Sarah Schwab, LL.M.

Einführung und Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland

Dissertation

2018

Andrássy Gyula Deutschsprachige Universität Budapest

Interdisziplinäre Doktorschule

Prof. Dr. Ellen Bos

Sarah Schwab, LL.M.

Einführung und Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland

Betreuerin/Betreuer:

Prof. Dr. Martin Schulz, LL.M. (Yale)

Promotionsausschuss
Vorsitzende/Vorsitzender:

Prof. Dr. Michael Anderheiden

Gutachterinnen/Gutachter:

Prof. Dr. Christian Schubel

Prof. Dr. Carolin Sutter

Mitglieder:

Prof. Dr. Tomás Bayón

Dr. Felix Piazolo

16.04.2018

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Vorwort

„*Tempora mutantur, nos et mutamur in ipsis*."

Träume kann man nur dann verwirklichen, wenn wir uns den veränderten Umständen der jeweiligen Zeit anpassen und weiter unseren Weg gehen.

Ich möchte mich von ganzem Herzen bei meinem Erstgutachter Prof. Dr. Christian Schubel sowie bei der Zweitgutachterin Prof. Dr. Carolin Sutter, die sich bereit erklärt haben, die Begutachtung meiner Dissertation zu übernehmen, bedanken.

Ein besonderer Dank gilt meinem Betreuer Prof. Dr. Martin Schulz, LL.M. (Yale) sowie der German Graduate School of Management & Law gGmbH, an der ich die Jahre meiner wissenschaftlichen Arbeit verbringen durfte.

Den erfolgreichen Abschluss dieser Arbeit verdanke ich in erster Linie meiner Familie und meinem Partner, die mich während der Erstellung dieser Arbeit stets vorbehaltlos unterstützten.

Diese Arbeit möchte ich meinem Großvater, Günter Wittmann († November 2007) widmen, der mir schon in jungen Jahren die Bedeutung wissenschaftlicher Texte aufzeigte.

Obrigheim-Asbach, im April 2018 Sarah Schwab

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung 1

B. Grundlagen 6

I. Rechtliche Bedeutung von Compliance 6

1. Historische Entwicklung 6

a) Ursprüngliche Entwicklung im angloamerikanischen Rechtsraum 6

b) Einführung in das deutsche Rechtssystem 7

2. Abgrenzung des Compliance-Begriffs 9

a) Corporate Social Responsibility 9

b) Corporate Governance 11

3. Definition des Compliance-Begriffs 11

4. Compliance-Risiken in Abgrenzung zu Rechtsrisiken 12

5. Funktionen von Compliance 13

a) Schutzfunktion 13

b) Risikomanagementfunktion 14

c) Reputations- und Marketingfunktion 14

d) Überwachungs- und Qualitätssicherungsfunktion 15

e) Möglichkeit der Milderung von Sanktionen 15

f) Gestaltung von Rechtsbeziehungen 16

6. Notwendigkeit von Compliance in der Rechtspraxis 17

a) Zunahme nationaler und internationaler Regelungen 17

b) Zunahme der Organhaftung 18

c) Zunahme der Öffentlichkeitswirkung bei Verstößen gegen ethische Grundsätze 19

II. Die europäische Gesellschaftsform der Societas Europaea 21

1. Bedeutung im Rechtsverkehr 21

2. Historische Entwicklung 22

3. Besonderheiten der Rechtsform 23

10.15772/ANDRASSY.2018.003

a) Grundsatz der Mehrstaatlichkeit ... 23
b) Besondere Regelungstechnik ... 24
c) Wahl der Leitungssysteme ... 26
aa) Dualistisches Leitungssystem ... 27
bb) Monistisches Leitungssystem ... 28
d) Grenzüberschreitende Sitzverlegung ... 28
e) Mitbestimmungsregelungen ... 29
f) Konzernbindung ... 30
aa) Anwendung des nationalen Konzernrechts ... 30
bb) Konzernbegriff ... 31
cc) Konzernarten ... 32
(1) Vertragskonzern ... 32
(a) SE als herrschendes Unternehmen ... 33
(b) SE als abhängiges Unternehmen ... 33
(2) Faktischer Konzern ... 34
(a) SE als herrschendes Unternehmen ... 34
(b) SE als abhängiges Unternehmen ... 35

C. Rechtliche Vorgaben für die Einführung und die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland ... 36

I. Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen nationalen Aktienkonzern ... 36
1. Branchenspezifische Regelungen ... 36
a) Regelungen für die Bankenbranche ... 37
b) Regelungen für die Wertpapierdienstleistungsbranche ... 38
c) Regelungen der Versicherungsbranche ... 40
d) Regelungen der Steuerbranche ... 42
e) Übertragbarkeit einer branchenspezifischen auf eine allgemeine konzernweite Compliance-Pflicht ... 44
2. Aktienrechtliche Regelungen ... 45

10.15772/ANDRASSY.2018.003

a) Regelungen der Leitungsverantwortung gem. §§ 76 I i.V.m. 93 I AktG 46
aa) Hintergrund und Regelungszweck 46
(1) Leitungsverantwortung i.S.d. § 76 I AktG 46
(2) Sorgfaltspflicht i.S.d. § 93 I AktG 46
bb) Legalitätspflicht 47
cc) Legalitätskontrollpflicht 48
dd) Stellungnahme 49
ee) Konzernweite Ausdehnung der §§ 76 I, 93 I AktG 50
(1) Trennungsprinzip 51
(2) Reichweite der Leitungspflicht des Vorstandes im Konzern 51
(a) Keine gesellschaftsübergreifende Konzernleitungspflicht 51
(b) Begrenzte konzernweite Legalitätskontrollpflicht 52
b) Regelungen des Risikomanagements gem. § 91 II AktG 53
aa) Hintergrund und Regelungszweck 53
bb) Organisationspflicht des Vorstandes als Grundlage für Compliance 54
(1) Überwachungssystems i.S.e. Früherkennungssystems für bestandsgefährdende Entwicklungen 55
(2) Umfassendes Überwachungssystem i.S.e. allgemeinen Risikomanagements 55
(3) Stellungnahme 55
cc) Konzernweite Ausdehnung des § 91 II AktG 56
c) Siemens-Neubürger-Urteil als Leitentscheidung 58
3. Weitere gesetzliche Regelungen 59
a) Haftung für unterlassene Aufsichtsmaßnahmen gem. § 130 I OWiG 59
aa) Hintergrund und Regelungszweck 59
bb) Aufsichtspflichten 59
(1) Tatbestandsmerkmale als Grundlage für ein Compliance-Management-System 60
(2) Tatbestandserfüllung als Grundlage für ein Compliance-Management-System 60
cc) Stellungnahme 61
dd) Konzernweite Ausdehnung gem. § 130 I OWiG 61
b) Haftung für den Verrichtungsgehilfen gem. § 831 I BGB 63

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) Hintergrund und Regelungszweck ... 63
bb) Auswahl-, Anleitungs- und Überwachungspflichten des Geschäftsherrn ... 63
cc) Konzernweite Ausdehnung ... 65
c) Betriebliche Organisationspflicht gem. § 823 I BGB ... 66
aa) Hintergrund und Regelungszweck ... 66
bb) Betriebliche Organisationspflicht ... 67
cc) Konzernweite Ausdehnung ... 67
4. „Soft-Law"-Regelungen ... 68
a) Regelungen des Deutschen Corporate Governance Kodexes ... 68
aa) Hintergrund und Regelungszweck ... 69
bb) Sicherstellung der Regel-/ Richtlinienbefolgung durch den Vorstand gem. Ziff. 4.1.3 DCGK ... 69
cc) Compliance als Aufgabe des Prüfungsausschusses gem. Ziff. 5.3.2 DCGK ... 70
dd) Stellungnahme ... 71
ee) Konzernweite Ausdehnung ... 71
b) Ausgewählte Standards ... 72
aa) IDW PS 980 ... 72
bb) ISO 19600 ... 73
cc) Stellungnahme ... 75
dd) Konzernweite Ausdehnung ... 76
5. Zusammenfassung ... 76

II. Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland ... 78
1. Compliance-Pflicht aus den Regelungen der SE-VO ... 78
a) Explizite Compliance-Regelung der SE-VO ... 78
b) Leitungspflicht im dualistischen Leitungssystem gem. Art. 39 I SE-VO ... 79
c) Leitungspflicht im monistischen Leitungssystem gem. Art. 43 I SE-VO ... 82
aa) Leitungspflicht des Verwaltungsrates ... 82
bb) Keine Leitungspflicht der geschäftsführenden Direktoren ... 86

10.15772/ANDRASSY.2018.003

2. SE-VO-spezifische Satzungsregelungen ... 87
3. Ausführungsgesetze der Sitzstaaten ... 87
4. Nationale Regelungen ... 88
a) Pflicht zum Risikomanagement gem. § 91 II AktG ... 88
b) Deutscher Corporate Governance Kodex ... 89
5. Regelungen nationaler Satzungsbestimmungen ... 90
6. Regelungen des allgemeinen Verkehrsrechts ... 90
a) Branchenspezifische Regelungen ... 91
b) Haftung für unterlassene Aufsichtsmaßnahmen gem. § 130 I OWiG ... 91
c) Haftung für den Verrichtungsgehilfen gem. § 831 I BGB ... 92
d) Betriebliche Organisationspflicht gem. § 823 I BGB ... 92
7. Standards ... 92
8. Zusammenfassung ... 93

III. Rechtliche Vorgaben für die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland ... 95
1. Compliance als zentrale Aufgabe der Konzernleitung ... 95
2. Haftung ... 97
a) Leitungssysteme ... 97
aa) Dualistisches Leitungssystem ... 97
(1) Unternehmerische Entscheidung ... 98
(2) Handeln zum Wohle der Gesellschaft ... 98
(3) Handeln auf Grundlage angemessener Information ... 98
(4) Weitere Tatbestandsmerkmale ... 99
bb) Monistisches Leitungssystem ... 99
(1) Verwaltungsrat ... 99
(2) Geschäftsführende Direktoren ... 100
b) Delegation ... 100
aa) Dualistisches Leitungssystem ... 101
bb) Monistisches Leitungssystem ... 101

10.15772/ANDRASSY.2018.003

cc) Letztverantwortung bei der Unternehmensleitung ... 102
c) Spezielle Haftung in Konzerngesellschaften ... 103
aa) Betriebswirtschaftliche Struktur des Unternehmens ... 103
(1) Linienorganisation ... 103
(2) Matrixorganisation ... 104
(3) Besonderheiten der Haftung in einer Matrixorganisation ... 105
bb) Struktur der Compliance-Organisation ... 106
(1) Zentrale Struktur ... 107
(2) Dezentrale Struktur ... 107
(3) Haftung bei Compliance-Verstößen in der Tochtergesellschaft ... 108
3. Elemente der Compliance-Organisation ... 108
a) Siemens-Neubürger-Urteil ... 108
b) Standards ... 109
aa) IDW PS 980 ... 110
bb) ISO 19600 ... 112
c) Internationale Regelungen ... 113
aa) UK Bribery Act ... 114
(1) Anwendungsbereich ... 114
(2) Bausteine eines Compliance-Management-Systems ... 115
(a) Risikoanalyse ... 115
(b) Bekenntnis der Unternehmensleitung ... 116
(c) Due Diligence ... 116
(d) Verhältnismäßige Maßnahmen ... 116
(e) Kommunikation ... 116
(f) Überwachung und Anpassung ... 117
(g) Sanktion ... 117
bb) Loi Sapin II ... 117
(1) Anwendungsbereich ... 118
(2) Bausteine eines Compliance-Management-Systems ... 118
(a) Code of conduite ... 119

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(b) Whistleblowing-System ... 119
(c) Kommunikation und Schulungen ... 119
(d) Risikoanalyse und -bewertung ... 119
(e) Kontrollmechanismus und Sanktionierung ... 120
d) Zusammenfassung ... 120
4. Ausgestaltung für einen SE-Konzern ... 123
a) Risikoanalyse ... 123
aa) Vorgehensweise ... 124
bb) Risikocluster ... 125
(1) Ausgewählte Konzernrisiken ... 125
(2) SE-spezifische Risiken ... 127
cc) Risikobewertung und Ableitung von Maßnahmen ... 127
dd) Geschäftspartner-Due-Diligence ... 128
ee) Digitalisierung als Vorteil für eine effizientere Risikoeinschätzung ... 129
b) Compliance-Kultur ... 130
aa) Abgrenzung Compliance-Kultur und Unternehmenskultur ... 130
bb) Maßnahmen zur Förderung der Compliance-Kultur ... 131
(1) Allgemeine Maßnahmen ... 131
(2) Internationaler Konzern ... 132
(3) Leitungssysteme ... 132
c) Compliance-Ziele ... 133
d) Compliance-Programm ... 133
aa) Code of Conduct ... 134
(1) Direktionsrecht ... 135
(2) Arbeitsvertragliche Regelung ... 136
(3) Betriebsvereinbarung ... 136
e) Compliance-Organisation ... 138
aa) Zentrale Compliance-Organisation ... 138
bb) Konzern Compliance-Office ... 139
(1) Aufbau ... 139

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(2) Group Compliance Officer ... 140
(3) Aufgaben ... 141
(a) Gestaltung und Steuerung des Compliance-Programms ... 141
(b) Information und Beratung der Geschäftsleitung ... 142
(c) Überwachung und Identifikation von Risiken ... 142
(d) Haftung ... 143
f) Compliance-Kommunikation ... 144
aa) Konzernweites Reporting-System ... 145
(1) Konzerninterner Informationsfluss ... 145
(a) Informationsanspruch aus Art. 61 SE-VO i.V.m. § 294 III HGB ... 146
(b) Informationsanspruch aus Art. 41 SE-VO – § 40 VI SEAG i.V.m. § 90 I AktG ... 146
(2) „Doppelmandate“ ... 147
(3) Informationsanspruch aus Weisung ... 149
bb) Whistleblowing-System ... 149
cc) Dokumentation und Wissensmanagement ... 151
dd) Information der Mitarbeiter und Schulungen ... 152
(1) Ziele ... 153
(2) Schulungsmethoden ... 154
(a) Erstschulungen ... 155
(b) Wiederholungsschulungen ... 156
g) Compliance-Überwachung und -Verbesserung ... 156
aa) Compliance-Überwachung ... 157
(1) Dualistisches Leitungssystem ... 157
(a) Überwachung durch Unternehmensleitung und Group Compliance Officer ... 157
(b) Überwachung durch das Aufsichtsorgan ... 158
(aa) Umfang der Überwachungsaufgabe ... 158
(bb) Rechte des Aufsichtsorgans in Bezug auf die Überwachung ... 159
(cc) Befragung des Group Compliance Officer ... 160
(dd) Delegation der Überwachungsaufgabe ... 161
(2) Monistisches Leitungssystem ... 162

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(a) Verwaltungsrat ... 162
(aa) Umfang der Überwachungsaufgabe ... 162
(bb) Rechte des Prüfungsausschusses in Bezug auf die Überwachung ... 163
(b) Geschäftsführende Direktoren ... 164
bb) Verbesserung des Compliance-Management-Systems ... 166
5. Vorgehen bei einem Compliance-Verstoß ... 167
a) Dualistisches Leitungssystem ... 167
aa) Aufgabe des Leitungsorgans ... 167
bb) Aufgabe des Aufsichtsorgans ... 168
b) Monistisches Leitungssystem ... 170
c) Compliance-Verstoß in einer Tochtergesellschaft ... 171

