

GmbH- Steuerpraxis

3/2011
34. Jahrgang

Gestaltungsempfehlungen für die GmbH-Praxis

Steuern | Vergütung | Haftung

Redaktions-Hotline:

Montag bis Donnerstag
10 bis 16 Uhr
Freitag 10 bis 14 Uhr

Durchsuchung der GmbH

Verhaltenstipps für den Ernstfall

Seite 68

▶ Vorsteuer bei nachträglicher Rechnungskorrektur

Auswirkungen des EuGH-Urteils vom 15.7.2010
Seite 65

▶ Insolvenz der GmbH ohne Zerschlagung

Sanierung in Eigenverwaltung
Seite 72

▶ Ausbildungsdienstverhältnisse für GmbH-Führungsnachwuchs

Steuern sparende Gestaltungen
Seite 76

▶ Überwachungspflichten des Geschäftsführers

Haftung trotz eindeutiger Aufgaben-
verteilung?
Seite 84

▶ Die Unternehmergesellschaft

Kapitaleinzahlung bei Umfirmierung in GmbH
Seite 95

▶ 4. GmbH-Geschäftsführer-Tag in Köln

Geschäftsführer treffen sich am 5.5.2011 mit
im RheinEnergieStadion, Köln
www.gmbhchef.de/Geschäftsführer-Tage

Inkl. Beilage *Steuerzahler-Tip*



www.gmbh-steuerpraxis.de

Dr. André-M. Szesny, LL.M., Rechtsanwalt / Laura Görtz, Rechtsassessorin*

Durchsuchung und Beschlagnahme in der GmbH

Durchsuchung durch Staatsanwaltschaft oder Steuerfahndung: Verhaltenstipps für den Ernstfall

Das Wirtschaftsstrafrecht hat in den vergangenen Jahren eine zunehmende Bedeutung erhalten, was nicht zuletzt die intensive Verfolgung von Auslandskorruption oder Finanzmarktdelikten, insbesondere aber auch von Steuerverfehlungen zeigt. Seitdem Auslandskorruption nach deutschem Recht strafbar ist und „Schmiergelder“ nicht mehr gewinnmindernd abgesetzt werden dürfen (§ 4 Abs. 5 Nr. 10 EStG), finden Durchsuchungs- und Beschlagnahmeaktionen immer öfter auch in Wirtschaftsunternehmen statt. Für GmbH-Geschäftsführer ist es wichtig, sich der Risikolage, die mit einer Durchsuchung geschaffen wird, bewusst zu werden und auf etwaige Zugriffe von Ermittlungsbehörden vorbereitet zu sein. Fehler bei der Durchsuchung ziehen sich bis zum Ende des Verfahrens zum Nachteil der Betroffenen durch – sie können nicht wieder gutgemacht werden.

Überblick:

1. Anlass für Durchsuchungen
1. Wenn der Staatsanwalt klingelt: Die wichtigsten Erstmaßnahmen
 - Der hausinterne Koordinator
 - Externen Berater verständigen
 - Durchsuchungsbeschluss lesen
 - Schweigen ist Gold
3. Durchsicht von Papieren
4. Sicherstellung und Beschlagnahme
5. Strafrechtliche Risiken von Vernichtungs- und Widerstandshandlungen
6. Schlussfolgerung: Unvorbereitet sein heißt: Hilflos sein!

1. Anlass für Durchsuchungen

Viele Geschäftsführer sind sich sicher: Das von ihnen geleitete Unternehmen wird niemals durchsucht werden, weil niemand sich etwas zu Schulden kommen lässt und der Betrieb „sauber“ arbeitet. Schon diese kurze These enthält **drei Schwachpunkte**:

Zum einen kann sich niemand, der nicht ständig allein arbeitet, sicher sein, dass seine Mitgesellschafter, Geschäftsführer oder Mitarbeiter sich nicht doch strafrechtlich relevant verhalten.

Praxisbeispiel:

Steuerfahndung und Kriminalpolizei durchsuchen den Sitz des Familienunternehmens F-GmbH in einer westfälischen Kleinstadt und eine im Ruhrgebiet gelegene Niederlassung.

