über die aktuelle Situation, bestehende Probleme etc.

Aufgaben des CO sind:

- Die Relevanz der Berichte einzuschätzen.
- Die Vollständigkeit der Darstellungen durch gezielte Fragen sicherzustellen.
- Identifizierte Verstöße und Probleme zu bewerten und ggf. Maßnahmen einzuleiten.
- Die Ergebnisse zu dokumentieren und, ggf. nach Zusammenführung mit den Berichten der anderen Funktionen, in angemessener Form an den Vorstand zu berichten.

4.3 Wesentliche Neuerungen im Bereich Risikomanagement im Zusammenhang mit der Einführung und dem laufenden Betrieb der Governance nach den Richtlinien der EIOPA

Die nachfolgend kurz dargelegten Themen stellen schwerpunktmäßig Aufgabenstellungen aus dem Bereich Risikomanagement dar. Da sie im Rahmen der bereits angesprochenen Aufgabenteilung jedoch auch Relevanz für den Complianceverantwortlichen haben, werden sie nachfolgend angesprochen.

4.3.1 Aufsichtsrechtliches vs. betriebswirtschaftliches Risikokapitalmanagement

Die EIOPA-Richtlinien verpflichten die Unternehmen, künftig ein quantitatives Kapitalmanagement durchzuführen. Soweit die Unternehmen keine internen Risikomodelle betreiben, stellt sich hierbei die Frage, ob die vom aufsichtsrechtlichen Risikokapitalmodell in diesem Fall den betriebswirtschaftlichen Anforderungen entsprechen oder möglicherweise zu hohe Kapitalanforderungen stellen. In letzterem Fall käme es zu einer systematischen Fehlallokation von Kapital und somit zu einer Verschwendung von Ressourcen. Aus diesem Fall empfiehlt es sich, in jedem Fall den aufsichtsrechtlich errechneten Kapitalbedarf zu überprüfen. In Abwesenheit von internen Modellen kommen hierfür die Anwendung von Szenariotechniken sowie

die Approximation von Berechnungen im aufsichtsrechtlichen Risikokapitalmodell durch realitätsnähere Heuristiken an. Entsprechende Ansätze auf Basis des QIS6-Modells wurden von uns bereits entwickelt.

4.3.2 Aufbau und Betrieb eines mehrperiodischen Risikokapitalmodells

Während sich die Verbandsarbeit zur Entwicklung eines Standardrisikokapitalmodells in Form der QIS-Modelle auf einperiodische Ansätze konzentrierte, verlangen die EIOPA-Richtlinien nun die Verwendung eines mehrperiodischen Ansatzes, das der Periodizität der Unternehmensstrategie entspricht. Das Standardmodell spielt hierbei nur noch die Rolle eines Ansatzes zur Plausibilisierung der mittels des mehrperiodischen Modells berechneten Kapitalbedarfe.

Zur Vermeidung des Aufwands, der mit dem Aufbau und Betrieb eines stochastischen Risikomodells verbunden ist, sind hier kreative Ansätze gefragt, die dem Proportionalitätsaspekt entsprechen.

4.3.3 Erarbeitung und Kommunikation von Unternehmensleitlinien

Mit dem Begriff Unternehmensleitlinien haben die EIOPA-Richtlinien neue Begriffe eingeführt, die in den MaRisk in dieser Form nicht vorgesehen waren. Während in den MaRisk die Sicherstellung der definierten Anforderungen gefordert wurden, wird nun verlangt, dass alle wesentlichen unternehmerischen Anforderungen in Form von Leitlinien formuliert werden. Hierunter sind somit schriftliche Ausarbeitungen zu verstehen, die die bestehenden Anforderungen im Rahmen der unternehmerischen Gegebenheiten beschreiben.

Ziel ist es, hierdurch den betroffenen Mitarbeitern ein besseres Verständnis über den Gesamtzusammenhang der ihnen gestellten Aufgaben zu vermitteln.

Die anzufertigenden Leitlinien betreffen alle wesentlichen Funktionsbereiche der Unternehmen.

4.4 Organisatorische Herausforderungen

Zu den schwierigsten Aufgaben, die der CO im Rahmen des Aufbaus des Informationssystems zu lösen hat, gehören die Festlegung der relevanten Themenstellungen und die Form der Berichterstattung.