D. Zusammenfassende Thesen ... 173

E. Ausblick ... 176

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABl	Amtsblatt
ABlEG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft
AEAO	Änderung des Anwendungserlasses zur Abgabenordnung
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
AnwBl	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
ArbR	Arbeitsrecht
Art.	Artikel
AWD	Außenwirtschaftsdienst
Az.	Aktenzeichen
BaKred	Das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen
BaWe	Das Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BfUP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BilKoG	Bilanzkontrollgesetz
BilMoG	Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz
BMF	Bundesministerium der Finanzen

10.15772/ANDRASSY.2018.003

bspw.	beispielsweise
BSR	Berliner Stadtreinigungsbetriebe
BT	Bundestag
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CB	Compliance Berater
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CEO	Chief Executive Officer
CRD	Capital Requirements Directive
CRR	Capital Requirements Regulation
CSR	Corporate Social Responsibility
DB	Der Betrieb
DCGK	Deutscher Corporate Governance Kodex
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
diess.	diesselben
Drucks.	Drucksache
DS-GVO	Datenschutzgrundverordnung
DStR	Deutsches Steuerrecht
eBAnz	elektronischer Bundesanzeiger
EG	Europäische Gemeinschaft
EnwZ	Die Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft
et al.	et alii
ETUI	European Trade Union Institute
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e.V.	eingetragener Verein

10.15772/ANDRASSY.2018.003

EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FMFG	Finanzmarktförderungsgesetz
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
GwG	Gesetz gegen Geldwäsche
Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer
ISO	Internationale Organisation für Normung
i.S.d.	im Sinne der/des
i.S.e.	im Sinne einer/eines
i.V.m.	in Verbindung mit
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KOM	Kommission
Komm.	Kommentar
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich
KWG	Gesetz über das Kreditwesen
LG	Landgericht
MaComp	Mindestanforderungen Compliance

10.15772/ANDRASSY.2018.003

MaGo	Aufsichtsrechtliche Mindestanforderungen an die Geschäftsorganisation von Versicherungsunternehmen
MaRisk	Mindestanforderungen Risikomanagement
Mifid	Richtlinie zur Harmonisierung der Finanzmärkte im europäischen Binnenmarkt
MitbestG	Mitbestimmungsgesetz
n.F.	neue Fassung
npOR	Zeitschrift für das Recht von Non Profit Organisationen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZWiSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
OK	Online-Kommentar
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
RegE	Regierungsentwurf
ReWir	Recklinghäuser Beiträge zu Recht und Wirtschaft
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
Rn.	Randziffer
r+s	Recht und Schaden
S.	Seite
SE	Societas Europaea
SEAG	SE-Ausführungsgesetz
SEBG	SE-Beteiligungsgesetz

10.15772/ANDRASSY.2018.003

SEEG	Gesetz zur Einführung der Europäischen Aktiengesellschaft
SE-VO	SE-Verordnung
StR	Strafsachen
SZW	Schweizer Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht
u.a.	unter anderem
UK	United Kingdom
UKBA	United Kingdom Bribery Act
UMAG	Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
v.	vom
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
VGR	Wissenschaftliche Vereinigung für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
VO	Verordnung (EG)
Vol.	Volume
Vorb.	Vorbemerkung
VW	Volkswagen
WpDVerOV	Verordnung zur Konkretisierung der Verhaltensregeln und Organisationsanforderungen für Wertpapierdienstleistungsunternehmen
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
WM	Wertpapier-Mitteilungen
z.	zum
z.B.	zum Beispiel
ZCG	Zeitschrift für Corporate Governance
ZD	Zeitschrift für Datenschutz

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZR	Zivilrecht
ZRFC	Zeitschrift für Risk, Fraud & Compliance
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafwissenschaft
zust.	zustimmend
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Abbildungsverzeichnis

Abb. 1…… 105

Abb. 2……122

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Dissertation

Einführung und Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland

A. Einführung

Rechtsverstöße in Unternehmen führten in der Vergangenheit wie auch heute zu einer breiten öffentlichen Diskussion über Compliance bzw. die Notwendigkeit der Einführung und Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems. Getreu dem Zitat von Warren Buffet[1] „*It takes 20 years to build a reputation and five minutes to ruin it*" setzen sich Unternehmen, die den hohen Wert der Unternehmensreputation erkannt haben, verstärkt mit dem Thema Compliance auseinander. Reputationsverlust ist unter anderem einer der Gründe, warum die Compliance-Thematik für Unternehmen in den letzten Jahren immer stärker an Bedeutung gewonnen hat und zukünftig weiterhin gewinnen wird.[2] Vornehmlich in Konzernen scheint aufgrund der häufig komplexen länderübergreifenden Strukturen im Verhältnis zu Einzelunternehmen ein besonders großes Risiko für Rechtsverstöße zu bestehen. So kann selbst im Falle eines Compliance-Verstoßes in einer Tochtergesellschaft die Reputation des gesamten Konzerns, der beispielsweise in der Rechtsform der sog. Societas Europaea[3] geführt wird, geschädigt werden.[4]

Die sich aus dem europäischen Binnenmarkt ergebenden ökonomischen Freiheiten führten neben europaweiten Anpassungen bestehender nationaler Gesetze ebenso zu einer Europäisierung des Gesellschaftsrechts und unter anderem zu der Schaffung der supranationalen Rechtsform der SE. Der Numerus clausus der Rechtsformen wurde nach fast 40-jähriger Entstehungsgeschichte im Jahr 2004 durch die Rechtsform der SE ergänzt. Nach Erlass der nationalen Ausführungsbestimmung, des sog. „*Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft*"[5], steht den Unternehmen die Möglichkeit offen, als SE zu firmieren. Bisher existieren europaweit 2827 SE, wobei 462 als „*normale*" SE[6] tätig sind.

[1] Warren Edward Buffett (geboren am 30.08.1930 in Omaha, Nebraska) ist ein Investor und Unternehmer aus den USA, der das Investment-Unternehmen Berkshire Hathaway unterhält.
[2] Weiterführend zur Bedeutung von Reputations- und Imageschäden, *Kröger*, Korruptionsschäden, Unternehmensgeldbußen und Imageschäden – Organmitgliederhaftung, S. 255 ff.
[3] Im Folgenden SE genannt.
[4] *Bicker*, AG 2012, 542 (548); *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (3).
[5] Im Folgenden SEEG genannt.
[6] Mit „*normalen*" SE sind operativ tätige Gesellschaften mit mehr als fünf Arbeitnehmern gemeint. Micro-SE (Gesellschaft, die operativ tätig ist, aber mit weniger als fünf Arbeitnehmern),"*leere*" SE (Gesellschaft, die

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Davon entfallen 243 der 462 auf Deutschland; 156 sind dualistisch, 87 sind monistisch strukturiert.[7] Diese Rechtsform wählen häufig international agierende Unternehmen mit komplexen Konzernstrukturen, so beispielsweise Allianz SE[8] oder SAP SE[9].

Eine Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems besteht in Deutschland lediglich für bestimmte Branchen, so bspw. für die Finanz- und Versicherungsbranche. Über eine rechtsform- und branchenunabhängige Pflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems steht nach wie vor in Diskussion. Unabhängig von der rechtlichen Verankerung wird die Bedeutung von Compliance für nationale Unternehmen sowohl durch die Rechtsprechung als auch durch die Regelungen bzw. sog. Standards gestärkt, so der Deutsche Corporate Governance Kodex[10], der IDW PS 980[11] oder der ISO 19600[12]. Inwieweit die daraus abgeleiteten Tendenzen ebenso für die Rechtsform der SE, die im Vergleich zu einer nationalen AG rechtliche Besonderheiten aufweist, gelten bzw. ob eine generelle gesetzliche Pflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern besteht und wie dieses System ausgestaltet sein muss, um Compliance-Verstöße zu verhindern, gilt es im Folgenden zu untersuchen.

Die Dissertation verfolgt im Wesentlichen zwei Zielsetzungen. Zum einen soll untersucht werden, ob für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland eine Rechtspflicht zur Einrichtung eines Compliance-Management-Systems besteht, und zum anderen, wie ein solches System ausgestaltet sein muss. Grundsätzlich hat die SE im Gegensatz zu einer nationalen AG eine besondere Regelung ihrer Rechtsstellung erfahren, für die sich Vorgaben im europäischen

---

operativ tätig ist, aber keinen Mitarbeiter hat) und UFO-SE (Existenz durch Eintragung im Handelsregister bekannt). *ETUI*, European database, http://ecdb.worker-participation.eu/news.php (abgerufen am 16.08.2017).

[7] *Hans-Böckler-Stiftung*, SE-Datenblatt, https://www.boeckler.de/pdf/pb_mitbestimmung_se_2017_6.pdf (abgerufen am 16.08.2017).

[8] Im Rahmen der Verschmelzung der Allianz AG mit der italienischen Riunione Adriatica di Sicurtà S.p.A. wählte das Unternehmen die SE als Rechtsform und firmiert seit Eintrag in das Handelsregister als SE https://www.allianz.com/de/ueber_uns/management/corporate-governance/rechtsform/ (abgerufen am 15.05.2017).

[9] Die SAP SE hat sich im Zuge einer Umwandlung am 07.07.2014 als SE in das Handelsregister eintragen lassen. *SAP News*, Pressemitteilung, SAP ab heute Europäische Gesellschaft (SE), http://news.sap.com/germany/sap-ab-heute-europaische-gesellschaft-se/ (abgerufen am 15.05.2017).

[10] Der Deutsche Corporate Governance Kodex ist ein im Jahr 2002 entstandenes Regelwerk, das mittels Empfehlungen und Anregungen auf eine gute Corporate Governance hinwirkt. Weitere Ausführungen zum Entstehungshintergrund des Deutschen Corporate Governance Kodex, *v. Werder*, in: Kremer/Bachmann/Lutter/v. Werder, DCGK-Komm, S. 17 ff. Im Folgenden DCGK genannt.

[11] Das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) hat den sog. Prüfungsstandard „Grundsätze ordnungsgemäßer Prüfungen von Compliance Management Systemen (IDW PS 980)“ am 11.03.2011 verabschiedet. Der IDW ist ein freiwilliger Zusammenschluss von Wirtschaftsprüfern und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften. Satzung des Instituts der Wirtschaftsprüfer, IDW, § 1 I http://www.idw.de/idw/portal/db626212 (abgerufen am 15.05.2017).

[12] Die International Organization for Standardization (ISO), eine unabhängige Normierungsorganisation mit Sitz in Genf, hat auf Initiative des Mitgliedlandes Australien einen eigenen weltweit gütigen Leitfaden für den Aufbau und den Betrieb eines Compliance Management Systems. *Fissenewert*, Praxishandbuch internationale Compliance-Management-Systeme, S. 17.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Recht, in einem speziellen Einführungsgesetz und vornehmlich im nationalen allgemeinen Aktienrecht finden. Eine weitere Besonderheit der SE liegt beispielsweise in der Möglichkeit ein monistisches Leitungssystem mit einem Verwaltungsrat als zentrales Führungsorgan zu wählen. Diese Führungsstruktur ist dem deutschen Aktienrecht, das für AGs die dualistische Leitungsstruktur zwingend vorschreibt, fremd. Diese Unterschiede gilt es in Bezug auf die Pflicht zur Einführung und der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems zu untersuchen.

Der erste Teil der Arbeit untersucht die relevanten Regelungen für die Einführung eines Compliance-Management-Systems einer SE. Zu Beginn der Untersuchung werden die historische Entwicklung von Compliance umrissen, die Begrifflichkeit gegenüber Corporate Social Responsibility[13] und Corporate Governance abgegrenzt sowie der der Arbeit zugrunde liegende Compliance-Begriff definiert. Der Unterschied zwischen Compliance-Risiken und Rechtsrisiken wird aufgezeigt und die Funktionen von Compliance und deren Notwendigkeit für die Rechtspraxis werden dargestellt.[14]

In Bezug auf die SE werden ihre Bedeutung im Rechtsverkehr erläutert und die Entstehungsgeschichte der Gesellschaftsform aufgezeigt. Die rechtlichen Besonderheiten der SE, die im Zuge der Untersuchung relevant sein könnten, so u.a. der Grundsatz der Mehrstaatlichkeit bei Gründung einer SE, die Wahl der Leitungssysteme, die Möglichkeit der Sitzverlegung sowie insbesondere die Konstellation im Zusammenhang mit einer Konzernbindung der SE, werden aufgezeigt.[15]

Der Schwerpunkt der Untersuchung liegt auf dem aktuellen Diskussionsstand zur Rechtspflicht der Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen nationalen Aktienkonzern.[16] Die daraus gewonnenen Erkenntnisse werden auf die Einrichtung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland übertragen. Hierfür werden die SE-spezifischen Regelungen unter Zugrundelegung der Verweisungstechnik der Normenpyramide ermittelt und untersucht, ob sich gegebenenfalls hieraus eine Verpflichtung zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern begründen lässt. Eine solche Einführungspflicht könnte sich beispielsweise aus Sondervorschriften, die speziell für die SE gelten, oder aber möglicherweise aus den über die Verweisungsnormen der SE-VO anwendbaren nationalen aktienrechtlichen Regelungen

[13] Im Folgenden CSR genannt.
[14] Siehe B.I.
[15] Siehe B.II.
[16] Siehe C.I.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ergeben.[17] Abhängig von dem daraus resultierenden Ergebnis gestaltet sich die Untersuchung der näheren Vorgaben zur Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems. Auch wenn die Untersuchung ergeben sollte, dass für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland keine Rechtspflicht zur Einrichtung eines Compliance-Management-Systems bestünde, lässt sich der Ausbau eines solchen Systems zumindest in vielen Fällen nachdrücklich empfehlen.

Für die spezielle Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems werden die Besonderheiten einer SE berücksichtigt, d.h., dass das Compliance-Management-System für einen SE-Konzern aufgrund seiner der Rechtsform immanenten Besonderheiten speziell auszugestalten ist.

Ehe die einzelnen Elemente eines konzernspezifischen Compliance-Management-Systems aufgezeigt werden, wird die Rolle der Unternehmensleitung in Bezug auf die Einführung von Compliance und mögliche Haftungsszenarien bei Nichteinhaltung beleuchtet.[18]

Um die Grundelemente eines Compliance-Management-Systems für einen international agierenden SE-Konzern herauszufiltern, werden sowohl nationale als auch internationale Regelungen herangezogen, um Rückschlüsse auf die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems ziehen zu können. In Anlehnung an die Rechtsprechung zur nationalen AG werden die Leitsätze der „*Siemens-Neubürger Entscheidung*“ sowie Grundsätze des nationalen IDW PS 980 Standards einbezogen. Auf internationaler Ebene werden beispielhaft der „*UK Bribery Act*“ aus Großbritannien, das französische „*Loi Sapin II*“ sowie darüber hinaus die internationale ISO 19600 Norm untersucht und die wesentlichen relevanten Elemente als Grundlage für die Ausgestaltung genutzt.[19] Aus den gewonnenen Erkenntnissen wird ein Compliance-Management-System entwickelt, das den geforderten nationalen und internationalen Anforderungen entspricht und speziell auf die rechtlichen Besonderheiten eines SE-Konzerns mit Sitz in Deutschland abgestimmt ist. Angefangen bei der Untersuchung der spezifischen Risiken und der damit in Verbindung stehenden Maßnahmen werden die Besonderheiten der Compliance-Kultur erläutert. Nach Erläuterung der Compliance-Ziele werden bei der Ausgestaltung des Compliance-Programms unterschiedliche Einführungswege konzernweiter Compliance-Richtlinien unter Berücksichtigung betrieblicher Mitbestimmungsregelungen erläutert und im Rahmen einer effektiven Compliance-Organisation auf die Rolle des sog. Group Compliance Officer eingegangen.