* Dr. André-M. Szesny, LL.M. ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Heuking Kühn Lüer Wojtek, Düsseldorf, und Mitglied der dortigen Praxisgruppe Wirtschafts- und Steuerstrafrecht. Laura Görtz ist Rechtsassessorin und Wissenschaftliche Mitarbeiterin bei Heuking Kühn Lüer Wojtek (www.heuking.de).

Anlass ist eine anonyme Anzeige, die Gesellschaft rechne Aufträge „schwarz“ ab und vereinnahme die Umsätze steuerfrei. Wie sich herausstellt, trifft der Vorwurf zu. Auf Veranlassung der mit Prokura ausgestatteten Niederlassungsleiterin, die ihre abwanderungswilligen Mitarbeiter halten wollte, wurden vereinzelt Schwarzeinnahmen getätigt, welche die Prokuristin sich und ihren Teamkollegen als Urlaubs- und Weihnachtsgeld hatte zukommen lassen. Der Geschäftsführer wusste von nichts.

Zum zweiten ist man selbst vor Fehlritten nicht gefeit, was möglicherweise zu einer strafrechtlichen Haftung wegen Fahrlässigkeit führen kann.

Praxisbeispiel:

Bei der Explosion eines gerade zuvor gewarteten Druckkessels auf dem Betriebsgelände der Z-GmbH verunglücken zwei Mitarbeiter tödlich. Die Staatsanwaltschaft lässt die Kesselanlage begutachten. Völlig überraschend durchsucht sie einige Tage später die Geschäftsräume der Z-GmbH, weil sie im Zuge der Erstbegehung der Unfallstelle unmittelbar nach der Explosion von herbeigeeilten Arbeitern vernommen hat, „dass das ja so kommen musste“, weil aus Kostengründen seit Jahren kein professionelles Wartungspersonal eingesetzt worden sei und man sich durch die TÜV-Abnahmen „gemogelt“ habe. Der Geschäftsführer und der Werksleiter werden zur Beschuldigtenvernehmung geladen.

Und schließlich dient eine Durchsuchung der Sammlung von Beweismitteln für eine Straftat, die nicht zwingend im betroffenen Unternehmen begangen worden sein muss. Entscheidend ist, ob Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich **Beweismittel in den Firmenräumlichkeiten** befinden, unabhängig davon, wer die mutmaßliche Tat

wo begangen hat. Selbst wenn sich die ursprüngliche Ermittlung nicht gegen das durchsuchte Unternehmen oder seine Mitarbeiter richtet, besteht die Gefahr, dass es durch sog. „Zufallsfunde“ (§ 108 Strafprozessordnung-StPO) selbst Gegenstand eines neuen – nunmehr ihn betreffenden – Verfahrens wird.

Praxisbeispiel:

Der in der G-GmbH angestellte X ist leidenschaftlicher Börsenzocker. Nachdem er einen „Insidertipp“ von einem Freund bekommen hat, Aktien der A-AG zu kaufen, tätigt er das Erwerbsgeschäft „online“ von seinem Arbeitsplatzrechner aus. Depotauszüge und Listen speichert er in seinem von der Firma zur Verfügung gestellten Privatverzeichnis. Das Büro wurde daraufhin von der Kriminalpolizei wegen des Verdachts des Insiderhandels durchsucht. Bei dieser Gelegenheit entdecken die Beamten auch die Unterlagen des am benachbarten Arbeitsplatz tätigen Buchhalters B und finden bei ihm zufällig Dokumente, die auf eine „Schönung“ der Bilanzen der vergangenen Jahre hindeuten. Gegen B und die Mitglieder der Geschäftsführung wird ein Strafverfahren wegen Bilanzfälschung eingeleitet.

2. Wenn der Staatsanwalt klingelt: Die wichtigsten Erstmaßnahmen

Durchsuchungen werden in der Regel nicht angekündigt. Ermittlungsbeamte stehen zumeist am frühen Morgen vor der Tür oder am Empfang und begehren Einlass.

● **Der hausinterne Koordinator**

Je nach Größe des Unternehmens kommt der Erstkontakt mit dem Empfangspersonal, eventuell aber auch unmittelbar mit anderen Firmenmitarbeitern zu Stande. Die jeweils betroffene Stelle sollte sofort einen eigens für die Begleitung der Durchsuchung bestimmten **hausinternen Koordinator verständigen**, der (einziger) Ansprechpartner für die Ermittlungsbeamten sein sollte. Der Koordinator nimmt die erschienenen Beamten in Empfang und kümmert sich darum, dass die weiteren Schritte eingeleitet werden.