- Themenstellungen: Je größer eine Organisation ist, umso mehr relevante Fragestellungen sind zu überprüfen. Hier kann es eine Herausforderung sein, die Fragestellungen so zu definieren, dass alle relevanten Themengebiete abgedeckt werden, ohne jedoch einen nicht mehr zu überblickenden Sumpf an Einzelinformationen zu erzeugen.
- Berichterstattung: Gleiches gilt auch für die Form und den Umfang der Berichterstattung. Je größer eine Organisation ist, umso mehr Feststellungen werden berichtet. Auch hier besteht die Aufgabe, die Berichtsanforderungen so zu definieren, dass alle relevanten Informationen kommuniziert werden, ohne durch die Vielzahl der Berichterstattungen den Blick für das Wesentliche zu verlieren.

Ihre Ansprechpartner:

Dr. Alexander Basting
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 478478, basting@axis.de

Dr. Lothar Horbach
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 477, horbach@axis.de

5 Praxishinweise zur effizienten Konzeption und Organisation eines Compliance-Management-Systems (CMS) – Schritt für Schritt zum Erfolg

Die Forderung zur Etablierung eines wirksamen Compliance-Management-Systems (CMS) ist in der Praxis hinreichend bekannt und wegen einer Vielzahl gleichsam bekannter und/oder mit nicht allzu viel Phantasie vorstellbarer Fälle auch anerkannt. Risiken aus erheblichen Verlusten von Reputation und Finanzmitteln bis hin zur Existenzgefährdung führen in der Praxis daher nicht mehr zu der Frage des „ob“, sondern des konkreten „wie?“. Die Antworten auf dieses „wie?“ sind die – anfänglich regelmäßig zunächst noch unscharfen - **Freiheitsgrade der Konzeption** eines CMS einerseits sowie die zur Umsetzung des Konzepts und seiner kontinuierlichen Weiterentwicklung erforderlichen **Aktivitäten** andererseits. Zugleich sind diese Aspekte auch die entscheidenden **Einflussgrößen auf die Wirksamkeit und die Wirtschaftlichkeit eines CMS**. Die Kenntnis und anschließende entscheidungsorientierte Einengung der Alternativen in den Handlungsfeldern erfordert die Definition und Dokumentation klarer Leitplanken. Hilfreich ist hierfür zu Beginn die **Fokussierung auf Kernthemen**. Kernthemen lenken den Blick auf **Lücken oder Schwachstellen**, die vor dem Hintergrund von Compliance (noch) zu füllen sind. Die Beschäftigung mit den Kernthemen führt aber auch dazu, dass im Ergebnis ein funktionierendes und akzeptiertes CMS entstehen kann. Kernthemen sind „**Ziele**“(1), „**Verantwortlichkeiten**“ (2), „**Schnittstellen**“(3), „**Prioritäten**“(4) und „**Emergenz**“(5).

Schritt 1: Das **Ziel eines CMS** ist grundsätzlich „die Verringerung der Wahrscheinlichkeit des Eintritts von Compliance-Risiken durch Prävention“. Zur besseren Nachvollziehbarkeit, dass „unerlaubtes Handeln auch unerwünschte Konsequenzen haben kann“ ist erforderlich, die möglichen Auswirkungen auf die Wirkungsebenen (z. Bsp. Reputation, Finanzmittel, Unternehmensexistenz) **plastisch** zu beschreiben. Die Zusammenstellung und Kommunikation unternehmenstypisch relevanter **Fallsammlungen und Szenarien** klärt auf und schafft ein **einheitliches Verständnis von Ursachen und Wirkunge**n. Dadurch wird Compliance „zum Anfassen“. Diese operative nachvollziehbare Ebene macht Compliance erlebbar, was die Voraussetzung dafür ist, dass sie auf allen Entscheidungsebenen auch aktiv und konstruktiv gelebt werden kann. Eine bloße „Übersetzung“ von externen Richtlinien in interne Regeln und Anweisungen führt nicht automatisch dazu, dass geschäftsstrategische Ziele und die konkrete Handlungen von Personen miteinander harmonieren. Dazu erforderlich ist, dass zumindest alle intern Beteiligten ihre individuellen Ziele an den ganzheitlichen Zielen des Unternehmens orientieren, so dass Handlungen, die Regeln des Unternehmens verletzen, „freiwillig“ unterbleiben.