[17] Siehe C.II.
[18] Siehe C.III.1-2.
[19] Siehe C.III.3.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Schulungsmethoden stehen im Fokus des Bausteins Compliance-Kommunikation. Im Rahmen der Gewährleistung einer effizienten Überwachung von Compliance-Maßnahmen wird das Zusammenspiel der Akteure in den jeweils unterschiedlichen Leitungssystemen der SE bei Überwachungsmaßnahmen dargestellt und auf deren Rechte und Pflichten eingegangen.[20] Mit der Betrachtung des Vorgehens bei Compliance-Verstößen und der zur Verfügung stehenden Eskalationspflichten schließt die Untersuchung.[21]

[20] Siehe C.III.4.
[21] Siehe C.III.5.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

B. Grundlagen

Zu Beginn gilt es den Compliance-Begriff zu definieren und gegen die im Zusammenhang mit Compliance genannten Begriffe, wie Corporate Social Responsibility[22] und Corporate Governance, abzugrenzen. Es sollen die Herkunft und die Funktion von Compliance erläutert werden, sowie eine Abgrenzung von Compliance- zu Rechtsrisiken vorgenommen werden, ehe auf die Rechtsform der SE und deren besondere Merkmale eingegangen wird.

I. Rechtliche Bedeutung von Compliance

Ausgangspunkt der Untersuchung ist die Erläuterung des Compliance-Begriffs auf Basis der Entstehungsgeschichte sowie die Ermittlung und Definition des der Arbeit zugrunde liegenden Compliance-Verständnisses.

1. Historische Entwicklung

Der Compliance-Begriff stammt ursprünglich nicht aus dem rechtlichen Kontext, sondern aus dem medizinischen Gebrauch. Der Begriff wurde in den 1970er Jahren im Rahmen einer wissenschaftlichen Studie entwickelt, die untersuchte, inwieweit die Patienten die von den Ärzten empfohlenen Therapieanweisungen befolgten. Compliance wurde in diesem Zusammenhang als die Bereitschaft des Patienten verstanden, bei therapeutischen und diagnostischen Maßnahmen mitzuwirken und sich an die vorgegebenen Regeln zu halten, sog. „*Therapietreue*“ oder „*Verordnungstreue*“.[23] Compliance wurde somit in seiner ursprünglichen Bedeutung als eine Art Verhaltenskonzept gesehen.[24]

a) Ursprüngliche Entwicklung im angloamerikanischen Rechtsraum

Die Ursprünge des rechtlichen Compliance-Verständnisses sind im angloamerikanischen Rechtsraum verankert. Der erstmalige Gebrauch von Compliance in Zusammenhang mit einer rechtlichen Regelungsthematik wird unterschiedlichen Ereignissen zugeordnet. Zum einen wird davon ausgegangen, dass Compliance in den USA zur Zeit des Kalten Krieges erstmalig eingeführt wurde. Hintergrund war die schnell wechselnde und scharf sanktionierende US-Exportkontrollgesetzgebung[25].[26] In diesem Zusammenhang bedurfte es eines angemessenen

[22] Im Folgenden CSR genannt.
[23] Ausführungen zum Begriff und zur Entwicklung des Compliance-Begriffs, *Behringer*, in: Behringer, Compliance kompakt, S. 19 ff.; *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 2; *Rotsch*, in: Rotsch, Criminal Compliance, § 1 Rn. 4 ff.; *Eufinge*r, CCZ 2012, 21.
[24] *Eufinge*r, CCZ 2012, 21.
[25] Vgl. Export Administration Act of 1979, 50 U.S.C.; War and National Defense Export Regulations, 1972.
[26] *Maloney*, Gaming Law Review, 101 (119); zust. *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 39; *Eufinger*, CCZ 2012, 21.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Compliance-Systems, um exportbezogene Regelungen einzuhalten bzw. das Exportverhalten des jeweiligen Unternehmens am geltenden Recht auszurichten.

Die ursprüngliche Herleitung des Compliance-Begriffs könnte jedoch ebenso in der Entwicklung des angloamerikanischen Banken- und Finanzdienstleistungssektors der 1980er Jahre liegen.[27] Der Begriff wurde hier besonders in den Bereichen Insiderhandel, Korruption und Geldwäsche verwendet, um regelkonformes Verhalten sicherzustellen.[28] Als weitere Möglichkeit wird das erstmalige Auftreten von Compliance in Zusammenhang mit der strafrechtlichen Verantwortung von Kapitalgesellschaften für kriminelle Handlungen ihrer Mitarbeiter gesehen.[29]

Vor dem Hintergrund des Inkrafttretens der „*Federal Sentencing Guidelines*"[30] im Jahre 1991 und der Verschärfung der Guidelines im Zuge von Wirtschaftsskandalen der Unternehmen Enron, Worldcom oder Tyco im Jahr 2004 rückte die Compliance-Thematik („*Anti-Bribery-Compliance*"[31]) verstärkt in den Fokus.[32] Die Einführung des „*Sarbanes-Oxley Act*"[33] im Jahr 2002 unterstützte die Entwicklung und die nachhaltige Etablierung von Compliance in den USA.[34]

b) Einführung in das deutsche Rechtssystem

In Deutschland wurde der Compliance-Begriff als ein sog. „*legal transplant*"[35] aus den angelsächsischen Ländern in die Rechtsterminologie eingeführt. Der Begriff leitet sich von „*to comply with*" ab und kann im deutschen Gebrauch mit „*Regelbefolgung*", „*Übereinstimmung von Regeln*" oder auch „*sich an Regeln halten*" übersetzt werden.[36] In Deutschland wird der Compliance-Begriff seit den 1990er Jahren verwendet.[37] Eine allgemeingültige gesetzliche Definition des Begriffes gibt es bis heute nicht, jedoch zahlreiche unterschiedliche Definitionsversuche. Der Compliance-Begriff wurde in Deutschland erstmalig im Banken- und Kapitalmarktrecht verwendet und sodann auf das

[27] *Eisele*, WM 1993, 1021; *ders*., in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshdb., § 109 Rn.2; *Lösler*, NZG 2005, 104; *Fleischer*, NZG 2004, 1129 (1130).
[28] *Fleischer*, NZG 2004, 1129 (1130); *ders*., AG 2003, 291 (298); *Klindt*, NJW 2006, 3399; *Lösler*, Compliance im Wertpapierdienstleistungskonzern, S. 119 ff.
[29] *Eisele*, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshdb., § 109 Rn. 5.
[30] *Federal Sentencing Guidelines*, http://www.ussc.gov/guidelines (abgerufen am 18.05.2017).
[31] *Passarge*, in: Martinek/Semler/Habermeier/Flohr, Vertriebsrecht, § 82 Rn. 122.
[32] *Hauschka/Moosmayer/Lösler*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 40.
[33] *Sarbanes-Oxley Act*, https://www.sec.gov/about/laws/soa2002.pdf (abgerufen am 18.05.2017).
[34] *Bergmoser/Theusinger/Gushurst*, BB Special 5/2008 zu Heft 25, 1 (2 f.).
[35] *Fleischer*, NZG 2004, 1129 (1131 f.).
[36] *Hauschka/Moosmayer/Lösler*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 2.
[37] *Lösler*, NZG 2005, 104; *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 1; *Koch*, WM 2009, 1013 .

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Kartell- und Korruptionsstrafrecht ausgedehnt.[38] Infolge der Neuordnung des Kapitalmarktrechts durch das Zweite Finanzmarktförderungsgesetz[39] haben Finanzinstitute Compliance-Regelungen geschaffen. In Anlehnung an die Vorgaben angloamerikanischer Unternehmen wurde begonnen, durch gesetzliche Vorgaben die mannigfaltigen Interessenkonflikte bei Kundenbeziehungen von Banken und Wertpapierdienstleistern zu regeln.[40] Schwerpunkt war zunächst die Einhaltung der gesetzlichen Regelungen. Hierbei handelte es sich um ein enges Compliance-Verständnis.[41]

Das Begriffsverständnis wandelte sich und dehnte sich seit den 2000er Jahren zunehmend aus. So müssen gemäß § 33 I S. 2 Nr. 1 WpHG[42] Wertdienstleistungsunternehmen neben der Einhaltung der organisatorischen Pflichten i.S.d. § 25 a I, IV KWG angemessene Grundsätze aufstellen, Mittel vorhalten und Verfahren einrichten, um sicherzustellen, dass das Wertpapierdienstleistungsunternehmen selbst und seine Mitarbeiter den Verpflichtungen des WpHG nachkommen. Hierfür bedurfte es der Einrichtung einer dauerhaften und wirksamen Compliance-Funktion, die ihre Aufgaben unabhängig wahrnehmen kann.[43] Auch Versicherungsunternehmen müssen über eine ordnungsgemäße Geschäftsfunktion verfügen und i.S.v. Compliance für die Einhaltung von Gesetzen, Regelungen und aufsichtsbehördlichen Anforderungen im Unternehmen sorgen.[44]

Im Jahr 2007 griff der im Jahr 2002 geschaffene Deutsche Corporate Governance Kodex[45] erstmals die Thematik in Ziff. 4.1.3 DCGK auf. Demnach hat der Vorstand für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hinzuwirken (Compliance). Ähnlich wie im DCGK wird im IDW PS 980 Compliance als Einhaltung von Regeln, vertraglichen Verpflichtungen sowie internen Regelungen und Richtlinien verstanden.[46] Der ISO 19600 Standard sieht in Compliance die Einhaltung aller Compliance-Verpflichtungen einer Organisation.[47] Das ursprüngliche enge Verständnis, das unter Compliance ein bloßes

[38] *Eisele*, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshdb., § 109 Rn. 1 ff.; *Hauschka/Greve*, BB 2007, 165 ff.
[39] Zweite Finanzmarktförderungsgesetz vom 26.07.1994, BGBl I S. 1749.
[40] *Eisele*, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshdb., § 109 Rn. 2 ff.
[41] *Lösler*, NZG 2005, 104 (106).
[42] Dieses Gesetz wurde aufgrund der Richtlinie 2004/39/EG bzw. der Durchführungsrichtlinie 2006/73/EG in nationales Recht umgesetzt.
[43] *Meyer*/*Petzel*/*Will*, in: KölnKomm-WpHG, § 33 WpHG Rn.1.
[44] *Kaulbach*, in: Fahr/Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § 6a VAG Rn. 8.
[45] Im Folgenden DCGK genannt.
[46] IDW PS 980 Rn. 5.
[47] ISO 19600, Rn. 3.17.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Handeln in Übereinstimmung mit den einschlägigen rechtlichen Regelungen[48] sah, wurde durch die vorgenannten Entwicklungen erweitert und umfasste nunmehr das umfassende Management rechtlicher sowie unternehmensinterner Regelungen innerhalb eines Unternehmens.

In der jüngsten Diskussion wird das Compliance-Verständnis um ein weiteres Merkmal in Form einer ethischen Komponente[49] ergänzt. Die Ausdehnung des Compliance-Verständnisses wird zum einen in der stärkeren Bedeutung der Compliance-Kultur[50] sowie zum anderen der häufig in Unternehmen anzutreffenden Implementierung eines Verhaltenskodexes, eines sog. „*Code of Conduct*“[51] oder „*Code of Ethics*“[52], deutlich. Sowohl im Handeln der Mitarbeiter als auch im Handeln der Unternehmensführung müssen sich ethische Grundsätze widerspiegeln, insbesondere bedarf es in Konfliktsituationen einer uneingeschränkten Unterstützung der Mitarbeiter durch die Unternehmensführung.[53] Compliance umfasst somit ebenso Teile eines Integritätsmanagements.[54]

2. Abgrenzung des Compliance-Begriffs

Um eine eigenständige Definition des Compliance-Begriffs entwickeln zu können, bedarf es einer Abgrenzung des Compliance-Begriffs zu CSR und Corporate Governance.

a) Corporate Social Responsibility

Wie bereits erwähnt, wird der Compliance-Begriff in der jüngeren Diskussion[55] immer häufiger um eine ethische Komponente erweitert, sodass eine Abgrenzung zu Corporate Social Responsibility vorzunehmen ist. Bei CSR, oder auch „*Unternehmerische Gesellschaftsverantwortung*“, handelt es sich gemäß der einheitlich anerkannten Definition des Europäischen Grünbuchs um ein Konzept, das den Unternehmen als Basis dient, auf soziale Belange und Umweltbelange in ihre Unternehmenstätigkeit und in die

[48] *Lösler*, NZG 2005, 104 ff.; *Kort*, NZG 2008, 81 ff.
[49] Zur ethischen Komponente von Compliance *Eming*, in: Holzhauser/Sutter, Interdisziplinäre Aspekte von Compliance, S. 39 ff.
[50] Ausführlich zur Compliance-Kultur *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 ff.; *Schulz/Galster*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 4 Rn. 41.
[51] *Schlierenkämpfer*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 11 Rn. 206 ff.; *Moosmayer*, Compliance, S. 49; *Pape*, Corporate Compliance, S. 50. Weiterführend zur Implementierung eines Code of Conducts *Benkert*, in: Schulz, Compliance-Management in Unternehmen, Kap. 2 Rn. 1 ff.; *Timmerbeil/Sprachmüller*, CB 2013, 221 ff.
[52] *Poppe*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 1 Rn. 57.
[53] *Steinmeyer/Späth*, in: Wieland/Steinmeyer/Grüninger, Hdb. Compliance Management, S. 174.
[54] *Böckelmann*, in: Bay/Hastenrath, Kap. 2 Rn. 6. Weiterführend Compliance i.S.e. Bestandteils eines Wertemanagements *Wieland*, CCZ 2008, 15 ff.
[55] *Schulz*, in: Schulz, Compliance-Management im Unternehmen, S. 2 f.; *Leyk*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 12 Rn. 2.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Wechselbeziehungen mit den Stakeholdern zu integrieren.[56] Somit wird unter CSR derjenige Beitrag verstanden, den Unternehmen für das nachhaltige Wirtschaften leisten.[57]

CSR findet in Deutschland aufgrund der Vorgabe der CSR-Richtlinie der EU (2014/95/EU) erstmalig eine gesetzliche Verankerung. Der deutsche Entwurf des CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetzes[58] ist am 19.04.2017 in Kraft getreten.[59] Ziel des Gesetzes sind die Abbildung sozialer und umweltbezogener Aspekte sowie der Erhalt von unternehmensbezogenen vergleichbaren Informationen.[60] Unternehmen und Konzerne von öffentlichem Interesse verpflichten sich demnach, über nichtfinanzielle Aspekte des Unternehmens zu berichten. Der Geschäftsbericht wird damit um eine sog. nichtfinanzielle Erklärung erweitert. Der Schwerpunkt liegt bei CSR auf ethisch korrektem Verhalten im gesamten Wertschöpfungsprozess des Unternehmens. CSR berücksichtigt insbesondere soziale, ökologische und ethische Belange.[61] CSR geht somit über den Compliance-Begriff bzw. das weite Compliance-Verständnis hinaus.[62]

Zu weit würde es allerdings führen, sämtliche ethischen Komponenten auf Basis der CSR-Vorgaben, wie soziale, ökologische und ethische Belange, vollumfänglich in das Compliance-Verständnis zu integrieren. Compliance findet nach wie vor primär die Basis auf rechtlichen Erwägungen bzw. die Einhaltung von rechtlichen Regelungen. Ethische Komponenten sind nur insoweit einzubeziehen, als sie sich positiv auf die Einhaltung rechtlicher Regelungen auswirken.