Es kommt vor, dass gerade in größeren Unternehmen Beamte unbemerkt vom Empfangspersonal die sie interessierenden Büroetagen erreichen, weil ein oder zwei Beamte den Pförtner ablenken, während der Rest des Durchsuchungsteams sich hinter deren Rücken am Empfang vorbeigeschlichen hat.

Da sich die Ermittlungen teilweise auch gegen Mitglieder der Geschäftsführung richten, sollte der Koordinator nicht Mitglied der Geschäftsführung sein. Wer unmittelbar damit konfrontiert ist, selbst Beschuldigter einer Straftat zu sein, wird während der Durchsuchung kaum einen kühlen Kopf bewahren können. Er wird schon in dieser sehr frühen Phase der Ermittlungen einen erheblichen **Rechtfertigungsdruck** verspüren, dem er erfahrungsgemäß gegenüber den Beamten „Luft“ machen möchte.

Praxisbeispiel:

Die H-GmbH vertreibt in Osteuropa Maschinen. Da sie selbst nicht vor Ort präsent ist, arbeitet sie bei der Kundenakquise mit einem tschechischen Handelsvertreter zusammen, der eine Erfolgsprovision in Höhe von 12% des jeweiligen Umsatzes erhält, diese allerdings nicht ordnungsgemäß versteuert. Auf Rechtshilfeersuchen der tschechischen Steuerbehörden durchsuchen Steuerfahndung und Kriminalpolizei die Geschäftsräume der H-GmbH wegen des Verdachts der Auslandskorruption und der Steuerhinterziehung. Der Geschäftsführer G sieht sich zu Unrecht beschuldigt, nimmt sich den ebenfalls vor Ort befindlichen Staatsanwalt zur Seite und klärt diesen über die in Osteuropa zur erfolgreichen Kundengewinnung erforderlichen Maßnahmen auf.

Über derartige Gespräche fertigen die Fahnder Vermerke an, die (unkontrolliert) in die Ermittlungsakte gelangen und die oftmals Wertungen, Vermutungen, möglicherweise auch falsche oder missverständliche Wiedergaben des Gesprächsinhalts enthalten (siehe hierzu noch den Punkt „Schweigen ist Gold“).

Selbst wenn sich das Verfahren im konkreten Fall nicht gegen einen Geschäftsführer richtet: Koordinator sollte eine Person sein, die nicht Gesamtverantwortung trägt, sich gleichwohl im Unternehmen auskennt und über eine gewisse Autorität sowie über die erforderliche Souveränität verfügt, auch im Ernstfall ruhig zu bleiben und nicht das Bedürfnis zu verspüren, den Beamten nach dem Munde zu reden. Denn hierdurch entstehen die gefährlichen informellen Gespräche, aus denen geschulte Beamte ihre Schlüsse ziehen.

● **Externen Berater verständigen**

Spätestens nach dem Empfang der Durchsuchungsbeamten muss der Koordinator einen **im (Wirtschafts-)Strafrecht versierten, externen Rechtsanwalt verständigen**. Dieser sollte kurz mit dem Ermittlungsleiter telefonieren und diesen darum bitten, mit der Durchsuchung zu warten, bis er – der Anwalt – eingetroffen ist. Eine Wartezeit von einer halben Stunde wird regelmäßig akzeptiert. In dieser Zeit sollten die Beamten in einen separaten Raum geführt werden, der auch als eine zentrale Anlaufstelle dienen sollte, an der Unterlagen zusammengetragen, gesichtet und gegebenenfalls für eine spätere Sicherstellung vorbereitet werden können. Idealerweise sollte sich in diesem Raum ein leistungsfähiges Kopiergerät befinden.

Es empfiehlt sich, anhand von Visitenkarten und Dienstausweisen die Namen der einzelnen Beamten zu notieren. So ist ausgeschlossen, dass unbefugte Personen (Medienvertreter, vermeintliche Geschädigte) an der Durchsuchung teilnehmen. Zu notieren ist auch die Telefonnummer des Ermittlungsleiters für die spätere Kontaktaufnahme mit den Ermittlungsbehörden durch den Rechtsanwalt.



