

Interne Kontrollen

Pflicht und Chance für alle Unternehmen

Die Meinung, dass nur Unternehmen, die einer ordentlichen Revision unterstehen, zu Internen Kontrollen verpflichtet sind, ist weit verbreitet – aber falsch. Zu einer sorgfältigen Geschäftsführung gehört insbesondere die Ausgestaltung der Internen Kontrolle. Diese Pflicht besteht unabhängig davon, welcher Art von Revision das Unternehmen unterliegt.

Prof. Ursula Sury ist Inhaberin der «Die Advokatur Sury GmbH» (www.dieadvokatur.ch), Leiterin des Competence Centers Management & Law und der gleichnamigen Studienrichtung an der Hochschule Luzern – Wirtschaft. Dozentin für Wirtschaftsrecht, IT-Recht, Risikomanagement, Compliance und Corporate Governance.



Madeleine Renner ist juristische Mitarbeiterin bei der «Die Advokatur Sury GmbH» und wissenschaftliche Mitarbeiterin am Competence Center Management & Law der Hochschule Luzern Wirtschaft. Dozentin für Wirtschaftsrecht, Risikomanagement, Datenschutz und Archivierung.

Eine Vielzahl an Skandalen, Krisen und Unternehmenszusammenbrüchen haben in den letzten Jahren zu einer weltweit verstärkten Regulierung der Unternehmensführung geführt. Die Schweiz hat der internationalen Entwicklung mit der Teilrevision des Revisionsrechts Rechnung getragen. Das revidierte Obligationenrecht (OR) trat am 1.1.2008 in Kraft. Erstmals wird darin auch das Interne Kontrollsystem (IKS) namentlich erwähnt. In der Schweiz ist allerdings nur das Ausmass der gesetzlichen Verankerung der Internen Kontrolle neu. Die Notwendigkeit einer Internen Kontrolle ist grundsätzlich nichts Neues.

Gesetzliche Vorgaben

Im revidierten Obligationenrecht wird das IKS namentlich im Rahmen der Aufgaben der Revisionsstelle bei einer ordentlichen Revision erwähnt. Einerseits muss die Revisionsstelle bei einer ordentlichen Revision prüfen, ob ein IKS existiert (Art. 728a Abs. 1 Ziff. 3 OR), andererseits muss sie bei der Durchführung und bei der Festlegung des Umfangs der Prüfung das IKS berücksichtigen (Art. 728a Abs. 2 OR). Des Weiteren erstattet die Revisionsstelle dem Verwaltungsrat einen umfassenden Bericht, der insbesondere Feststellungen über das IKS beinhaltet (Art. 728b Abs. 1 OR). Aufgrund dieser namentlichen Erwähnung im Rahmen der Pflichten der Revisionsstelle bei einer ordentlichen Revision entsteht oft den Eindruck, dass nur Unternehmen mit einer ordentlichen Revision zu einem IKS verpflichtet sind. Auch wenn der Begriff IKS im Gesetz sonst nirgends ausdrücklich erwähnt wird, verlangen Bestimmungen indirekt nach Internen

Kontrollen. Im Schweizer Gesellschaftsrecht ist festgehalten, dass die Pflicht und somit die Verantwortung für eine sorgfältige Geschäftsführung beim Leitungsorgan eines Unternehmens liegt, bei der Aktiengesellschaft also beim Verwaltungsrat. Dazu gehört insbesondere die Ausgestaltung der Internen Kontrolle. Diese Pflicht besteht unabhängig davon, welcher Art von Revision das Unternehmen unterliegt.