Schritt 2: Wesentlich für die endgültige Struktur eines CMS ist die Darstellung der **Verantwortlichkeiten** von/für Compliance im Unternehmen. Zwar kann Compliance themenbezogen „quer“ durch ein Unternehmen laufen, wenn betriebliche Prozesse betroffen sind, die nicht ausschließlich in einem Fachbereich angesiedelt sind. Dennoch ist die Zuweisung themenbezogener – sowohl aus allgemeinen und/oder speziellen Rechtsgebieten bzw. Regelungen (z. Bsp. die unter Solvency II geforderten Richtlinien) resultierender – Verantwortlichkeiten zwingende Voraussetzung für eine wirkliche **Verankerung von Compliance im Unternehmen**. Regelmäßig nämlich werden die Verantwortlichkeiten über Fachbereiche und Sonderfunktionen (z. Bsp. Datenschutz, Geldwäschebeauftragter, Risikomanagement, versicherungsmathematische Funktion, usw.) im ganzen Unternehmen „verteilt“ sein. Der Einbezug dieser Bereiche schafft eine breite Basis für Compliance. Ob und inwieweit eine zentrale verantwortliche Person/Funktion und auf welcher Ebene (Vorstand/2.Führungsebene/CCO“) geschaffen wird, ist für die Ernsthaftigkeit und Betonung der Compliance von beachtlicher Bedeutung und unternehmensindividuell angemessen zu entscheiden.

Schritt 3: In einem engen Zusammenhang mit den „Verantwortlichkeiten“ stehen die „**Schnittstellen**“ von Compliance zu anderen Bereichen, insbesondere Risikomanagement, Zentrales Controlling und Interne Revision, die es zu beschreiben und dann sowohl **verantwortlich-abgrenzend** als auch **integrativ-verknüpfend** zu organisieren gilt. Während die reinen Verantwortlichkeiten klären, welche Bereiche (im Rahmen ihrer internen Kontrollsysteme - IKS) Aktivitäten zur Erfüllung der Anforderungen aus den Regelwerken entfalten müssen, gibt die integrativ-verknüpfende Beschreibung der Schnittstellen auch Hinweise dazu, welche Vorteile hinsichtlich Gewinnung und weiterer Verarbeitung von - insbesondere unter dem Aspekt von „Risiken“ - entscheidungsrelevanten Informationen durch Zusammenfassung und/oder veränderte Kompetenzen erzielt werden können. So kann z. Bsp. durch ein bilateral organisiertes Miteinander anstelle eines Nebeneinander der Bereiche Compliance und Risikomanagement bei der Identifikation und Bewertung Compliance-relevanter Risiken und ihrer Ursachen vermieden werden, dass unterschiedliche Kenntnisstände zu abweichenden Ableitungen führen. Mithin stärkt dies nicht nur die Wirtschaftlichkeit sondern auch die Entscheidungsqualität im Unternehmen insgesamt. Zusätzlich bedeutet die implizite Abgrenzung von Verantwortlichkeiten zum Beispiel auch, dass alle „Verteidigungslinien“ wirksam agieren können (Verteidigungslinie 1: fachbereichsinterne IKS = Angemessene Aufbau- & Ablauforganisation (Regel- und Kontrollprozesse) zur Umsetzung permanenter & operativer interner Kontrollen | Verteidigungslinie 2 = angemessene Zentralfunktion „Compliance“ zur präventiven und mitgestaltenden Umsetzung funktionierender (fachbereichsinterner) IKS | Verteidigungslinie 3 = Interne Revision als unabhängige interne Kontrollinstanz zur (nachlaufenden) Prüfung & Beurteilung der Wirksamkeit und Angemessenheit der (fachbereichsinternen) IKS sowie der Ordnungsmäßigkeit aller Aktivitäten und Prozesse).