Kein Beamter sollte bis zum Verlassen des Gebäudes allein gelassen werden. Nur so kann gewährleistet werden, dass die Grenzen des Durchsuchungsbeschlusses nicht überschritten werden. Außerdem wird so vermieden, dass Mitarbeiter willkürlich „informell“ befragt werden. Der GmbH-Geschäftsführer bzw. die von ihm beauftragten Personen haben das Recht, ständig anwesend zu sein (§ 106 Abs. 1 StPO).

● Durchsuchungsbeschluss lesen

Man sollte sich unbedingt den **Durchsuchungsbeschluss vorlegen** lassen. Dieser gibt Auskunft darüber, gegen wen sich das Ermittlungsverfahren richtet, welche Räume durchsucht werden dürfen und ob die Durchsuchungsanordnung noch aktuell ist. Dem Beschluss lässt sich auch entnehmen, ob es sich um eine Durchsuchung beim Verdächtigen (§ 102 StPO) oder bei anderen Personen („Nichtverdächtigen“) (§ 103 StPO) handelt. Juristische Personen und Personenmehrheiten sind regelmäßig solche „anderen Personen“, weil sich ein strafrechtlicher Vorwurf nie gegen ein Unternehmen, sondern nur gegen natürliche Personen richten kann. Die Anforderungen für eine Durchsuchung beim „Nichtverdächtigen“ sind höher (vgl. *Park*, Handbuch Durchsuchung und Beschlagnahme, 2009, Rn. 43), was in der Praxis beklagenswerter Weise allerdings kaum beachtet wird.

Unter folgenden Aspekten **muss** der Durchsuchungsbeschluss noch vor Beginn der Durchsuchung geprüft werden:

► **Ausstellungsdatum:** Ist der Durchsuchungsbeschluss älter als sechs Monate, darf er nicht vollzogen werden (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 27.5.1997, Az. 2 BvR 1992/92). Das Ausstellungsdatum findet sich regelmäßig auf der letzten Seite des Beschlusses neben der richterlichen Unterschrift.

► **Durchsuchungsobjekt:** Die Durchsuchungsobjekte müssen genau bezeichnet sein (Firma, genaue Adresse, ggf. Bezeichnung der Räume, Pkws, externe Lager und Archive o.ä.)

► **Beweismittel:** Die zu suchenden Beweismittel müssen zumindest ihrer Gattung nach bestimmt sein. So reichen etwa die Bezeichnungen „Papiere“ oder „Unterlagen“ nicht aus, um auch Zugriff auf EDV-Beweismittel zu nehmen. Hierfür ist eine gattungsmäßige Bestimmung, wie „Datenträger jeglicher Art“, notwendig (vgl. *Mahn* in: Böttger, Wirtschaftsstrafrecht in der Praxis, 2011, Kap. 10, Rn. 212).

► **Richterliche Anordnung:** Jede Durchsuchung muss grundsätzlich von einem Richter angeordnet werden (§ 105 StPO). Nur in seltenen Ausnahmefällen – bei „Gefahr im Verzug“ – dürfen die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen (insbesondere Polizeibeamte) selbst eine Durchsuchung anordnen, etwa dann, wenn der Ermittlungsrichter

nicht erreichbar war und ein weiteres Abwarten zu einem Beweismittelverlust hätte führen können.

● Schweigen ist Gold

Einer der wichtigsten Grundsätze für die Durchsuchung lautet: Niemals gegenüber den Ermittlungsbeamten Angaben zur Sache zu machen, ohne vorher mit einem Rechtsanwalt die Situation analysiert zu haben. Eine sorgfältige Vorbereitung ist im Rahmen einer Durchsuchung indes nicht möglich.

Unbedachte Äußerungen oder solche, die zwar mit Bedacht (etwa unter dem bereits beschriebenen Rechtfertigungsdruck), aber ohne Kenntnis ihrer unerwünschten Wirkung gemacht werden, lassen sich nicht mehr aus der prozessualen Welt schaffen. Sie finden **Eingang in die Ermittlungsakte**; eine Tilgung findet nicht statt. Aus diesem Grunde ist Schweigen Gold und Reden sicherlich nicht Silber.