Dokumentationspflicht – nur bei der ordentlichen Revision

Aus der Pflicht zur Prüfung der Existenz des IKS seitens der Revisionsstelle kann hergeleitet werden, dass es dokumentiert werden muss. Denn die Revisionsstelle kann nur ein schriftlich dokumentiertes IKS prüfen. Die sorgfältige Unternehmensführung verlangt nicht nach einer Dokumentation der Internen Kontrollen. Somit entfällt bei einer eingeschränkten Revision oder einem Opting-out der formelle Anspruch an die Dokumentation. Obwohl gesetzlich nicht verlangt, empfiehlt sich eine Dokumentation des IKS. Neben dem betriebswirtschaftlichen Nutzen einer Dokumentation ist sie für die Beweiserbringung insbesondere im Rahmen der Sorgfaltspflicht, der Unternehmenshaftung und der Organhaftung essentiell. Obwohl der Beweis z.B. auch durch eine Parteibefragung oder das Befragen von Zeugen erbracht werden kann, ist der Urkundenbeweis oft einfacher zu erbringen und verlässlicher.

IKS im Blickwinkel der Unternehmenshaftung

Ein Unternehmen wird bestraft, wenn ein Angestellter resp. eine Angestellte im Rahmen seiner Tätigkeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht, die Straftat jedoch aufgrund mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugerechnet werden kann (Art. 102 Abs. 1 StGB). Ein IKS beugt dieser mangelhaften Organisation vor und schützt so vor der Unternehmenshaftung. Wenn eine Person in Ausübung geschäftlicher Verrichtungen im Unternehmen eine der folgenden Straftaten verübt: Beteiligung an einer kriminellen Organisation, Terrorismusfinanzierung, Geldwäscherei, Aktive Bestechung, Vorteilsgewährung im öffentlichen und privaten Sektor, sowie Bestechung fremder Amtsträger, macht sich ein Unternehmen unabhängig von der Strafbarkeit der natürlichen Person strafbar, wenn es nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisato-

rischen Vorkehrungen getroffen hat, um eine solche Straftat zu verhindern. Ein wirksames IKS entspricht dieser Anforderung an organisatorischen Massnahmen und entlastet so von der Unternehmenshaftung.

IKS im Blickwinkel der gesellschaftsrechtlichen Organhaftung

Das Leitungsorgan, die Geschäftsleitung und die Revisionsstelle unterliegen der gesellschaftsrechtlichen Organhaftung. Wird ein Aktionär oder ein Gläubiger infolge ungenügender interner Kontrollen geschädigt, können diese persönlich zum Ersatz des Schadens verpflichtet werden. Untenstehende Tabelle zeigt haftbare Unterlassungen pro Organ auf. Folglich schützt ein gut ausgestaltetes und regelmässig überarbeitetes IKS das Leitungsorgan und die Geschäftsleitung vor ihrer

persönlichen Organhaftung im Bereich der Internen Kontrolle.

Fazit

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass alle Unternehmen in der Schweiz im Rahmen der sorgfältigen Unternehmensführung zu Internen Kontrollen verpflichtet sind. Des Weiteren schützt ein effektives IKS vor wesentlichen rechtlichen und unternehmerischen Risiken wie der Unternehmenshaftung oder der gesellschaftsrechtlichen Organhaftung. Ein IKS kann jedoch nur entlastend sein, wenn es als Beweis zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht vorgebracht werden kann. Dazu ist die Dokumentation essentiell.

Ursula Sury und Madeleine Renner

	Pflicht zu einem IKS	Dokumentationspflicht
Ordentliche Revision	X	X
Eingeschränkte Revision	X	
Opting-out	X	

Haftendes Organ	Unterlassung	Rechtliche Grundlage
Leitungsorgan (z. B. Verwaltungsrat bei einer AG)	Unterlassung der Ausarbeitung, Implementierung, Betreuung, Weiterentwicklung	Art. 754 OR
Geschäftsleitung	Nicht-Wahrnehmung der ihr übertragenen Aufgaben und Verantwortungen bei der Umsetzung	Art. 754 OR
Revisionsstelle	Verletzung der Prüfpflichten im Rahmen der ordentlichen Revision	Art. 755 OR