[56] Definition Grünbuch Europäische Rahmenbedingungen für soziale Verantwortung der Unternehmen, Brüssel 2001, http://www.csrgermany.de/www/csr_cms_relaunch.nsf/id/E111744E17E6050EC12577FF00373E36/$file/greenpaper_de.pdf?open (abgerufen am 06.02.2018)

[57] *Bundesministerium für Arbeit und Soziales*, Nachhaltigkeit und CSR, http://www.csr-in-deutschland.de/DE/Was-ist-CSR/Grundlagen/Nachhaltigkeit-und-CSR/nachhaltigkeit-und-csr.html (abgerufen am 02.05.2017).

[58] Im Folgenden CSR-RUG genannt.

[59] Vgl. Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der nichtfinanziellen Berichterstattung der Unternehmen in ihren Lage- und Konzernlageberichten, BT-Drucks. 18/9982 vom 17.10.2016.

[60] BT-Drs. 18/9982, S. 1.

[61] *Spießhofer*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 11 Rn. 7.

[62] Compliance ist das Minimum unternehmerischer Verantwortung, so *Compliance Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament*, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Eine neue EU-Strategie (2011-2014) für die soziale Verantwortung der Unternehmen, KOM (2011) 681, S.7.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

b) Corporate Governance

Unter Corporate Governance versteht man die Unternehmensverfassung i.S.e. Gesamtheit von Regeln der Leitung und Überwachung der Unternehmen.[63] Nach innen werden insbesondere die Funktionen, Kompetenzen und das Zusammenspiel von Organen, nach außen das Verhältnis zu Share- und Stakeholdern beleuchtet.[64] Empfehlungen hinsichtlich der Ausübung von guter Corporate Governance finden sich in dem im Jahr 2002 aufgesetzten sog. Corporate Governance Kodex.[65] Auf Grundlage des § 161 I AktG[66] sind deutsche börsennotierte Gesellschaften verpflichtet, am Ende des Geschäftsjahres eine sog. „*Entsprechenserklärung*" hinsichtlich der Einhaltung der angeführten Corporate-Governance-Grundsätze abzugeben. Der Kodex basiert auf dem Grundsatz „*comply or explain*". Innerhalb des Kodexes wird zwischen Empfehlungen und Anregungen unterschieden. Empfehlungen sind mit „*soll*" gekennzeichnet, Anregungen mit „*sollte*". Lediglich Abweichungen von Empfehlungen müssen in der „*Entsprechenserklärung*" angegeben und begründet und somit dem Kapitalmarkt gegenüber offengelegt werden.[67] Compliance wird an unterschiedlichen Stellen innerhalb des Kodexes erwähnt. So wird in Ziff. 4.1.3 DCGK das Compliance-Verständnis definiert. In Ziff. 3.4 DCGK wird der Compliance-Begriff in Zusammenhang mit den regelmäßigen, zeitnahen und umfassenden Informationspflichten des Vorstandes an den Aufsichtsrat erwähnt. Innerhalb des Aufsichtsrates ist gem. Ziff. 5.3.2 DCGK ein Prüfungsausschuss einzurichten, der sich u.a. mit Compliance-Themen befassen soll. Auf Basis dieser Erwähnungen könnte Compliance als ein Bestandteil einer guten Corporate Governance zu sehen sein. Dies würde dem Compliance-Verständnis nicht Genüge tun. Denn Compliance ist mehr als ein Bestandteil einer „*verantwortungsvollen Unternehmenssteuerung durch die Geschäftsleitung*", sondern gilt als zentrale Aufgabe der Unternehmensleitung.[68]

3. Definition des Compliance-Begriffs

Demgemäß ist unter den genannten Gesichtspunkten ein weites Compliance-Verständnis vorzuziehen. Compliance wird als Aufbau einer Organisation innerhalb des Unternehmens unter zentraler Verantwortung der Unternehmensleitung verstanden, um die Einhaltung von Gesetzen und unternehmensspezifischen Regelungen sicherzustellen und hierfür Maßnahmen

[63] Präambel DCGK Fassung v. 07.02.2017.
[64] *v. Werder*, in: Kremer/Bachmann/Lutter/v. Werder, DCGK Komm., Vorbemerkung Rn. 1.
[65] Der DCGK wurde in den Jahren 2007, 2009 und 2017 nochmals überarbeitet.
[66] Krit. zur Rechtsnatur und der demokratischen Legitimation des DCGK *Hoffmann-Becking*, in: FS Hüffer, S. 337.
[67] *Vetter*, in: Henssler/Strohn, § 161 AktG Rn. 7.
[68] *Schneider*, ZIP 2003, 645 (647); *Hefermehl/Spindler*, in: MünchKomm, AktG, § 76 Rn. 17.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ergreifen zu können, um das Risiko für rechtswidriges und unethisches Verhalten der Unternehmensangehörigen zu minimieren.[69] Das genannte Compliance-Verständnis wird dieser Arbeit zugrunde gelegt.

4. Compliance-Risiken in Abgrenzung zu Rechtsrisiken

Unternehmerischen Tätigkeiten ist das Eingehen von Risiken immanent, da ohne Risiko unternehmerisches Handeln nicht denkbar wäre.[70] Für den allgemeinen Risikobegriff gibt es bisher keine allgemeingültige Definition. Es wird sowohl zwischen dem symmetrischen und dem asymmetrischen Risikobegriff unterschieden. Als Risiken werden i.S.e. symmetrischen Risikobegriffs mögliche Abweichungen von geplanten Zielen, sowohl negative Abweichungen i.S.v. Gefahren als auch positive Abweichungen i.S.v. Chancen, gesehen.[71] Der asymmetrische Risikobegriff zielt lediglich auf Gefahren ab.[72] Aus juristischer Perspektive gilt es den asymmetrischen Ansatz zu wählen, da bestehende Rechtsverstöße nicht in Form einer Saldierung, d.h. etwa durch eine positive Erfüllung einer anderen Rechtsnorm aufgehoben werden können.[73] Gemäß dem *Basler Ausschuss* sind Rechtsrisiken als operationelle Risiken zu sehen; nicht miteingeschlossen sind Reputationsrisiken. Rechtsrisiken sind demnach Risiken, die das Unternehmen potentiell zu Geldstrafen oder Schadensersatzzahlungen mit Strafcharakter aufgrund aufsichtsrechtlicher Maßnahmen oder außergerichtlicher Vergleiche verpflichten.[74]

Compliance-Risiken würden sich unter Zugrundelegung eines engeren Compliance Verständnisses als Nachteile und Schäden aus Regelverstößen definieren lassen.[75] Demnach bestünde kein Unterschied zwischen Compliance-Risiken und Rechtsrisiken. Gemäß dem weiten Compliance-Verständnis allerdings, das im Verhältnis zum engen Compliance-Verständnis ebenso eine organisatorische und eine ethische Komponente enthält[76], gehen die auf Grundlage dieser Betrachtungsweise eintretenden Risiken über reine Rechtsrisiken hinaus. So werden beispielsweise davon Verstöße gegen die Regelungen des „*Code of Conducts*“ bzw. nicht integre Verhaltensweisen von Mitarbeitern umfasst. Auch aus dem Blickwinkel

[69] *Spindler*, WM 2008, 905 (906); *Lackhoff/ Schulz*, CCZ 2010, 81 (82); *Schulz*, in: Kessler, Unternehmensführung Mittelstand, 309 (318); *Passarge*, NZI 2009, 86; *Bürkle*, BB, 2005, 565; *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 2 ff.; *Schneider*, ZIP 2003, 645 (646); *Hauschka*, ZIP 2004, 877.
[70] *Poppe*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 1 Rn. 21 ff.
[71] *Romeike*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 3 Rn. 257.
[72] *Ebersoll/Stork*, CCZ 2013, 129 f.
[73] *Ebersoll*, Messung von Compliancerisiken, S. 15.
[74] Basel II, § 644.
[75] Siehe B.I.1.b.
[76] Siehe B.I.3.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

heraus, dass mit Compliance-Verstößen nicht nur Rechtsfolgen beispielsweise in Form von Schadensersatzzahlungen verbunden sind, sondern ebenso Image- und Reputationsschäden die Folge sein können, ist das Compliance-Risiko weiter zu fassen als das reine Rechtsrisiko.[77] Das Compliance-Risiko ist somit als neue Risikokategorie zu identifizieren, die im Verhältnis zu reinen Rechtsrisiken ein weitaus breiteres Spektrum abdeckt.

5. Funktionen von Compliance

Compliance bietet ein breites Spektrum an Funktionen: von der klassischen Schutzfunktion über die Sicherung der Reputation eines Unternehmens bis hin zur Qualitätssicherung.

a) Schutzfunktion

Eine der klassischen Funktionen von Compliance ist die Schutzfunktion.[78] Mithilfe einer Compliance-Organisation, die vornehmlich präventiven Charakter hat, können Rechtsverstöße abgewehrt und das Unternehmen selbst, die Manager sowie die Mitarbeiter vor drohenden Bußgeldern und Strafen bzw. Schadensersatzansprüchen geschützt werden.[79] Der Schutz umfasst hauptsächlich die Inanspruchnahme vor persönlicher straf- und zivilrechtlicher Haftung.[80] Die Geschäftsleitung des Unternehmens bzw. der sog. Compliance Officer – sofern eine Delegation der Compliance Aufgaben erfolgt ist – hat unter anderem die Aufgabe, auf Grundlage von fundierten Schulungen das Bewusstsein der Mitarbeiter für Risiken, die aus ihren Aufgabenfeldern resultieren, zu schärfen. Darüber hinaus müssen die Mitarbeiter sensibilisiert werden, sich selbst an die vorgegebenen Regeln zu halten[81] und bei einem drohenden Risiko einer Rechtsgutsverletzung die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen. Beim Erkennen eines potentiellen Verstoßes, müssen sich die Mitarbeiter rechtzeitig an den Compliance-Bereich oder eine sog. Whistleblowing-Hotline wenden können.[82] Es besteht ein enges Verhältnis zwischen der Beachtung der einschlägigen Gesetze und der vorbeugenden Schadensabwehr.[83]

---

[77] *Schulz*, in: Kessler, Unternehmensfinanzierung im Mittelstand, 309 (319); *Haberbauer*, CCZ 2017, 78 (79).
[78] *Lösler*, NZG 2005, 104 ff., zust. *Schwung*, AnwBl 2007, 14 f.
[79] *Lösler*, NZG 2005, 104 ff.; *Poppe*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 1 Rn. 65 ff.; *Schulz*, in: Kessler, Unternehmensfinanzierung Mittelstand, 309 (322).
[80] *Gößwein/Hohmann*, BB 2011, 963 (964).
[81] Ziel muss die Entwicklung einer Compliance-Kultur innerhalb des Unternehmens sein, sodass die Mitarbeiter nicht nur die Regelungen kennen und verstehen, sondern ebenso an Compliance aktiv teilhaben. Weitere Ausführungen. *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 ff.
[82] Lösler, NZG 2005, 104 (105).
[83] vgl. *Gebauer*, in: Kirchhoff/ Piwinger, Praxishandbuch Investor Relations, S. 507 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

b) Risikomanagementfunktion

Um Schäden präventiv verhindern zu können, bedarf es der Identifikation der für das Unternehmen bzw. den Konzern relevanten Risikobereiche, sodass einer Compliance-Organisation ebenso eine Risikomanagementfunktion zukommt.[84] Dabei ist innerhalb eines Unternehmens die Identifikation der Compliance-Risiken eine der obersten Prämissen, um die identifizierten Risiken wirksam steuern zu können und die Eintrittswahrscheinlichkeit möglichst gering zu halten. Hauptaufgabe sind in erster Linie die Analyse und die Steuerung der Risiken.[85] Vor allem für Unternehmen mit Tochtergesellschaften in unterschiedlichen Ländern weist die Analyse insbesondere länderspezifischer Risiken hohe Relevanz auf.

c) Reputations- und Marketingfunktion

Reputationsschäden[86] sind diejenigen Schäden, die für Unternehmen zu erheblichen monetären Verlusten bis hin zum Existenzverlust führen können. Sofern ein Rechtsverstoß eines Unternehmens in die Öffentlichkeit gerät, kann der erlittene Imageschaden sehr groß sein. Ist der gute Ruf eines Unternehmens in der Öffentlichkeit einmal stark beschädigt, lässt er sich sehr schwer wiederherstellen. Um das Risiko eines Reputationsschadens zu vermindern, bedarf es einer effektiven Compliance-Organisation.[87] Essentiell ist ein ausgeprägtes Compliance-Bewusstsein der Unternehmensleitung und Mitarbeitern. Fehlt dieses Bewusstsein und wird darüber hinaus unethisches Verhalten der Mitarbeiter durch die Unternehmensleitung geduldet, kann dies Auslöser möglicher Reputationsschäden sein.[88]

Ein vorhandenes Compliance-Management-System kann nicht nur vor Reputationsschäden schützen, sondern kann auch das Image eines Unternehmens positiv fördern. So stufen beispielsweise zukünftige Geschäftspartner oder Mitarbeiter ein Unternehmen mit einem funktionierenden Compliance-Management-System als besonders zuverlässig und vertrauenswürdig ein. Compliance kann somit als wertvolles Merkmal eines Unternehmens

[84] *Lösler*, NZG 2005, 104 (105); *Bürkle*, CCZ 2008, 50 (53 f.).
[85] Compliance ist branchenspezifisch, so in der Banken- und Versicherungsbranche häufig als ein Bestandteil eines integrierten Risikomanagementsystems zu sehen. Weiterführend bzgl. Versicherungen *Schlierenkämpfer*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 11 Rn. 70 ff.; weiterführend bzgl. Bankenbranche *Hense/Renz*, CCZ 2008, 181 (182).
[86] Die Reputation eines Unternehmens ist ein immaterieller Wert, der eine große Bedeutung für den wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens hat. *Kröger*, Korruptionsschäden, Unternehmensgeldbußen und Imageschäden – Organmitgliederhaftung, S. 261 f.
[87] *Lösler*, NZG 2005, 104 (105); *Bergmoser/Geusinger/Thushurst*, BB-Special 5/2008, 1 (2).
[88] *Poppe*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 1 Rn. 66.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

im Rahmen der Imagepflege gesehen werden, das proaktiv von Unternehmensseite gefördert werden kann.[89]

Neben Reputationsschäden kann Non-Compliance zu einem sog. „*Blacklisting*" des Unternehmens führen.[90] Da viele Unternehmen die sog „*Blacklists*" sichten, ehe sie mit einem Unternehmen erstmalig Geschäftsbeziehungen eingehen, kann das Unternehmen zukünftig im Rahmen der Due Diligence als Geschäftspartner ausgeschlossen werden.[91]

d) Überwachungs- und Qualitätssicherungsfunktion

Um die Einhaltung der Gesetze zeitnah zu kontrollieren bzw. Regelverstöße aufzudecken, setzt Compliance ein bestimmtes Maß an Überwachung voraus.[92] Um der Überwachungsfunktion gerecht zu werden, bedarf es der Entwicklung entsprechender Strukturen, so beispielsweise der Entwicklung einer konkreten Reporting-Struktur und eines professionellen Monitoring-Systems, um zeitnah zu kontrollieren, ob die jeweiligen Gesetze und Regelungen eingehalten werden.[93]

In diesem Zusammenhang hilft Compliance die vorgegebenen Prozesse zu optimieren. Die geschaffenen Strukturen, wie beispielsweise Strukturen im Zusammenhang mit einem effektiven Kommunikations- und Informationsmanagement, unterstützen die kontinuierliche Verbesserung der unternehmensinternen Strukturen und tragen darüber hinaus zur Qualitätssicherung und ebenso zur Innovation der Prozesse bei.[94]

Besonders in großen internationalen Konzerngebilden mit teilweise unübersichtlichen Organisationsstrukturen kann die fortwährende Entwicklung eines Compliance-Management-Systems dazu dienen, die Reporting- und Monitoring-Systeme für den Gesamtkonzern effektiver zu gestalten.