Daher sind schon „informelle Gespräche“ mit Ermittlungsbeamten zu unterlassen. Diese beginnen häufig als unverfänglicher Small Talk, aus dem geschulte Vernehmungsbeamte aber schon wichtige Informationen gewinnen können. Lehnen Sie derartige Versuche höflich ab. In Anwesenheit eines Rechtsanwalts sind Ermittlungsbeamte sehr viel zurückhaltender mit dem Versuch, Mitarbeiter in Gespräche zu verwickeln.

Auch Vernehmungssituationen sollten vermieden werden. Eine Pflicht, **zur Vernehmung zu erscheinen**, besteht sowohl für Beschuldigte als auch für Zeugen nur gegenüber der Staatsanwaltschaft (oder in „reinen“ Steuerstrafsachen gegenüber der Finanzbehörde) auf entsprechende Ladung (§§ 161a Abs. 1, 163a Abs. 3 StPO). Die Aufforderung von Polizeibeamten oder Steuerfahndern zur Vernehmung muss nicht befolgt werden.



Insbesondere ein **Beschuldigter** sollte es tunlichst vermeiden, sich ohne vorherige Einsicht in die Ermittlungsakte (§ 147 StPO) inhaltlich zu den Vorwürfen zu äußern – und dies schon gar nicht ohne Verteidiger. Er hat ohnehin ein umfassendes Schweigerecht (§ 136 Abs. 1 Satz 2 StPO). Im Zeitpunkt der Durchsuchung kennt er weder den genauen Gegenstand der Ermittlung noch deren Anlass oder Status quo. Durch eine verfrühte und zwangsläufig unvorbereitete Einlassung ist viel zu verlieren – und nichts zu gewinnen.

Zeugen sind hingegen bei entsprechender Ladung zur wahrheitsgemäßen Aussage verpflichtet. Drängt ein vor Ort befindlicher Staatsanwalt auf eine sofortige Vernehmung von Mitarbeitern, sollten diese Rücksprache mit dem hausinternen Koordinator und dem Rechtsanwalt halten und auf ihr Recht bestehen, einen **Zeugenbeistand** hinzuzuziehen (§ 68b Abs. 1 Satz 1 StPO). Sie sollten ihre grundsätzliche Bereitschaft zur Aussage signalisieren, mit der Staatsanwaltschaft jedoch unter Hinweis auf die derzeitige

Ausnahmesituation einen Alternativtermin vereinbaren.



Allen Mitarbeitern muss bewusst sein, dass sie nicht verpflichtet sind, ad hoc Angaben gegenüber der Polizei oder der Steuerfahndung zu machen.

3. Durchsicht von Papieren

Wichtiger Bestandteil der Durchsicherung in Steuer- und Wirtschaftsstrafverfahren ist die Durchsicht von Papieren und elektronischen Speichermedien (§ 110 StPO) auf ihre Beweisrelevanz.



Im Umgang mit der Polizei ist es wichtig, Kooperationsbereitschaft zu signalisieren, damit der Geschäftsbetrieb möglichst wenig beeinträchtigt wird. Um ein unkontrolliertes Durchwühlen sämtlicher Räume und Schränke zu vermeiden, sollte angeboten werden, die relevanten Unterlagen freiwillig herauszusuchen. Dabei muss selbstverständlich darauf geachtet werden, nur solche Dokumente herauszugeben, die auch vom Durchsuchungsbeschluss umfasst sind.

4. Sicherstellung und Beschlagnahme

Werden im Rahmen der Durchsicherung Unterlagen, Gegenstände oder Dateien gefunden, die als Beweismittel dienen können, werden diese sichergestellt (§ 94 StPO). Dies kann auch gegen den Willen des Betroffenen geschehen, wenn ein **Beschlagnahmebeschluss** (§ 98 StPO) vorliegt, der üblicherweise bereits im Durchsuchungsbeschluss enthalten ist.



Eine Sicherstellung gegen den Willen des Betroffenen wird als Beschlagnahme bezeichnet. Sie ist nur zulässig, wenn diese ausdrücklich angeordnet ist.

Die **freiwillige Herausgabe** von Beweismitteln kann zwar die grundsätzliche Kooperationsbereitschaft unterstreichen, nimmt dem Unternehmen allerdings auch jegliche Rechtsschutzmöglichkeiten. Aus diesem Grunde ist anzuraten, **im Zweifel eine freiwillige Herausgabe abzulehnen** und auf eine förmliche Beschlagnahme zu bestehen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn ein strafrechtlich versierter Rechtsanwalt nicht beratend zur Seite stehen kann.