Schritt 4: Die Organisation der Schnittstellen schließlich ist es auch, die erst die Möglichkeit einer übergreifenden Definition von **Prioritäten** ermöglicht. Durch den geregelten Informationsaustausch entsteht eine einheitlich abgestimmte Sicht auf die nach den Wirkungsebenen differenzierten Verluste aus dem Eintritt von Risiken, zunächst vor und dann nach Festlegung von ursachen- und/oder wirkungsbezogenen Maßnahmen zur Risikominderung. Dabei zeigt sich praktisch, ob und in welchem Ausmaß in den Fachbereichen und/oder den Sonderfunktionen Maßnahmen erforderlich sind. Häufig nämlich existiert bereits eine Vielzahl gut organisierter und wirksamer Prozesse und/oder Maßnahmen, die auch unter dem Blickwinkel eines CMS angemessen sind. Was verbleibt sind schließlich die gemeinsam **identifizierten Lücken und/oder Schwächen**, an denen mit Priorität zu arbeiten ist. Unter dem Aspekt der Akzeptanz, und damit wiederum des aktiven Lebens von Compliance, von Vorteil ist, dass sowohl bei den Aktivitäten der Identifikation und Bewertung von Risiken als auch der Berichterstattung bei den Betroffenen bzw. Empfängern die demotivierenden Effekte des „das hatten wir doch schon alles“ und „das haben wir doch schon gemacht“ verringert werden.

Schritt 5: Die Durchsetzung und kontinuierliche Verbesserung der identifizierten Maßnahmen schließlich ist ein laufender und

emergenter Prozess, der durch **angemessene Aktivitäten im Rahmen der Ablauforganisation der Fachbereiche und Sonderfunktionen** gemäß den zuvor definierten Verantwortlichkeiten sicherzustellen ist. Schwerpunkte betreffen insbesondere die Kommunikation aller Verantwortlichen gemäß der unternehmensspezifisch gewählten Aufbauorganisation des CMS untereinander, die Kommunikation relevanter Regelungen & Richtlinien im Unternehmen durch Schulung („top-down“), die Kommunikation erkannter Verstöße gegen Anforderungen aus Regelungen & Richtlinien (whistleblowing/„bottom-up“), Sanktionen bei nachgewiesenen Verstößen, die Informationsbeschaffung zu Änderungen relevanter Regelungen & Richtlinien sowie die Berichterstattung. Allgemeiner und alle Schritte begleitender Erfolgsfaktor ist die laufende Bündelung der Kenntnisse der Unternehmensleitung, der Fachbereiche und der Zentralfunktionen (insbesondere Risikomanagement, Zentrales Controlling, Compliance und Interne Revision).

Ihr Ansprechpartner:
Dr. Jens Schumacher
Diplom-Kaufmann
Fon 0221 - 4743 474, schumacher@axis.de

Steuer

6 Tax Compliance

Compliance unter dem Stichwort Tax Compliance bedarf besonderer Betrachtung. Grund hierfür sind einige für die weit überwiegende Zahl anderer von Compliance betroffener Bereiche nicht relevanter Gesichtspunkte:

6.1 Komplexität und Strafbarkeitsrisiko

Die Fülle und Komplexität steuerlicher Normen, nicht nur im Inland, sondern auch im Ausland erschweren es, sämtliche Pflichten, die die verschiedenen Nationen und Fisci dem Steuerpflichtigen auferlegen, zu erfüllen. Schon die Feststellung der unter steuerlicher Ägide zu definierenden Pflichten und deren Einhaltung ist daher für jede Steuerabteilung eines Unternehmens eine hohe Anforderung.

Vollkommen unabhängig von der damit beschriebenen Schwierigkeit wendet der Staat, insbesondere auch die Bundesrepublik Deutschland, zur Durchsetzung und Sicherstellung der Erfüllung der steuerlichen Pflichten nicht nur Maßnahmen des Steuerrechts an (Verzinsung, Säumniszuschlage usw.), sondern bedient sich zunehmend des Arsenals des Strafrechts. Mit vor einigen Jahren in diesem Zusammenhang noch unvorstellbarer Härte werden neben den bekannten Modellen der vorsätzlichen Steuerverkürzung (z.B. Umsatzsteuerkarussell, Verschleiern von Kapitalerträgen, Schwarzarbeit, usw.) auch Nachlässigkeiten und Fehler kleinerer Natur unnachgiebig verfolgt. Typische Beispiele hierfür sind die fehlende Anpassung nachfolgender Bilanzen und Steuererklärungen an Feststellungen der für Vorjahre abgeschlossenen Betriebsprüfung, die verspätete Abgabe von Steuererklärungen nach Schätzungsbescheiden, die „Steuerverkürzung“ durch verspätete Anpassungen an neue Rechtsprechung, angeblich unzureichender Hinweis auf steuerlich relevante Sachverhalte und deren rechtliche Einordnung in Abweichung von der Auffassung der Finanzverwaltung, usw. Die an dieser Stelle zu konstatierende deutliche Veränderung der Rechts- und Verwaltungskultur ist im vorliegenden Zusammenhang allerdings nicht das zentrale Moment. Für den Bereich Steuern ist in nahezu sämtlichen Facetten die Pflicht zur Einhaltung der Normen nicht nur Obliegenheit gegenüber der Anordnung im Gesetz, sondern führt aufgrund der bei Verstößen ausgelösten strafrechtlichen Sanktionen von Anfang an in eine erhöhte Sorgfaltspflichtenqualität.