e) Möglichkeit der Milderung von Sanktionen

Grundsätzlich führt die Existenz einer Compliance-Organisation zur Minimierung des Compliance-Risikos. Darüber hinaus kann ein angemessenes Compliance-Management bei einem tatsächlichen Regelverstoß des Unternehmens zu einer erheblichen Milderung der

[89] Dies gilt vornehmlich für mittelständische Unternehmen, in denen Compliance-Management-Systeme noch nicht so stark ausgeprägt sind. Weiterführend *Schulz*, CB 2015, 309 (313).
[90] *Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis*, Internal Investigations, VI Rn. 77.
[91] *Faust*, Compliance und Korruptionsbekämpfung, S. 90.
[92] *Lösler*, NZG 2005, 104 (105).
[93] *Eisele*, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshandbuch, § 109 Rn. 96 ff.
[94] *Schulz*, in: Schulz, Compliance-Management in Unternehmen, S. 21 f.; *ders*, CB 2015, 309 (313); *Schulz/Galster*, in: Bürkle/Hauschka, Compliance Officer, § 14 Rn. 6.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

durch die Aufsichtsbehörden oder Gerichte verhängten Sanktionen unter dem Aspekt führen, dass mögliche Informationen anhand der strukturierten Prozesse innerhalb einer Compliance-Organisation als Nachweise eines sorgfältigen Verhaltens genutzt werden können und so die Haftung reduziert werden kann.[95] Eine per se haftungsbefreiende Wirkung aufgrund eines existierenden Compliance-Management-Systems im Falle von „*Non-Compliance*" ist grundsätzlich ausgeschlossen. In dem obiter dictum des BGH vom 09.05.2017 hat jedoch ein Compliance-Management-System im Rahmen der Bußgeldbemessung i.S.d. § 30 OWiG eine strafmindernde Wirkung zugewiesen bekommen.[96] Maßgeblich bei der Beurteilung ist, dass innerhalb des jeweiligen Unternehmens zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung – aus Ex-ante-Sicht – ein angemessenes Compliance-Management-System mit dem Ziel, Rechtsverstöße zu verhindern, vorhanden war; eine Rolle spielt ebenso die Optimierung von Regelungen und betriebsinternen Abläufen als Folge des Ordnungswidrigkeitenverfahrens.[97]

Eine explizite gesetzliche Regelung in § 30 OWiG erfolgte bisher nicht, da sich der Gesetzesantrag zur Einführung eines Verbandsstrafrechts „*Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der strafrechtlichen Verantwortung von Unternehmen und sonstigen Verbänden*"[98] seitens des Landes Nordrhein-Westfalen, wonach das Gericht gem. § 5 II VerbstrG-E von einer Sanktion absehen kann, wenn der Verband „*ausreichende organisatorische und personelle Maßnahmen*" getroffen hat, um vergleichbare Straftaten zukünftig zu vermeiden und zumindest einen wesentlichen Schaden wiedergutzumachen, noch nicht durchsetzen konnte.

f) Gestaltung von Rechtsbeziehungen

Compliance kann auch rechtsgestaltende Wirkung zukommen. Mithilfe von Compliance-Klauseln können Verhaltensstandards im Rahmen von vertraglichen Beziehungen über das eigene Unternehmen hinaus etabliert werden.[99] Durch Compliance-Klauseln, die vornehmlich im B2B Bereich zur Anwendung kommen[100], besteht die Möglichkeit, Compliance-relevante Inhalte weiterzureichen, um so mögliche Compliance-Risiken für das eigene Unternehmen zu

[95] *Bürkle*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 1 Rn. 77; *Schulz*, in: Schulz, Compliance-Management in Unternehmen, S. 21.
[96] BGH, Urt. v. 09.05.2017 – 1 StR 265/16 = CCZ 2017, 285.
[97] *Jenne/Martens*, CCZ 2017, 285 (287).
[98] Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der strafrechtlichen Verantwortung von Unternehmen und sonstigen Verbänden (im Folgenden VerbStrG-E genannt), https://www.justiz.nrw.de/WebPortal/JM/leitung/jumiko/beschluesse/2013/herbstkonferenz13/TOP_II_5_Gesetzentwurf.pdf (abgerufen am 23.10.2016).
[99] *Herb*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 19 Rn. 28 ff.
[100] *Gilch/Pelz*, CCZ 2008, 131.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

minimieren. Besonders häufig werden die Klauseln genutzt, um aus der Lieferkette drohende Rechtsverstöße[101], wie beispielsweise Kartellrechtsverstöße, Kinderarbeit oder Verstöße gegen Umweltschutzkriterien und Arbeitsnormen bei der Herstellung von Produkten, auszuschließen.[102] Werden die Klauseln nicht einzelvertraglich ausgehandelt, sondern in Form von Allgemeinen Geschäftsbedingungen[103] zugrunde gelegt, müssen diese sich – sofern sie über die reine Wiedergabe der gesetzlichen Regelungen hinausgeben – einer Inhaltskontrolle unterziehen.

6. Notwendigkeit von Compliance in der Rechtspraxis

Aufgrund der steten Änderung des rechtlichen Handlungsumfeldes gewinnt Compliance in der Rechtspraxis immer größere Bedeutung.[104] Unternehmen haben eine Vielzahl an Rechtsvorschriften – sowohl nationale als auch internationale – zu beachten[105], die sich je nach Branche, Geschäftsmodell und Struktur des Unternehmens unterscheiden und einem steten rechtlichen Wandel unterworfen sind.

a) Zunahme nationaler und internationaler Regelungen

Waren Haftungsprozesse vor einigen Jahren als Ausnahmen zu sehen, hat sich die Entwicklung in den letzten Jahren durch die Einführung zahlreicher Gesetze, wie des Gesetzes zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich[106] von 1998, der Neuerungen durch das Transparenz- und Publizitätsgesetz[107] oder der Einführung des Deutschen Corporate Governance Kodexes[108] jeweils im Jahr 2002, verstärkt. Darüber hinaus ist etwa am 26.06.2017 das neue Geldwäschegesetz[109] mit verschärften Compliance-Anforderungen mit Fokus auf der Stärkung des risikobasierten Ansatzes und der Erhöhung von Transparenz in Kraft getreten. Ebenso wurde die MaRisk-Novelle im Jahr 2017

[101] Das Textilunternehmen Kik wurde aufgrund eines Brandes im Jahr 2012 in einer Textilfabrik in Pakistan, bei dem 260 Menschen verunglückt waren, als Hauptkunde der Produktionsstätte von Mitarbeitern verklagt. LG Dortmund, 29.08.2016 – 7 O 95/15. Das Unternehmen stand ebenso aufgrund eines Lieferanten in der Kritik, da diesem vorgeworfen wurde, Kinderarbeit bei der Herstellung von Ferrero-Produkten zu betreiben. Spiegel online, Böse Überraschung, 24.11.2016, http://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/ueberraschungseier-ferrero-prueft-vorwurf-der-kinderarbeit-a-1122828.html (abgerufen am 10.07.2017).

[102] Weiterführend zu der Weitergabe von Anti-Korruptions-Regeln in der Lieferkette im internationalen Kontext, *Mahnhold*, in: Klösel/Klötzer-Assion/Mahnhold, Contractor Compliance, S. 239.

[103] Im Folgenden AGB genannt.

[104] *Hauschka/ Greeve*, BB 2007, 165 ff.; *Ernst*, BB 2004, 936 ff.; *Hefendehl*, JZ 2006, 119 ff.

[105] *Schmidt*, Compliance in Kapitalgesellschaften, S. 17.

[106] Das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich ist am 01.05.1998 in Kraft getreten, BGBl. I S.786. Im Folgenden KonTraG genannt.

[107] Das Transparenz- und Publizitätsgesetz ist am 26.07.2001 in Kraft getreten, BGBl. I S. 2681. Im Folgenden TransPuG genannt.

[108] Im Folgenden DCGK genannt.

[109] Gesetz zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, zur Ausführung der EU-Geldtransferverordnung und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen, BGBl. I, 1822.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

umgesetzt[110], die insbesondere Anpassungen in den Bereichen Risikosteuerung, Risikokultur und bei den aufsichtsrechtlichen Überprüfungen und der Zusammenarbeit vornahm.

Jährlich treten sowohl neue nationale als auch internationale Regelungen hinzu, die künftig vornehmlich durch die Auswirkungen der Digitalisierung als auch der Globalisierung geprägt werden. Die Auswirkungen der fortschreitenden Digitalisierung[111] beeinflussen bereits und werden zukünftig die nationale Rechtsordnung beeinflussen. So war ebenso der Anpassungsbedarf des BGB aufgrund der neuen Anforderungen der Digitalisierung Gegenstand der Diskussion der zivilrechtlichen Abteilung des „*Deutschen Juristentags 2016*", der sich insbesondere mit den Themen der Haftung für den Einsatz neuer Technologien befasste.[112]

Durch die Öffnung der Binnengrenzen und der Schaffung eines gemeinsamen Binnenmarktes sowie die damit verbundenen stetig zunehmenden grenzüberschreitenden unternehmerischen Tätigkeiten treten weitere international geltende rechtliche Regelungen hinzu. So erstreckt sich beispielsweise der Anwendungsbereich des *UK Bribery Act* sowohl auf Unternehmen mit Sitz in Großbritannien als auch auf natürliche und juristische Personen, die durch ihre Geschäftstätigkeit Anknüpfungspunkte zu Großbritannien haben.[113] Der Anwendungsbereich umfasst – sofern eine Geschäftsausübung vorliegt – demnach ebenso ausländische Gesellschaften, sodass beispielsweise deutsche SE-Konzerne den Regelungen des *UK Bribery Act* unterliegen können. Um eine mögliche Haftung aufgrund der extraterritorialen Wirkung von internationalen Regelungen für die deutschen Unternehmen zu vermeiden bzw. zu reduzieren, bedarf es der Einführung eines effektiven Compliance-Management-Systems.

b) Zunahme der Organhaftung

Durch die zunehmende Regelungsdichte der Normen weitet sich das Haftungsrisiko für die Unternehmensleitung stetig aus. Häufig besteht nach wie vor Unkenntnis bei den Beteiligten darüber, ob die Handlung oder das Unterlassen tatsächlich eine Rechtsverletzung darstellt. Der richtige Umgang mit der Rechtslage in Bezug auf unternehmerische Entscheidungen ist für die Beteiligten daher sehr schwierig.

[110] Die Konsultationsfrist endete am 22.07.2016.
[111] Weiterführend *Wendehorst*, NJW 2016, 2609 ff.; *Ufmann*, NZA 2016, 977 ff.; *Lange/Möllnitz*, EnWZ 2016, 448 ff.
[112] *Wendehorst*, NJW 2016, 2609 (2610).
[113] Guidance UK Bribery Act, Ziff. 34-36, S. 15; Zu den Auswirkungen des *UK Bribery Act* auf deutsche Unternehmen *Pörnbacher*, NZG 2010, 1372 (1375). Siehe C.III.3.c)aa).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Bei der Ausgestaltung der Managerhaftung stehen Gesetzgebung und Rechtsprechung in einem immerwährenden Spannungsverhältnis. Es gilt zum einen für eine verantwortungsvolle Unternehmensführung zu sorgen, zum anderen aber auch die unternehmerische Freiheit einer Geschäftsführung zu berücksichtigen.[114] Die Grenze zwischen erlaubtem und verbotenem Risiko muss im Rahmen einer Einzelfallabwägung erfolgen. In früheren Jahren war es eher unüblich, die Geschäftsführer für Fehlentscheidungen verantwortlich zu machen. Im Laufe der Zeit hat sich jedoch vor allen Dingen in der Entwicklung der Rechtsprechung gezeigt, dass die Anforderungen an die Unternehmensleitung gestiegen sind, indem die Organisationspflichten und die Organhaftung der Manager unabhängig von der Rechtsform ausgeweitet wurden.[115]

In der richtungsweisenden *Siemens/Neubürger*-Entscheidung[116] bejahte das Gericht erstmals im Rahmen der Gesamtverantwortung des Vorstandes eine Pflichtverletzung bei einer mangelhaften Einrichtung eines Compliance-Systems. Das Rollenverständnis des Aufsichtsrates änderte sich mit der *ARAG/Garmenbeck*-Entscheidung[117], in der das Gericht entschied, dass der Aufsichtsrat nach erfolgsversprechender Prüfung verpflichtet ist, Schadensersatzansprüche gegenüber dem Vorstand geltend zu machen. Die Aufgabe des Aufsichtsrates ist die Überwachung des Vorstandes und die Prüfung, ob bei einer Pflichtverletzung des Vorstandes Schadensersatzansprüche gegenüber der Gesellschaft bestehen.[118]

c) Zunahme der Öffentlichkeitswirkung bei Verstößen gegen ethische Grundsätze

Darüber hinaus rücken Unternehmen, die zwar nicht gegen bindende Rechtsvorschriften, jedoch gegen ethische Grundsätze verstoßen haben, verstärkt in die öffentliche Diskussion.[119] Bei Compliance-Verstößen gegen ethische Grundsätze erleiden Unternehmen große Integritätsverluste und damit bedingt Reputationsschäden. So häufen sich in bestimmten

[114] *Fleischer*, NJW 2009, 2337 (2343).
[115] *Hauschka*, NJW 2004, 257 ff.; vgl. *Fleischer*, NJW 2009, 2337.; BGH, Beschl. v. 14.06.2008 – ZR 202/07; BGH, Urt. v. 18.06.2013- II ZR 86/11 = NZG 2013, 1021; LG Düsseldorf, Urt. v. 27.07.2011 – 33O1119/09 = BeckRS 2015, 02796; OLG Düsseldorf, Urt. v. 22.06.2008 – 9 U 22/08 = CCZ 2008, 231.
[116] LG München I, Urt. v. 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 = NZG 2014, 345 (346 ff.).
[117] BGH, Urt. V. 21.04.1997 – II ZR 175/95, BGHZ 135, 244 = NJW 1997, 1926.
[118] BGH, Urt. v. 08.07.2014 – II ZR 174/13 = DStR 2014, 2518.
[119] *Kroker*, CCZ 2015, 120.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Branchen, so etwa der Textilbranche[120] oder etwa in der Lebensmittelbranche,[121] Verstöße gegen ethische Standards.

Wie sich das Image eines spezifischen Unternehmens in der Öffentlichkeit verändern kann, zeigt das Beispiel der Rocket Internet SE[122].