Nur **im Beschluss benannte Beweismittel** dürfen beschlagnahmt werden (Ausnahme: sog. „Zufallsfunde“, § 108 StPO). Das gilt auch für Daten. Eine vollständige Spiegelung des Datenbestands ist dabei in der Regel nicht verhältnismäßig und damit unzulässig (vgl. BGH, Beschluss vom 24.11.2009, Az. StB 48/09 (a)).

Die sichergestellten Beweismittel werden von den Beamten in einem **Sicherstellungs-/Beschlagnahmeprotokoll** erfasst. Prüfen Sie genau, dass der Beamte in den Ankreuzfeldern zur freiwilligen Herausgabe die **Kreuzchen an der richtigen Stelle** macht, bevor Sie das Protokoll unterschreiben. Überprüfen Sie das Protokoll auch auf Vollständigkeit; ansonsten kann es Probleme bei der Rückgabe der Beweisgegenstände (die regelmäßig erst am Ende eines

langen Ermittlungsverfahrens erfolgt) geben. Es schadet nicht, auf eine leserliche Handschrift des protokollierenden Beamten zu achten.



Der **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** gebietet es, die Belastungen einer Durchsicherung für die Betroffenen so gering wie möglich zu halten. Um auch im Nachgang zur Durchsicherung und Sicherstellung weiterarbeiten zu können, muss das Unternehmen die dazu erforderlichen Dokumente auch weiterhin zur Verfügung haben. Sollten sich die Ermittlungsbehörden nicht mit Kopien der sicherzustellenden Unterlagen zufrieden geben, empfiehlt es sich für das Unternehmen, selbst Kopien der wichtigsten Dokumente anzufertigen.

5. Strafrechtliche Risiken von Vernichtungs- und Widerstandshandlungen

Bei einer Durchsicherung liegen die Nerven von Mitarbeitern und Verantwortlichen des Unternehmens, besonders solcher, die sich persönlich – berechtigt oder unberechtigt – in Gefahr wähen, oftmals blank. Dabei trägt auch das Auftreten der Polizei nicht zur Entspannung der Situation bei (die Beamten verzichten auch in Wirtschaftsstrafverfahren nicht auf das Tragen ihrer Dienstwaffen). Gleichwohl sind **Konfrontationen dringend zu vermeiden**. Erfahrene Ermittler werden ohnehin gerade die Dinge genau untersuchen wollen, von denen sie mutmaßlich ferngehalten werden sollen.



Stets zu unterlassen sind **Aktenvernichtungen** und **Datenlöschungen**. Ein solches Verhalten kann für einen Beschuldigten den **Haftgrund der Verdunkelungsgefahr** gem. § 112 Abs. 2 Nr. 3 StPO begründen oder für Dritte Ermittlungen wegen Strafvereitelung gem. § 258 Abs. 1 StGB nach sich ziehen. Auch körperlicher Widerstand gegen Ermittlungsbeamte ist eine Straftat (§ 113 StGB) und damit ein Tabu.

6. Schlussfolgerung: Unvorbereitet sein heißt hilflos sein

Stehen Staatsanwaltschaft, Kriminalpolizei oder Steuerfahndung vor der Tür, ist es zu spät, um bestimmte Abläufe festzulegen. Empfangsmitarbeiter sind überrascht und überfordert, weisen den Beamten den Weg und lassen sie – oftmals unbegleitet – mit der Durchsicherung unkontrolliert beginnen. Deshalb empfiehlt es sich, bestimmte Präventivmaßnahmen innerhalb des Unternehmens unabhängig von möglichen akuten Ermittlungen und Verdachtsmomenten zu treffen. Hierzu gehören die Bestimmung des hausinternen Koordinators sowie die Erstellung einer **Checkliste** für den Ernstfall der Durchsicherung anhand der vorstehenden Verhaltenstipps.



Sämtlichen Mitarbeitern des Unternehmens sollten die Verhaltensweisen für Durchsicherungen und die Person des Koordinators bekannt gegeben wer-

den. Dabei sollte darauf hingewiesen werden, dass Durchsuchungen auch bei unverdächtigen Dritten vorgenommen werden können. Auch sollten die Mitarbeiter auf das Auftreten der Polizei, insbesondere auf den Umstand, dass diese regelmäßig Schusswaffen bei sich führen, vorbereitet werden.