6.2 Steueroptimierung und Pflichtenkreis

Unternehmen wie Privatpersonen sind berechtigt, ihre eigenen steuerlichen Verhältnisse und die dem Steuerzugriff unterworfenen Sachverhalte im Rahmen der steuerlichen Normenwelt so zu gestalten, dass eine möglichst geringe Steuerlast entsteht. Dies ist Inhalt eines freiheitlichen Rechtsstaates und nicht mehr als die Kehrseite des für jeden Bereich des Eingriffsrechts symptomatischen Vorgangs, dass nur diejenigen Tatbestände Steuer auslösen können, die durch das Gesetz als steuerpflichtig definiert sind. Diese selbstverständliche Gestaltungsfreiheit verdichtet sich in all den insbesondere unternehmerischen Konstellationen, in denen für den Eigentümer und wirtschaftlich Berechtigten ein Dritter agiert und damit fremdnützig und treuhänderisch verwaltet zu der Pflicht gegenüber den Treugebern, dies im ökonomisch bestmöglichen Sinne zu tun. Damit besteht die Pflicht, vermeidbare steuerliche Lasten nicht entstehen zu lassen. Fehlerhafte Behandlungen in diesem Segment führen nicht nur zu Haftungsrisiken des Managements und damit auch der Steuerabteilungen, sondern je nach Dimension auch zu Bestandsgefährdungen für die unternehmerische Aktivität.

Die damit angesprochene Kollisionslage, einerseits der Verpflichtung nachkommen zu müssen (!), steuerliche Lasten zu minimieren, andererseits aber auch sämtlichen gesetzlichen/steuerlichen Pflichten uneingeschränkt nachkommen zu sollen, liegt auf der Hand. Die Kollision als solche mag auch in anderen Geschäftsbereichen und Rechtsthemen auftreten. Die unmittelbare Überwachung durch den Staat mit einer mächtigen Behörde und einer erheblichen Überprüfungsdichte ist aber ungewöhnlich und verschiebt gerade über den Einsatz des Strafrechts und der strafrechtlichen Sanktion die Risikoeinschätzung in der steuerlichen Sachbehandlung.

Einzuwenden sein könnte, dass es dem Steuerunterworfenen, ob Unternehmen oder Privatperson, doch möglich sein müsse,

sich gesetzeskonform zu verhalten. Diese Grundaussage trifft zu: Sie trifft nur gleichzeitig auf eine Gemengelage eines selbst für Experten in Gänze nicht mehr beherrschbaren Regelungsgeflechts mit der Folge, dass in einer Vielzahl von Konstellationen die zutreffende steuerliche Sachbehandlung nur schwer zu enttarnen ist. Auch dies wäre noch hinnehmbar. Im steuerlichen Bereich wird genau diese Unsicherheit aber einseitig zu Lasten des Steuerpflichtigen aufgelöst. Mit einer Unzahl von Erlassen, Richtlinien und Verfügungen interpretiert die Finanzverwaltung das Gesetz. Aus dem Rollenverständnis nachvollziehbar fallen diese Interpretationen in Zweifelsfällen – und davon existieren unüberschaubar viele – zu Gunsten des Fiskus aus. Diese Verwaltungsvorschriften, die grundsätzlich dazu dienen, eine einheitliche Interpretation durch sämtliche Mitarbeiter der Finanzverwaltung sicherzustellen und daher nach innen gerichtet ist, erzeugt nach Auffassung der Verwaltung, aber auch der strafrechtlichen Staatsgewalt, Außenwirkungen dahingehend, dass jede Abweichung in der Sachbehandlung gegenüber der Finanzverwaltung offengelegt werden müsse. Jedenfalls – und dies lässt sich an einer Mehrzahl von konkreten Einzelfällen belegen – ist die Finanzverwaltung, insbesondere auch die Straf- und Bußgeldstellen, der Auffassung, dass bei jeder Abweichung von der durch die Finanzverwaltung geäußerten Auffassung ein Hinweis des Steuerpflichtigen hierauf erforderlich sei. Richtig hieran ist nur, dass der Steuerpflichtige Sachverhalt zu liefern hat, der endgültig durch die Finanzverwaltung gewürdigt wird. In der Praxis heißt dies, dass der Steuerpflichtige zur Vermeidung irgendeines Risikos sämtliche Sachverhalte, die in irgendeiner Weise nicht, unklar oder im Rahmen von Verwaltungsvorschriften dahingehend geregelt sind, wie der Steuerpflichtige es nicht für zutreffend hält, dies offenzulegen und zu adressieren, um jedes Risiko zu vermeiden. Ob dies in jedem Fall überhaupt möglich ist, sei dahingestellt. Die Anforderung an eine Tax Compliance geht aber genau in diese Richtung.