Angefangen von der Abrechnung mit umstrittenen Abo-Methoden in der damaligen Beteiligungsgesellschaft Jamba GmbH[123] über den rüden Umgang mit Investoren und Mitarbeitern seitens der Führungsebene bis hin zu höchst aggressiven Wachstumsstrategien rückte das Unternehmen aufgrund des mehrfach begangenen ethisch fragwürdigen Verhaltens in den Fokus der Öffentlichkeit.[124] Solche moralischen Verfehlungen können existenzbedrohende Folgen für das Unternehmen haben.[125]

[120] Der Textilproduzent Kik GmbH musste sich sowohl vor Gericht als auch gegenüber der Öffentlichkeit aufgrund eines Großbrandes in der Textilfabrik Ali Enterprises in Pakistan im Jahr 2012 verantworten, bei dem 260 Menschen starben.
[121] Das Einzelhandelsunternehmen LIDL hat gegen den BSCI-Verhaltenskodex verstoßen. Zum juristischen Hintergrund des Falles, https://www.ecchr.eu/de/unsere-themen/wirtschaft-und-menschenrechte/arbeitsbedingungen-in-suedasien/bangladesch-lidl.html (abgerufen am 21.08.2017).
[122] Die Rocket Internet SE ist ein börsennotiertes Beteiligungsunternehmen, das vornehmlich an Internet Start-ups beteiligt ist.
[123] Die Jamba GmbH war ein international tätiges Unternehmen für Klingeltöne, Mobiltelefon-Anwendungen und ebenso größter unabhängiger Anbieter von mobilen Inhalten in Deutschland. In den Fokus der Öffentlichkeit geriet das Unternehmen, das kritisiert wurde, dass Kunden unzureichend auf die entstehenden Kosten bei abgeschlossenen Abo-Verträgen hingewiesen worden seien und häufig insbesondere Minderjährige Abo-Verträge mittels einer Tastenkombination auf dem Mobiltelefon abschließen konnten. Ob Eltern für Klingeltöne zahlen müssen, die von deren Kindern bestellt wurden, beurteilten die Gerichte nicht einheitlich. Haftungsbejahend, AG Düsseldorf, Urteil vom 23. März 2006, Az. 232 C 13967/05; a.A. AG Düsseldorf, Urteil vom 2. August 2006, Az. 52 C 17756/05; AG Berlin-Mitte, Urteil vom 28. Juli 2008, Az. 12 C 52/08.
[124] *Hegemann*, Handelsblatt 2014, http://www.handelsblatt.com/finanzen/maerkte/ipo/rocket-internet-die-maschen-der-samwer-brueder/10611654.html (abgerufen am 07.06.2017); *Wollseifen*, Focus-Online 2014, http://www.focus.de/finanzen/news/beruechtigte-firmengruender-die-dunklen-seiten-des-samwer-imperiums_id_4087656.html (abgerufen am 07.06.2017).
[125] *Wieland*, CCZ 2008, 15.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

II. Die europäische Gesellschaftsform der Societas Europaea

Für die SE als supranationale Rechtsform gewinnt Compliance in diesem Kontext eine immer größere Bedeutung. Die SE steht den Unternehmen sowohl in den Mitgliedsstaaten der EU als auch im EWR zur Verfügung steht und bietet Unternehmen unabhängig von den ihnen in den jeweiligen Mitgliedsstaaten zur Verfügung stehenden Rechtsformen die Möglichkeit, eine supranationale Rechtsform zu wählen, die im Verhältnis zu den nationalen Rechtsformen Besonderheiten aufweist.

1. Bedeutung im Rechtsverkehr

Die SE selbst besitzt gem. Art. 1 III SE-VO eine eigene Rechtspersönlichkeit; das Kapital der Gesellschaft ist i.S.d. Art. 1 II 1 SE-VO in Aktien zerlegt.

Für die Gründung einer SE sind unterschiedliche Gründungsszenarien möglich. So kann die SE durch Verschmelzung von AGs verschiedener Mitgliedsstaaten, durch Errichtung einer Holding-SE durch AGs oder GmbHs aus unterschiedlichen Mitgliedsstaaten, durch Errichtung einer gemeinsamen Tochter-SE oder aber durch eine formwechselnde Umwandlung einer AG nationalen Rechts gegründet werden.[126] Zusätzlich zu den „*primären*" Gründungsformen[127] besteht die Möglichkeit der Gründung einer Tochter-SE durch eine bereits bestehende SE gem. Art. 3 II SE-VO; sog. „*sekundäre Gründungsform*".[128]

Mittels der SE haben die Unternehmen die Möglichkeit, sich von den rechtlichen und praktischen Schwierigkeiten, die sich aufgrund der angebotenen nationalen Unternehmensformen ergeben, zu befreien.[129] Darüber hinaus trägt die SE zu einer Förderung der europäischen Markenbildung sowie zum Aufbau einer sog. europäischen Corporate Identity bei.[130] Neben der Reduzierung der Verwaltungskosten aufgrund der Vereinheitlichung der Geschäftsführung und der Betriebssysteme[131] wurde durch die SE erstmals ebenso eine Auswahlfreiheit zwischen verschiedenen Leitungssystemen, dem monistischen und dem dualistischen Modell der Unternehmensführung, eröffnet.[132] Die SE zeigt darüber hinaus bezüglich der unternehmerischen Mitbestimmung neue Handlungsalternativen auf, die insbesondere bei der Beteiligung von Gesellschaften aus

[126] *Hirte*, NZG 2002, 1 (3); *Hommelhoff*, AG 2001, 279 (280); *Teichmann*, ZGR 2002, 383 (409 ff.).
[127] *Hommelhoff*, AG 2001, 279 (280).
[128] *Gössl*, Die Satzung der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) mit Sitz in Deutschland, S. 72.
[129] *Kallmeyer*, AG 1999, 103 (104).
[130] *Taschner/Bodenschatz*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 1 Rn. 7.
[131] *Hirte*, NZG 2002, 1 (3).
[132] *Kuhn*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 2 Rn. 24.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ländern mit umfangreichen nationalen Mitbestimmungsregelungen – wie dies in Deutschland der Fall ist – eine gewisse Komplexität erreichen.[133] Die SE ist ebenso eine Rechtsform, die europaweit sowohl Konzernen als auch mittelständischen Unternehmen zur Verfügung steht, d.h. unabhängig von der Unternehmensgröße praktikabel ist.[134]

2. Historische Entwicklung

Den Ursprung der 40-jährigen Entstehungsgeschichte prägte zum einen der Notar *Thibiérge*, der sich mit der Thematik „*societé par action de type européene*" auseinandersetzte, und zum anderem *Sanders*, der in seiner Antrittsvorlesung für eine Europäische Aktiengesellschaft plädierte.[135] Eine Sachverständigengruppe um *Sanders* legte der Kommission einen ausgearbeiteten Vorschlag zur Schaffung des Rechtsinstituts der Europäischen Gesellschaft vor, der sowohl die grundlegenden Bereiche des Gesellschaftsrechts als auch insbesondere Regelungen über die Gründung und Auflösung, die Struktur der Gesellschaft sowie Regelungen zum Konzernrecht zum Inhalt hatte.[136] Nach Ausarbeitung und Modifizierung des Dokuments brachte die Arbeitskommission vor dem Europäischen Parlament einen Entwurf einer Verordnung über Europäische Aktiengesellschaften im Jahr 1970 als Vollstatut mit ca. 284 Artikeln ergänzt durch Mitbestimmungsregelungen ein, der jedoch aufgrund Unstimmigkeiten unter den Mitgliedsstaaten nie verabschiedet wurde.[137]

Im Jahr 1989 wurde die Einführung einer SE im Rahmen der Überlegungen zur Vollendung des Binnenmarktes wieder aufgegriffen und ein neuer Entwurf, der das Vorhaben in einen Verordnungs-Entwurf und einen Richtlinien-Entwurf spaltete, ausgearbeitet. Auch diese Entwürfe waren aufgrund unterschiedlicher Ansichten hinsichtlich der Ausgestaltung der Mitbestimmung nicht konsensfähig. Im Jahr 1996 wurde das Thema abermals aufgegriffen und eine Sachverständigengruppe eingesetzt; die kritische Lage entspannte sich durch die Richtlinie über Europäische Betriebsräte[138].[139] Nach erneuter Überarbeitung der Entwürfe wurde im Jahr 2000 eine politische Einigung über einen im Verhältnis zu den anfänglichen

[133] *Braun*, Jura 2005, 150 (154).
[134] *Blanquet,* ZGR 2002, 20 (52).
[135] *Thibiérge*: Le statut des sociétés étrangéres, 57éme Congrés des notaires de France tenu à Tours 1959, S. 270 ff., S. 352, S. 360 ff.; *Sanders*, in: AWD 1960, S. 1 ff.
[136] *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Vorbemerkungen Rn. 2.
[137] Vorschlag einer Verordnung (EWG) des Rates über das Statut für europäische Aktiengesellschaften, AblEG Nr. C 124/1 vom 10.10.1970. Weitere Ausführungen *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Vorbemerkungen Rn. 3.
[138] Richtlinie 94/45/EG des Rates vom 22.09.1994 über die Einsetzung eines Europäischen Betriebsrats oder die Schaffung eines Verfahrens zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in gemeinschaftsweit operierenden Unternehmen und Unternehmensgruppen, ABl. 1994 Nr. L 254/64. Im Folgenden Betriebsrats-RL genannt.
[139] *Wendt*, in: Spahlinger/Wegen, Internationales Gesellschaftsrecht, Rn. 923.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Überlegungen deutlich reduzierten Entwurf mit ca. 70 Artikeln und zahlreichen Verweisen auf nationales Recht erzielt.[140] Die Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft[141] und die Richtlinie zur Ergänzung dieser Verordnung hinsichtlich der Arbeitnehmer[142] traten am 08.10.2004 in Kraft.

Infolgedessen waren die Mitgliedsstaaten angehalten, im Rahmen der nationalen Ausführung der Richtlinie die notwendigen nationalen Gesetze zu erarbeiten. In Deutschland trat das Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft[143] am 29.12.2004 in Kraft. Das SEEG besteht im Wesentlichen aus zwei Einzelgesetzen: dem Gesetz über die Ausführung der EG-Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft[144] und dem Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft[145], die die gesetzliche Grundlage für die Einführung der Rechtsform der SE in Deutschland bilden.[146]

3. Besonderheiten der Rechtsform

Die SE weist im Verhältnis zu nationalen Kapitalgesellschaften, insbesondere der nationalen Aktiengesellschaft, wesentliche Unterschiede auf: der Grundsatz der Mehrstaatlichkeit, eine besondere Regelungstechnik, die Wahl des Leitungssystems, die häufig anzutreffende Konzern- und Gruppenbindung, die Möglichkeit der grenzüberschreitenden Sitzverlegung sowie die Besonderheiten innerhalb der Arbeitnehmermitbestimmung.

a) Grundsatz der Mehrstaatlichkeit

Grundsätzlich setzt die Gründung[147] einer SE im Verhältnis zu anderen nationalen Rechtsformen das formelle Erfordernis der Mehrstaatlichkeit i.S.d. Art. 2 I SE-VO voraus. In diesem Zusammenhang wird zwischen „*echter Mehrstaatlichkeit*“ i.S.d. Art. 2 I SE-VO und „*eingeschränkter Mehrstaatlichkeit*“ i.S.d. Art. 2 II SE-VO unterschieden. Je nach

[140] *Taschner/Bodenschatz*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 1 Rn. 48 ff.
[141] Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 vom 08.10.2001 das Statut der Europäischen Gesellschaft (*SE*), ABl. 2005 L 294/1. Im Folgenden SE-VO genannt.
[142] Richtlinie 94/45/EG des Rates vom 22.09.1994 über die Einsetzung eines Europäischen Betriebsrats oder die Schaffung eines Verfahrens zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in gemeinschaftsweit operierenden Unternehmen und Unternehmensgruppen, ABl. 1994 Nr. L 254/64. Im Folgenden SE-RL genannt.
[143] Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) vom 22.12.2004, BGBl I, S. 3675. Im Folgenden SEEG genannt.
[144] Gesetz über die Ausführung der EG-Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SEAG) vom 22.12.2004, BGBl. I S. 3675. Im Folgenden SEAG genannt.
[145] Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SEBG) vom 22.12.2004, BGBl I, S. 3675. Im Folgenden SEBG genannt.
[146] *Drinhausen/Teichmann*, in: van Hulle/Maul/Drinhausen, Hdb. SE, Absch. 3 Rn. 4.
[147] Weiterführend zum numerus clausus der Gründungsformen einer SE. *Casper*, in: Spindler/Stilz, Art. 3 SE-VO, Rn. 1 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Gründungsform ist das Merkmal unterschiedlich ausgestaltet.[148] In Fällen der „*echten Mehrstaatlichkeit*" müssen bei Gründungsformen mit mehr als einem Gründer mindestens zwei Unternehmen dem Recht verschiedener Mitgliedsstaaten unterliegen. Dies ist beispielsweise bei der Verschmelzungsgründung gem. Art. 2 I SE-VO iVm. Art. 3 Abs. 1 SE-VO erforderlich. Im Rahmen der „*eingeschränkten Mehrstaatlichkeit*" müssen mindestens zwei Gründungsgesellschaften dem Recht unterschiedlicher Gründungsstaaten unterliegen, oder es muss seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedsstaates unterliegende Tochtergesellschaft oder eine Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedsstaat existieren. Diese Anforderungen ergeben sich beispielsweise bei Gründung einer Holding i.S.d. Art 2 II SE-VO. Hierbei muss eine der vorgegebenen Alternativen von mindestens zwei Gründern erfüllt werden.[149] Das zeitliche Erfordernis der Zweijahresfrist wurde eingefügt, um die Umgehung des Mehrstaatlichkeitserfordernisses durch Scheingründungen zu verhindern.[150] Bei Gründung einer sekundären Tochter-SE hingegen wird gem. Art. 3 II SE-VO auf das Erfordernis der Mehrstaatlichkeit vollständig verzichtet.

In Bezug auf Compliance könnte dies bedeuten, dass je nach Gründungsform des Unternehmens unterschiedliche sowohl nationale als auch internationale Regelungen das Risikoprofil des jeweiligen Unternehmens beeinflussen könnten.

b) Besondere Regelungstechnik

Die SE hat eine besondere Regelungstechnik erfahren. Die Basis der Regelungen bildet die EG-Verordnung 2157/2001 über das Statut der SE[151], die am 08.10.2004 in Kraft getreten ist.[152] Die SE-VO stellt lediglich eine gemeinschaftsrechtliche Rahmenregelung dar, da einige Fragen in der Verordnung nicht abschließend geklärt werden konnten. Aus diesem Grund enthält die SE-VO zahlreiche an die Mitgliedsstaaten adressierte Regelungsaufträge. Zur Regelung des Zusammenspiels der teilweise unübersichtlichen Gemengelage bedient sich die SE-VO einer Verweisungstechnik, die mittels einer Rangordnung in Form einer sog. Normenpyramide das Zusammenspiel zwischen gemeinschaftsrechtlichen und nationalen Vorschriften koordiniert.[153] Die SE-VO bildet aufgrund des Vorrangs des

[148] *Casper*, in: Spindler/Stilz, Art. 3 SE-VO, Rn. 3.
[149] *Teichmann*, ZGR 2002, 383 (411); *Habersack*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Rn 14; *Casper*, in: Spindler/Stilz, Art 2, 3 SE-VO Rn 1.
[150] *Habersack*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 2 SE-VO Rn. 17.
[151] Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 vom 08.10. 2001 das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), ABl. 2005 L 294/1.
[152] *Hemeling*, in: Hommelhoff/Hopt/v.Werder, Hdb. Corporate Governance, 769 (770).
[153] *Hommelhoff*, in: Lutter/Hommelhoff, Die Europäische Gesellschaft, S. 15.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Gemeinschaftsrechts gem. Art. 9 I a SE-VO die Spitze der Normenpyramide.[154] Sind Bereiche in der SE-VO nicht geregelt, muss auf die darunter liegende Ebene in der Normenpyramide zurückgegriffen werden.[155] Gemäß Art. 9 I b SE-VO gilt dann für die Fragen, bei denen die SE-VO explizit auf die Satzung der einzelnen SE verweist, die Satzung, die von den Gründern der Gesellschaft beschlossen worden ist. Der Satzungsgeber, d.h. die SE, unterliegt hierbei teilweise der Verpflichtung, Regelungen zu bestimmten Inhalten aufzunehmen, so beispielsweise gem. Art. 39 IV 1 SE-VO die Bestimmung der Anzahl der Mitglieder des Leitungsorgans oder gem. Art. 44 I SE-VO die Festlegung der Amtszeit der Organmitglieder.