Je nach Größe des Unternehmens empfehlen sich **interne Schulungen**, die in regelmäßigen Abständen wiederholt werden sollten. Ob die Mitarbeiter die Verhaltensanweisungen für den Ernstfall der Durchsuchung verinnerlicht haben, kann mittels eines sog. „**mock dawn raids**“ (frei übersetzt „Scheinangriff im Morgengrauen“, also eine fingierte Durchsuchung im Auftrag des Unternehmens) getestet werden. Ob diese Maßnahme sinnvoll ist, hängt von der

Größe des Unternehmens, von seiner Risikolage und insbesondere auch von seiner internen Kultur ab.

Letztendlich bleibt festzuhalten, dass eine Durchsuchung nicht den Untergang bedeutet, auch wenn es sich um eine empfindliche Eingriffsmaßnahme handelt. Sie findet regelmäßig in einem sehr frühen Ermittlungsstadium statt, in dem noch alle Möglichkeiten bestehen, Vorwürfe gegen einzelne Personen und das Unternehmen auszuräumen oder ins richtige Licht zu rücken. Wer schon zu Beginn Ruhe bewahrt und die wichtigsten Verhaltensregeln für eine Durchsuchung beachtet, schafft damit die Grundlage für eine effektive Verteidigungsstrategie und den bestmöglichen Ausgang des Verfahrens.

Weiterführende Quellen:

Meyer-Goßner, Strafprozessordnung, 53. Aufl., 2010

Park, Handbuch Durchsuchung und Beschlagnahme, 2. Aufl., 2009

Tsambikakis/Kretschmer, Besonderheiten im Wirtschaftsstrafverfahren, in: Böttger (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht in der Praxis, Münster 2011, Kap. 14, Randnummer 139-233

Rechtsanwalt Eduard Grafe*

Die Insolvenz der GmbH ohne Zerschlagung des Unternehmens

Möglichkeiten zur Sanierung und Fortführung der GmbH durch Eigenverwaltung

Die Zahl der Unternehmensinsolvenzen hat sich im Jahr 2010 gegenüber dem Vorjahreszeitraum verringert, liegt aber immer noch bei über 32.000 Fällen. In der weit überwiegenden Zahl der Fälle geraten Kleinbetriebe mit bis zu fünf Beschäftigten weitaus schneller in Insolvenzgefahr als größere Unternehmen. Im Regelfall wird die Insolvenz der GmbH mit der Zerschlagung des Unternehmens und dem Ende der wirtschaftlichen Tätigkeit gleichgesetzt. Dabei sollte die Sanierung der GmbH im Vordergrund stehen.

Überblick:

1. Sinn und Zweck der Insolvenzordnung (InsO)
2. Optionen zur Unternehmenssanierung
3. Die Eigenverwaltung
4. Bericht durch den Insolvenzverwalter
5. Bericht in der Eigenverwaltung

1. Sinn und Zweck der Insolvenzordnung (InsO)

Obwohl in § 1 InsO der **Grundsatz der Unternehmenssanierung**, also die Erhaltung des insolventen Unterneh-

mens – durch Insolvenzplan oder übertragende Sanierung – gleichberechtigt neben der Liquidation steht, spielt die Sanierung in Form der Eigenverwaltung in der Praxis nur eine untergeordnete Rolle. Sie wird bisher in der Regel nur bei Großinsolvenzen angeordnet. Bei 33.000 Firmenpleiten kam die Sanierung in Form der Eigenverwaltung im Jahr 2009 nur in 175 Fällen vor.

Vorrangig wird die GmbH liquidiert, um die Gläubiger zu befriedigen. Die Befriedigung der Gläubiger steht im Mittelpunkt der Insolvenz, auch wenn es in der Praxis schwerfällt, daran zu glauben. Denn für die Gläubiger bleibt in der Regel nur wenig Masse übrig. Nach dem Willen des Gesetzgebers ist die bestmögliche Befriedigung der Gläubiger das Hauptziel des Insolvenzrechts (vgl. BT-Drucks. 12/2442, S.

* Der Autor ist als Partner in der Anwaltssozietät Henn-Schäfers-Grafe in Baden-Baden mit dem Tätigkeitsschwerpunkt Wirtschafts- und Vertragsrecht tätig.