6.3 Finanzverwaltung und Pflichtenkreis

Mit dem Vorstehenden ist angesprochen, dass die Anforderungen an Tax Compliance über die Sicherstellung gesetzeskonformen Verhaltens in praxi deutlich hinausgehen, weil in der Schnittstelle zu der Sachbehandlung durch die Finanzverwaltung die Anforderung dahingeht aufzudecken, in welchen Sachverhalten die Behandlung durch den Steuerpflichtigen/das Unternehmen von der Auffassung der Finanzverwaltung abweicht, ob in formeller oder materieller Hinsicht. Wir bewerten diese Verschiebung der Schnittstelle ausdrücklich nicht; die Vermeidung steuerlicher Risiken heißt aber nichts anderes, als Abweichungen gegenüber der Verwaltungspraxis von Anfang an zu vermeiden oder aber explizit aufzudecken. Dies alles bedingt die Kenntnis sämtlicher Beurteilungen durch die Verwaltung ebenso wie die Möglichkeit, sämtliche Sachverhalte, die zu abweichenden Steuerwertungen führen, explizit anzusprechen. Die damit definierte Messlatte ist extrem hoch. Ob sie von denjenigen Personen, die unmittelbar operativ steuerliche Sachverhalte bearbeiten, zu leisten ist, ist zumindest fraglich. Eine vom Tagesgeschäft unbelastete Stelle (intern oder extern), der allerdings die Fragestellungen zuzuliefern sind, hat die Chance, durch eine fachlich hochqualifizierte Durchsicht und Entscheidungssituation das Risiko unzureichender Tax Compliance zu minimieren. Ein Risikoausschluss wird allerdings nie möglich sein.

Geht es bei Tax Compliance darum, von Anfang an sämtliche Pflichten zu erfüllen, um Steuerrisiken auszuschließen, so heißt dies nicht, dass die tatsächlich durchgeführte Sachbehandlung durch das Unternehmen in der Vergangenheit nicht doch das Risiko zukünftiger Steuermehrbelastungen enthält. Einfachstes Beispiel ist der aufgedeckte Sachverhalt, der durch das Unternehmen „steuergünstig“ behandelt wurde, später aber durch Finanzverwaltung oder auch die Gerichte abweichend behandelt wird. Für diese Konstellationen muss es dem Unternehmen erlaubt sein, durch Rückstellungen Vorsorge zu treffen, ohne dem Vorwurf aufgesetzt zu werden – wie es heute geschieht –, dass ja schon die Rückstellungsbildung belege, dass man das Durchsetzen der eigenen steuerrechtlichen Position nicht für überwiegend wahrscheinlich gehalten habe. Diese fiskalische Sicht ist schlicht unzutreffend; aus der Vorsicht des Kaufmanns ableiten zu wollen, dass man sich nicht „compliant“ verhalten habe, verkennt den Pflichtenkreis des Unternehmens oder der Steuerabteilung eines Unternehmens; dieses ist nicht verlängerter Arm der Finanzverwaltung und hat daher nicht identischen Anforderungen zu erfüllen. Anders ausgedrückt: Nähme die Finanzverwaltung ihre eigene hohe Hürde ernst, so müsste sie anstreben, dass die Betriebsprüfungen zu keinerlei Mehrergebnis führen, weil die Unternehmen bereits sämtliche Sachverhalte zutreffend erfasst haben. Tatsächlich wird von der Betriebsprüfung die Erreichung bestimmter Mehrergebnisse erwartet. Es spricht nichts dafür, dass sich diese Erwartung ändert.