Bei fehlender Regelung durch die SE-VO selbst bzw. mittels Satzungsbestimmungen gelten gem. Art. 9 I c i SE-VO die mitgliedsstaatlichen Rechtsvorschriften, die die nationalen Gesetzgeber aufgrund der in der SE-VO enthaltenen Ermächtigungen erlassen haben. Der deutsche Gesetzgeber hat im SEAG spezielle Regelungen erlassen. Für die Auslegung des SEAG ist das europäische Gemeinschaftsrecht, insbesondere die SE-VO, heranzuziehen.[156] Die Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer werden im SEBG geregelt.

Sofern die vorrangigen Stufen keine einschlägige Regelung enthalten, muss gem. Art. 9 I c ii SE-VO auf die mitgliedsstaatlichen Rechtsvorschriften zurückgegriffen werden.[157] Es handelt sich insbesondere um das AktG sowie das HGB.[158] Das nationale Recht umfasst hierbei nicht nur die jeweiligen nationalen Gesetze des Sitzstaates, sondern auch das entsprechende Richterrecht[159]. Der Verweis auf das mitgliedsstaatliche Recht erfasst nach überwiegender Ansicht keine Gesamtnormverweisung, sondern eine Sachnormverweisung, d.h., es findet keine Zwischenschaltung des internationalen Privatrechts statt[160]. Für diese Einordnung spricht der Wortlaut der meisten Verweisungsnormen, so auch in Art. 9 I c ii SE-VO. Eine Gesamtnormverweisung würde ebenfalls dem Verordnungsgeber die unmittelbare Entscheidung über die Wahl des anzuwenden Rechts entziehen.[161] Gemäß der Verweisung

[154] EuGH, Rs. 6/64 (Costa/ENEL), Slg. 1964, 1251 (1269 ff.).
[155] *Hommelhoff*, in: Lutter/Hommelhoff, Die Europäische Gesellschaft, S. 15.
[156] *Horn*, DB 2005, 147 ff.
[157] *Hommelhoff,* in: Lutter/Hommelhoff, Die Europäische Gesellschaft, S. 15.
[158] *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, Art. 9 SE-VO Rn. 58.
[159] *Hirte*, DStR, 2005, 653 (654).
[160] *Brandt/Scheifele*, DStR 2002, 547 (553); *Schäfer*, in: MünchKomm-AktG Art. 9 SE-VO Rn. 3, *Schwarz*, Einleitung SE-VO Rn. 128; *Wagner*, NZG 2002, 985 (987); *Hommelhoff*, in: Lutter/Hommelhoff, Die Europäische Gesellschaft, S. 19; a.A. *Drinhausen/Teichmann*, in: van Hulle/Maul/Drinhausen, Hdb. SE, Absch. 3 Rn. 12.
[161] *Schwarz*, Einleitung SE-VO Rn. 128.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

des Art. 9 I c ii SE-VO auf das nationale Recht gilt ebenfalls aufgrund § 161 AktG der DCGK für eine in Deutschland ansässige börsennotierte SE.

Auf der fünften Stufe der Normenpyramide finden sich gem. Art. 9 I c iii SE-VO alle anderen Satzungsbestimmungen der einzelnen SE, die nach dem Recht des Sitzstaates zulässig sind. Diese Regelungen gelten auch dann, wenn das nationale Recht nicht über Art. 9 I c ii SE-VO, sondern über die Spezialzuweisungen wie etwa Art. 5 SE-VO oder Art. 54 II SE-VO zur Anwendung kommt, da ansonsten die Reichweite der Satzungsfreiheit ungeklärt bliebe.[162]

Kritisch zu betrachten ist die unübersichtliche Rechtsquellenstruktur[163]. Durch die Verweise auf nationale Vorschriften ist gerade keine einheitliche „*supranationale*" Gesellschaftsform geschaffen worden, sondern so viele unterschiedlich ausgestaltete SE-Typen wie es EU-Mitgliedsstaaten gibt.[164]

So könnte dies für ein mögliches Compliance-Management-System für einen SE-Konzern bedeuten, dass dieses − aufgrund unterschiedlicher Rechtquellen in Abhängigkeit von dem Unternehmenssitz − in den jeweiligen Landesgesellschaften unterschiedlich ausgestaltet werden muss und somit kein einheitliches konzernübergreifendes System bestehen könnte.

c) Wahl der Leitungssysteme

Zentrale Vorschrift hinsichtlich der Wahl der Organisationsverfassung der SE ist Art. 38 b SE-VO. Demnach muss zwingend bei Gründung einer SE in der Satzung entweder ein dualistisches, ein Leitungssystem mit zweigliedrigem Aufbau mit Leitungs- und Aufsichtsorgan oder einem monistischen System mit einem Verwaltungsrat i.S.e. einer eingliedrigen Organisationsstruktur gewählt werden. Eine Schaffung eines Mischsystems ist nicht möglich.[165] Die Möglichkeit eines nachträglichen Wechsels der Leitungssysteme besteht jedoch.[166]

In diesem Rahmen sind die Mitgliedsstaaten gem. Art. 39 V bzw. Art. 43 IV SE-VO dazu ermächtigt, aber nicht verpflichtet, Regelungen hinsichtlich des in den nationalen Rechtsordnungen nicht existierenden Leitungssystems zu schaffen. In Deutschland existierte lediglich vor Schaffung der SE das dualistische System mit zweigliedrigem Aufbau mit Vorstand (§§ 76 ff. AktG) und Aufsichtsrat (§§ 95 ff. AktG). Aufgrund der in Deutschland

[162] *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, Art. 9 SE-VO Rn. 48.
[163] *Hommelhoff/Teichmann*, SZW 2002, 1 (4).
[164] *Pluskat*, EuZW 2001, 524 (528).
[165] *Teichmann*, in: Lutter/Hommelhoff, Art. 38 SE-VO Rn. 31.
[166] *Hommelhoff*, AG 2001, 279 (283).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

herrschenden Rechtstradition der grundsätzlichen Kodifizierung des Rechts ergab sich eine Ermessensreduktion auf null, sodass der deutsche Gesetzgeber Vorschriften für das noch nicht geregelte monistische Leitungssystem erlassen musste.[167]

aa) Dualistisches Leitungssystem

Das dualistische Leitungssystem[168], auch Trennungssystem oder two-tier-system[169] genannt, sieht zwei Organe vor: ein Leitungsorgan, das mit der Führung der Geschäfte betraut ist, Art. 39 I 1 SE-VO, und ein Aufsichtsorgan, das die Überwachung ausübt, Art. 40 I 1 SE-VO. Drei wesentliche Elemente prägen die Organstruktur: die Inkompatibilität zwischen der Mitgliedschaft im Leitungs- und Aufsichtsorgan, die Weisungsfreiheit des Leitungsorgans und die erschwerte Abberufbarkeit seiner Mitglieder.[170] Dabei entsprechen die Grundstrukturen einer SE mit dualistischem Leitungssystem im Wesentlichen den Strukturen einer deutschen AG. Das Leitungsorgan der SE i.S.d. Art. 39 SE-VO ist vergleichbar mit dem Vorstand der deutschen AG gem. §§ 76 ff. AktG. Das Aufsichtsorgan der SE, das gem. Art. 40 SE-VO für die Überwachung der Geschäftsführung zuständig ist, ist wiederum vergleichbar mit dem Aufsichtsrat einer deutschen AG i.S.d. §§ 95 ff. AktG.

In der SE-VO finden sich in den Art. 39 – 42 SE-VO Regelungen über das dualistische Leitungssystem. Der deutsche Gesetzgeber hat außerhalb des durch die SE-VO eröffneten Spielraums keine Regelungsbefugnis, da das dualistische System in Deutschland bereits zuvor existierte. Die vom deutschen Gesetzgeber erlassenen §§ 15 – 19 SEAG erhalten lediglich Regelungen zur Herstellung eines Gleichlaufs zwischen SE und AG. Über Art. 9 I c ii SE-VO findet ebenfalls für in der Verordnung nicht oder nur teilweise geregelte Fälle das nationale Aktienrecht, insbes. §§ 76 – 116 AktG, Anwendung.

Für ein Compliance-Management-System einer SE mit dualistischer Leitungsstruktur bietet möglicherweise die nationale AG Hinweise für dessen Ausgestaltung, da Leitung und Überwachung unterschiedlichen Organen zugewiesen sind und die Strukturen einer SE mit dualistischem Leitungssystem den Strukturen einer deutschen AG entsprechen.

[167] *Schwarz*, Art. 38 SE-VO Rn. 11.
[168] Diese Bezeichnung wählen u.a. ebenso *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 38 SE-VO Rn. 9; *Schwarz*, SE-VO, Rn. 712; *Teichmann*, ZGR 2001, 645 (663 ff.).
[169] Die Bezeichnung two-tier-system wird in der englischen Fassung der Verordnung benutzt.
[170] *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 38 SE-VO Rn. 3.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

bb) Monistisches Leitungssystem

Im monistischen Modell[171] oder dem sog. one-tier system[172], werden Geschäftsführung und Kontrolle von ein und demselben Organ ausgeübt.[173] Bei der Organbezeichnung ist der deutsche Gesetzgeber von der Bezeichnung in der SE-VO abgewichen. In Art. 20 SE-VO wird von Verwaltungsorgan gesprochen, während in den §§ 21 ff. SEAG von Verwaltungsrat die Rede ist. Im Folgenden wird die Bezeichnung Verwaltungsrat verwendet.

Neben dem Verwaltungsrat existieren in einer monistisch strukturierten SE, sog. geschäftsführende Direktoren, die keine Überwachungsfunktion ausüben, sondern mit der Führung der laufenden Geschäfte betraut sind.[174] In der SE-VO ist das monistische System in den Art. 43 – 45 SE-VO geregelt. Die Art. 46 – 51 SE-VO gelten sowohl für das monistische als auch das dualistische System.

Bezüglich der nicht geregelten Bereiche liefe die allgemeine Verweisung des Art. 9 SE-VO in Deutschland im Falle des monistischen Modells ins Leere, da die monistisch geführte SE im deutschen Aktienrecht bisher keine Entsprechung fand.[175] Aufgrund dessen hat der deutsche Gesetzgeber von der Ermächtigung des Art. 43 IV SE-VO Gebrauch gemacht. Demnach ist es den Mitgliedsstaaten erlaubt, entsprechende Vorschriften in Bezug auf die SE zu erlassen, sofern das Recht eines Mitgliedsstaates in seinem Hoheitsgebiet keine Vorschriften über ein monistisches System enthält. Die in Deutschland geschaffenen Regelungen hinsichtlich des monistischen Systems sind in den §§ 20 – 39 SEAG normiert.

Besonders für die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit monistischer Leitungsstruktur kann in Deutschland auf keinerlei Erfahrungswerte aus nationalen Rechtsformen zurückgegriffen werden, da bisher die monistische Leitungsstruktur dem deutschen Rechtssystem unbekannt war.

d) Grenzüberschreitende Sitzverlegung

Die SE ist die einzige Rechtsform, bei der eine identitätswahrende grenzüberschreitende Sitzverlegung in einen anderen Mitgliedsstaat ohne Auflösung bzw. Neugründung der Gesellschaft i.S.d. Art. 8 ff. SE-VO möglich ist. Eine Zustimmung der Gläubiger ist nicht

[171] Diese Bezeichnung wählen u.a. ebenso *Habersack/Drinhausen*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 38 SE-VO Rn. 1 *Böckli*, in: Hommelhoff/Hopt/v.Werder, Hdb. Corporate Governance S. 255 (262 ff.); *Siems*, in: KölnKomm-AktG, vor Art. 43 SE-VO Rn. 5 ff.
[172] Die Bezeichnung one-tier-system wird in der englischen Fassung der Verordnung benutzt.
[173] *Siems*, in: KölnKomm-AktG, Vorb. Art. 43 SE-VO Rn. 5 ff.
[174] *Binder/Jünemann/Merz/Sinewe*, SE, § 3 Rn. 93.
[175] *Hoffmann-Becking*, ZGR 2004, 355 (368).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

erforderlich.[176] Der Satzungssitz muss gem. Art. 7 SE-VO in dem Mitgliedsstaat liegen, in dem ebenso der Hauptverwaltungssitz liegt. Als Hauptverwaltungssitz ist derjenige Ort zu verstehen, an dem die Willensbildung erfolgt und die eigentliche unternehmerische Leistung einer Gesellschaft vollzogen wird.[177] Der Verwaltungssitz kann somit nicht in einen anderen Mitgliedsstaat verlegt werden, ohne dass der Sitz der Gesellschaft selbst verlegt wird. Aufgrund der grenzüberschreitenden Sitzverlegung ist es somit Unternehmen möglich, potentielle Wettbewerbsvorteile anderer Rechtsordnungen auszunutzen und gleichzeitig die bestehende Rechtsform beizubehalten und somit die Unternehmensidentität zu bewahren.[178] Für die Durchführung der grenzüberschreitende Sitzverlegung bedarf es eines sog. Verlegungsplans, der durch das Verwaltungs- oder Leitungsorgan festgelegt wird und insbesondere den neuen Sitz der SE, die neue Satzung, die neue Firma sowie ggf. die Folgen der Arbeitnehmerbeteiligung und die Rechte zum Schutz der Aktionäre und Gläubiger aufzuzeigen hat.[179]

e) Mitbestimmungsregelungen

Eine weitere Besonderheit der SE sind die Mitbestimmungsregelungen, die insbesondere bei der Gründung der SE eine Rolle spielen und ebenso einen Gestaltungsspielraum insbesondere bei der Anzahl und der Zusammensetzung der Aufsichtsorganmitglieder bieten. Die Mitbestimmung, d.h. die Beteiligung der Arbeitnehmer bzw. Arbeitnehmervertretungen am Willensbildungsprozess des Unternehmens, wurde durch das SEBG in nationales Recht umgesetzt und gilt für alle deutschen SE. Dabei regelt das SEBG die Mitbestimmung abschließend; das MitbestG und das DrittelbG sind nicht anwendbar.

Sind die an der Umwandlung beteiligten Gesellschaften nicht mitbestimmungspflichtig, ist die künftige SE ebenso nicht mitbestimmungspflichtig. Besteht dagegen bei den beteiligten Unternehmen bereits zuvor eine Mitbestimmungspflicht, so besteht auch in der künftigen SE Mitbestimmungspflicht. Es besteht jedoch die Möglichkeit, die Mitbestimmungsregelungen für die zukünftige SE frei auszuhandeln.[180] Scheitern die Verhandlungen, bleibt gem. § 35 I SEBG die bisherige Mitbestimmungsregelung erhalten. Häufig kommt es bereits zuvor zu einer Beteiligungsvereinbarung unter Beibehaltung der Mitbestimmung. Im Zuge der Verhandlungen wird häufig insbesondere die Anzahl der Mitglieder des Aufsichtsrates in der

[176] *Janott/Frodermann*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Einleitung Rn. 3.
[177] *Diekmann*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 7 SE-VO Rn. 13 ff.
[178] *Sagasser/Link*, in: Sagasser/Bula/Brünger, Umwandlungen, § 32 Rn. 1.
[179] *Hunger*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 9 Rn. 25 ff.
[180] Scheitern die Verhandlungen, greift zur Sicherung der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer eine gesetzliche Auffangregelung gem. §§ 22 – 33 SEBG und §§ 34 – 38 SEBG ein.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Satzung reduziert, um die Aufsichtsarbeit effektiver und effizienter zu gestalten.[181] Hierdurch erhöht sich die Effektivität der Aufklärungsarbeit des Aufsichtsorgans bei dem Vorliegen eines schwerwiegenden Compliance-Verstoßes bzw. im Rahmen einer Compliance-Krise.[182]

f) Konzernbindung

Eine weitere Besonderheit liegt darin, dass die SE häufig in Konzerne eingebunden ist.[183] Die SE ist aufgrund ihrer Gründungsvoraussetzungen hauptsächlich für grenzüberschreitende Konzernzusammenhänge interessant und gewährleistet einem Unternehmen einen europaweit einheitlichen Auftritt.[184] Aufgrund des Mehrstaatlichkeitserfordernisses bei Gründung nimmt die SE typischerweise je nach Gründungsform eine Stellung als herrschende oder abhängige Gesellschaft eines internationalen Konzerns ein.[185]

aa) Anwendung des nationalen Konzernrechts

In der SE-VO selbst sind, wie bereits erwähnt, keine allgemeinen konzernrechtlichen Regelungen, die für alle Länder einheitlich gelten, verankert, sodass ein Rückgriff auf nationale Regelungen erfolgen muss. Gemäß h.M. ist eine Anwendbarkeit nationaler konzernrechtlicher Regelungen auf die SE mit Sitz in Deutschland möglich.[186] Strittig ist, ob die Anwendbarkeit über die Verweisung des Art. 9 I c ii SE-VO zu erfolgen hätte.