6.4 Tax Risk Management

Tax Compliance im Sinne von gesetzeskonformen Verhalten ist nicht identisch mit Tax Risk Management. Dieses ist befasst mit der Risikoeinschätzung zusätzlich drohender steuerlicher Belastungen, entstehend aus ganz unterschiedlichen Vorgängen: Zum einen geht es um den bereits oben angesprochenen klar erkannten und daher händelbaren Sachverhalt, einen Sachverhalt unter „rechtlicher Unsicherheit“ in bestimmter Weise behandelt zu haben, ohne sicher sein zu können, dass die Finanzverwaltung diese Meinung teilt. Dies mag in allen Fällen der zu führenden Einspruchsverfahren oder Gerichtsverfahren der Fall sein. Aufgrund des aufgedeckten Sachverhalts lässt sich dieses Risiko quantifizieren. Allerdings stecken auch hier

aufgrund der Änderungsmöglichkeit der Rechtsprechung und ähnlicher Gegebenheiten Steuerbelastungsrisiken, die nur mühevoll prognostiziert werden können. Zum zweiten betrifft Tax Risk Management solche Vorgänge, die nachträglich, also z.B. nach Abgabe einer Steuererklärung auftreten oder die durch nachträgliches Bekanntwerden von Fehlern oder Fehlverhalten zu behandeln sind. Hier geht es dann um die schwierig zu beantwortende Frage, wie ohne Verletzung persönlicher Interessen, inklusive der Vermeidung von steuerstrafrechtlichen Konsequenzen für handelnde Personen oder Ordnungswidrigkeitenrisiken für das Unternehmen mit solchen Vorgängen umzugehen ist. Tax Risk Management heißt also, entweder im Nachhinein auftretende Risiken sachgemäß zu behandeln oder aber von vornherein bewusst eingegangene Risiken in ihrer Auswirkung abzuschätzen, insbesondere auch hinsichtlich außerrechtlicher Wirkungen wie etwa eines denkbaren Reputationsschadens. Dass spätestens in diesem Moment erneut das Thema der Steueroptimierung mit der Anforderung einer Risikominimierung kollidiert, ist nicht zweifelhaft. Verantwortlichkeiten für einen sachgemäßen Umgang liegen nicht nur auf Steuerabteilungsleiterebene, sondern selbstverständlich in erster Linie auf Vorstandsebene. Notwendig wird sein, etwaige Anreizsysteme, die darauf ausgerichtet sind, Konzernsteuerquoten zu senken, ebenso zu überprüfen, wie gleichzeitig das Haftungsrisiko aller Beteiligten zu minimieren. Ähnlich wie in allgemeinen Compliance-Systemen wird daher auch für Steuer zentrale Anforderung eine hinreichende Dokumentation der ablaufenden Prozesse und inhaltlichen Fragen sowie die Überprüfung durch eine zuvor mit den Themen nicht befasste Person sein. Dies wird angesichts der Spezialmaterie Steuern mit den vielfachen und unterschiedlichen Teilbereichen in größeren Unternehmen intern oder extern zu leisten sein, aus einer Risikovermeidungs- und Enthaftungsstrategie heraus bei mittelständischen oder kleineren Einheiten regelmäßig nur über eine professionelle externe Begleitung sicherzustellen.

Prof. Dr. Jochen Axer
Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fachanwalt für Steuerrecht
Fon 0221/47 43 425, axer@axis.de

Dienstleistungen der axis BERATUNSGGRUPPE

Die axis BERATUNGSGRUPPE ist für ihre Mandanten Gesprächspartner zu allen Fragen der Konzeption und Prüfung Solvency-II-konformer Compliance-Management-Systeme und versteht sich als praxis- und umsetzungsorientierter, dem Grundsatz der Proportionalität verpflichteter Berater für die individuellen Belange der Unternehmen.

Gerne unterstützen wir Sie bei allen Fragestellungen rund um den Auf- oder Ausbau sowie den Betrieb eines System of Governance sowie einer Compliance-Funktion und einer Compliance-Organisation, zB.

Beim Auf- oder Ausbau einer Compliance- Funktion und einer Compliance-Organisation

- GAP-Analyse zur Identifikation von Lücken in der Compliance Organisation
- Ausgestaltung einer Compliance-Funktion
- Auf- oder Ausbau einer Compliance-Organisation
- Unterstützung bei der Entwicklung von Code of Conduct, Unternehmensrichtlinien und Richtlinienmanagement
- Unterstützung beim Auf- und Ausbau von Anti-Fraud Management-Systemen und Einzelmaßnahmen
- Aufbau eines Compliance Reporting

Beim Betrieb einer Compliance-Organisation

- Übernahme der Compliance.Funktion
- Prüfung compliance-relevanter Rechtsfragen
- Prüfung der Wirksamkeit der Compliance-Organisation
- Betrieb einer vertraulichen Withleblower-Hotline
- Unterstützung beim Betrieb von Anti-Fraud Management-Systemen

Ansprechpartner

Prof. Dr. Jochen Axer
Rechtsanwalt, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer
Fachanwalt für Steuerrecht,
Fon 0221/47 43 425
Fax 0221/47 43 499
axer@axis.de

Dr. Alexander Basting
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 478
Fax 0221/47 43 499
basting@axis.de

Frank S. Diehl
Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Steuerrecht
Fon 0221/47 43 305
Fax 0221/47 43 499
diehl@axis.de

Johannes Glössner
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 181
Fax 0221/47 43 499
gloessner@axis.de

Dr. Dieter Köhnlein
Dipl.-Mathematiker, Aktuar (DAV)
Fon 0221/47 43 170
Fax 0221/47 43 111
koehnlein@axis.de

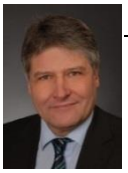
Dr. Jens Schumacher
Dipl.-Kaufmann
Fon 0221/47 43 474
Fax 0221/47 43 499
schumacher@axis.de

Erik Barndt
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 501
Fax 021/47 43 499
barndt@axis.de

Hans-Helmuth Delbrück
Rechtsanwalt, Steuerberater,
Fachanwalt für Steuerrecht, vereidigter Buchprüfer
Fon 0221/47 43 300
Fax 0221/47 43 499
delbrueck@axis.de

Ralf Engelshove
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 479
Fax 0221/47 43 111
engelshove@axis.de

Dr. Lothar Horbach
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fon 0221/47 43 477
Fax 0221/47 43 499
horbach@axis.de



Manfred Oesinghaus
Rechtsanwalt
Fon 0221/47 43 171
Fax 0221/47 43 499
oesinghaus@axis.de

Thomas Seemayer, M.A., FCII
Rechtsanwalt, Master of Insurance Business
Fachanwalt für Versicherungs- und Verkehrsrecht
Fon 0221/47 43 100
Fax 0221/47 43 499
seemayer@axis.de

axis RECHTSANWÄLTE GmbH
Rechtsanwaltsgesellschaft
Dürener Straße 295-297, 50935 Köln
Fon: 0221 4743-0, Fax: 0221 4743-111
Littenstr. 10, 10179 Berlin
Fon: 030 4050295-0, Fax: 030 4050295-99
Heinrichstraße 155, 40239 Düsseldorf
Fon: 0211 438356-0, Fax: 0211 438356-11

axis GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Dürener Straße 295-297, 50935 Köln
Fon: 0221 4743-570, Fax: 0221 4743-499

axis actuarial services GmbH
Dürener Straße 295-297, 50935 Köln
Fon: 0221 4743-331, Fax: 0221 4743-111

Solvency Fabrik GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Dürener Straße 295-297, 50935 Köln
Fon: 0221 4743-570, Fax: 0221 4743-111

axis Steuerberatungsgesellschaft mbH
Dürener Straße 295-297, 50935 Köln
Fon: 0221 4743-560, Fax: 0221 4743-111

axis consulting GmbH
Dürener Straße 295-297, 50935 Köln
Fon: 0221 4743-450, Fax: 0221 4743-499
info@axis.de · www.axis.de