Eine Ansicht sieht den Anwendungsbereich des Art. 9 I c ii SE-VO als nicht eröffnet an, da der Schutz von außenstehenden Gesellschaften und Gläubigern nicht zum Anwendungsbereich zähle.[187] Dies ergebe sich aus den Erwägungsgründen 15 und 17 der SE-VO. Demnach sei für das Konzernrecht die Verweisung auf das nationale Recht so zu verstehen, dass die Kollisionsnormen des Internationalen Privatrechts[188] des Sitzstaates der jeweiligen SE angesprochen seien, da gem. Erwägungsgrund 15 der SE-VO auf die Anwendung der allgemeinen Grundsätze des IPR nach dem Sitzstaat der jeweiligen SE abgestellt werde.

---

[181] Weitere Ausführungen zur Beteiligung der Arbeitnehmer und zum Bestandsschutz für die Mitbestimmung, *Teichmann*, ZIP 2014, 1049 ff.
[182] Siehe C.III.5.a)bb).
[183] *Hommelhoff*, AG 2001, 279 (281 f).
[184] *Risse*, in: Kessler/Kröner/Köhler, Konzernsteuerrecht, § 2 Rn. 191.
[185] *Hommelhoff*, AG 2001, 279 (281), *ders.*, AG 2003, 179 f.
[186] *Wagner*, NZG 2002, 985 (988); *Paefgen*, in: KölnKomm-AktG, Schlussanh. II Rn. 7 ff.; *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder Art. 9 SE-VO Rn. 38, 61 ff.; *Schwarz*, Einl. SE-VO Rn. 165 ff.; *Habersack,* ZGR 2003, 724 (729 ff.); *Veil*, WM 2003, 2169 (2172 ff.); *Brandi*, NZG 2003, 889 (889 f.); *Casper*, in: FS Ulmer, 51 (67); *Maul*, in: Theissen/Wenz, Die Europäische Aktiengesellschaft, 399 (408, 434); *Schürnbrand*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 9 SE-VO Rn 36 f.
[187] *Habersack*, ZGR 2003, 724 (726 ff.); *Brandi*, NZG 2003, 889 (893).
[188] Im Folgenden IPR genannt.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Gemäß der Gegenansicht ist das deutsche Aktienkonzernrecht über die Verweisungsnorm des Art. 9 I c ii SE-VO im Zuge einer Gesamtnormverweisung anwendbar.[189] Dies ergebe sich daraus, dass die SE-VO selbst das Konzernrecht nicht regele und aus diesem Grund auf nationales Recht über die in der SE-VO verankerten Verweisungsnorm zurückgegriffen werden müsse. Die Erwägungsgründe würden lediglich zur Auslegung des anwendbaren Sachrechts hinzugezogen und stünde einer Verweisung über Art. 9 I c ii SE-VO nicht entgegen.

Der Ansicht, konzernrechtliche Fragen in den Regelungsbereich der Verordnung zu integrieren, ist zuzustimmen, zumal den von der Gegenansicht angeführten Erwägungsgründen 15 und 17 keine Aussagen über die Einordnung des Konzernrechts – innerhalb oder außerhalb der SE-VO – entnommen werden können. Allerdings handelt es sich nicht um eine Gesamtnormverweisung, sondern um eine Sachnormverweisung. Würde Art. 9 SE-VO als eine Gesamtnormverweisung gesehen, handelte es sich um eine unzulässige Ad-hoc-Modifikation, die zu einer Spaltung der Verweisungsnormen führen würde. Erwägungsgrund 15 gilt lediglich als Auslegungshilfe für das genannte Sachrecht.[190] Somit ist das nationale Konzernrecht über Art. 9 I c ii SE-VO anwendbar. Art. 9 SE-VO ist dabei als Sachnormverweisung anzusehen.

bb) Konzernbegriff

Der Konzernbegriff ist in der SE-VO nicht definiert, sodass hier unter der Annahme der Anwendbarkeit nationalen Konzernrechts auf den Konzernbegriff im Gesellschaftsrecht Rückgriff genommen wird. Das nationale Konzernrecht ist, wie bereits zuvor erörtert, gem. Art. 9 c ii SE-VO anwendbar.

Sind ein herrschendes Unternehmen und ein oder mehrere abhängige Unternehmen unter einheitlicher Leitung des herrschenden Unternehmens zusammengefasst, bilden sie gem. § 18 AktG einen Konzern. Es wird hierbei zwischen zwei Arten eines Konzerns unterschieden, dem sog. Unterordnungskonzern und dem sog. Gleichordnungskonzern. In einem Unterordnungskonzern mit je einem abhängigen und einem herrschenden Unternehmen wird gem. § 18 I 1 AktG widerleglich vermutet, dass es sich um einen Konzern handelt. Unternehmen zwischen denen ein Beherrschungsvertrag geschlossen wurde oder eine

[189] *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, Art. 9 SE-VO Rn. 23 ff., 39 ff.; *Maul*, in: Theissen/Wenz, Die Europäische Aktiengesellschaft, 399 (408, 434); *Schwarz*, Art. 9 SE-VO Rn. 173 ff.; *Hommelhoff/Lächler*, AG 2014, 257 (263 ff.).
[190] *Schürnbrand*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 9 SE-VO Rn. 36; *Casper*, in: Spindler/Stilz, Art. 9 SE-VO Rn. 7.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Eingliederung erfolgte, bilden ebenfalls einen Konzern. Hier wird die Konzerneigenschaft gem. § 18 I 2 AktG unwiderleglich vermutet. Ein sog. Gleichordnungskonzern ist gem. § 18 II AktG ein Zusammenschluss rechtlich selbständiger und voneinander nicht abhängiger Unternehmen unter „*einheitlicher Leitung*".

Für die rechtliche Bewertung wird auf das Kriterium der „*einheitlichen Leitung*" abgestellt. Eine einheitliche Definition des Kriteriums der „*einheitlichen Leitung*" besteht nicht, sodass das Verständnis unterschiedlich ausfällt. Gemäß des „*weiten Konzernbegriffs*" versteht man unter „*einheitlicher Leitung*" die zentrale unternehmerische Planung, Durchführung und Kontrolle in einem zentralen Kernbereich unternehmerischer Leitung.[191] Das „*enge Verständnis*" dagegen stellt auf die wirtschaftliche Einheit des Unternehmens ab und fordert eine einheitliche Gesamtplanung und Durchsetzung der Konzernspitze der verbundenen Unternehmen.[192] Übereinstimmend lässt sich jedoch festhalten, dass ein Konzern bei einer verbundübergreifenden Koordination des Finanzbereichs vorliegt.[193]

cc) Konzernarten

Die Konzernarten, Vertragskonzern und faktischer Konzern, werden im Folgenden erläutert und im Rahmen der weiteren Bearbeitung untersucht. Auf weitere Konzernkonstellationen, wie den Gleichordnungskonzern, die wechselseitige Beteiligung oder den Eingliederungskonzern, wird nicht eingegangen.

(1) Vertragskonzern

Der Vertragskonzern ist Art. 9 c ii SE-VO i.V.m. §§ 291 ff. AktG geregelt und kann durch einen Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrag[194] oder aber einen Organschaftsvertrag[195] begründet werden. Innerhalb eines Vertragskonzerns kann das herrschende Unternehmen als Konzernmutter auf der Grundlage eines Beherrschungsvertrages dem Vorstand des abhängigen Unternehmens Weisungen erteilen, auch dann, wenn diese nachteilig sind. Das abhängige Unternehmen unterliegt dabei einer

[191] *Emmerich*, in: Emmerich/Habersack, § 18 AktG Rn. 11.
[192] Der enge Konzernbegriff geht von einem wirtschaftswissenschaftlichen Verständnis des Konzerns aus. So *Koppensteiner*, in: KölnKomm-AktG, § 18 AktG Rn. 15 ff.
[193] BGH, 20.02.1989 – II ZR 167/88 = BGHZ 107, 7 (20); weiterführend zum Konzernbegriff *Schubel*, in: Janott/Frodermann, Hdb. des Aktienrechts, S. 874 ff.
[194] Weiterführend *Emmerich*, in: Emmerich/Habersack, § 324 AktG Rn. 5 ff.
[195] Ein Organschaftsvertrag ist eine Verbindung zwischen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag. *Altmeppen*, in: MünchKomm-AktG, § 291 AktG Rn. 27 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Befolgungspflicht i.S.d. Art. 9 c ii SE-VO i.V.m. § 308 I 1 AktG.[196] Im Gegenzug ist das herrschende Unternehmen bzw. die Konzernmutter verpflichtet, gem. Art. 9 c ii SE-VO i.V.m. § 302 I AktG den möglichen Jahresverlust der Tochter auszugleichen.

(a) SE als herrschendes Unternehmen

Sofern eine SE mit Sitz in Deutschland als herrschendes Unternehmen innerhalb des Vertragskonzerns agiert, lassen sich die nationalen Regelungen des Art. 9 c ii SE-VO i.V.m. §§ 291 AktG ff. auf die SE übertragen, sofern diese mit den Grundgedanken der SE-VO vereinbar sind.[197] Dabei wird das Weisungsrecht innerhalb der SE mit dualistischem Leitungssystem von dem Leitungsorgan ausgeübt; innerhalb des monistischen Systems übernehmen die geschäftsführenden Direktoren im Rahmen der Funktion als gesetzliche Vertreter diese Rolle.[198]

(b) SE als abhängiges Unternehmen

Die Anwendung der nationalen Regelungen auf eine abhängige SE wird kontrovers diskutiert. Nach einer Ansicht lässt sich das deutsche Konzernrecht hinsichtlich seiner Anwendbarkeit nicht auf eine abhängige SE mit den europarechtlichen Regelungen der SE-VO vereinbaren. Es wird angeführt, dass die SE insofern nicht den Weisungen des herrschenden Unternehmens unterliegen dürfe, da im dualistischen System das Leitungsorgan die Geschäfte in eigener Verantwortung führe, sodass für Weisungen kein Raum sei. In Bezug auf das monistische Leitungssystem seien Weisungen zwar durch die Hauptversammlung möglich, dennoch verstieße eine Konzernierung der SE im Generellen gegen den Grundsatz der Kapitalerhaltung.[199]

Die andere Ansicht wendet die Vorschriften des Art. 9 c ii SE-VO i.V.m. §§ 293 ff. AktG auch auf eine abhängige SE an. Bei Abschluss eines Unternehmensvertrages[200] würden dem Leitungsorgan in einer SE mit dualistischem Leitungssystem die Pflichten der Berichtserstattung gegenüber der Hauptversammlung, die Bestellung des Vertragsprüfers

[196] Hierfür werden die Weisungsfreiheit des Vorstandes und die Organpflicht zur Wahrung des Unternehmensinteresses des abhängigen Unternehmens zurückgestellt.
[197] *Hommelhoff*, AG 2003, 179 (182 f.); *Habersack*, ZGR 2003, 724 (741 f); *Brandi*, NZG 2003, 889 (891).
[198] *Brandi*, NZG 2003, 889 (892).
[199] Innerhalb der SE-VO wird bzgl. der Kapitalerhaltung auf die nationalen Vorschriften verwiesen, die in Bezug auf den Vertragskonzern durchbrochen würden. Die Kapitalerhaltung sei davon ausgenommen. *Hommelhoff*, AG 2003, 179 (182). Diese Ansicht im Nachhinein ablehnend *Hommelhoff/Lächler*, AG 2014, 257 (267). Demnach unterliegt die konzernverflochtene SE in Deutschland vergleichbar mit der deutschen AG dem Recht der verbundenen Unternehmen.
[200] Weiterführend *Bärwaldt/Schabacker*, AG 1998, 182 (187).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

sowie die Anmeldung des Vertragsschlusses im Handelsregister übertragen.[201] Bei einer monistischen abhängigen SE trete hinsichtlich der Aufgabenerfüllung grundsätzlich der Verwaltungsrat an die Stelle des Leitungsorgans. Ausgenommen davon sei die Anmeldung des Vertragsschlusses im Handelsregister, welche die geschäftsführenden Direktoren vorzunehmen haben.[202] Begründet werde dies unter anderem mit dem Zweck der SE, gerade grenzüberschreitende Konzerne zu bilden. Dieser werde insofern vereitelt, wenn eine SE innerhalb eines Vertragskonzerns lediglich als herrschendes Unternehmen existieren könne.[203] Gegen das Argument, dass aufgrund der Weisungsbefugnis des herrschenden Unternehmens die Weisungsfreiheit des Leitungsorgans des abhängigen Unternehmens – hier der SE – eingeschränkt werde, wird richtigerweise angeführt, dass im Rahmen des Grundsatzes der Weisungsfreiheit lediglich der Ausschluss von Weisungen eines anderen Gesellschaftsorgans und nicht des herrschenden Unternehmens zu verstehen sei. Dies gelte ebenso für die Regelungen der Kapitalerhaltung. Hier greifen die jeweiligen nationalen Regelungen.[204]

Unter Berücksichtigung des eigentlichen Sinns und Zwecks einer SE und des Weisungsverhältnisses kann dieser Meinung folgend die SE innerhalb eines Vertragskonzerns ebenso die Stellung eines abhängigen Unternehmens einnehmen.

(2) Faktischer Konzern

Innerhalb eines faktischen Konzerns besteht ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen den Unternehmen ohne dass es zwischen diesen zum Abschluss eines Beherrschungsvertrages gekommen ist. Im Rahmen des Abhängigkeitsverhältnisses besteht die Möglichkeit, dass das herrschende Unternehmen das Leitungsorgan der abhängigen Gesellschaft auch zu nachteiligen Folgen veranlassen kann. Das Leitungsorgan hat jedoch im Gegensatz zur Regelung des Vertragskonzerns die Möglichkeit zu wählen, ob es der Weisung Folge leisten will oder nicht. Sollte dem abhängigen Unternehmen aufgrund der Weisung ein Schaden erwachsen, der nicht durch den Nachteilausgleich gem. Art. 9 c ii SE-VO i.V.m. § 311 AktG ausgeglichen werden kann, kann die Weisung verweigert werden.

(a) SE als herrschendes Unternehmen

Im Rahmen eines faktischen Konzerns besteht ebenso wie in einem Vertragskonzern die Möglichkeit, für die SE als herrschendes Unternehmen zu fungieren. Die Regelungen des Art.

[201] *Neye/Teichmann*, AG 2003, 169 (176).
[202] *Neye/Teichmann*, AG 2003, 169 (178).
[203] *Brandi*, NZG 2003, 889 (892).
[204] *Maul*, in: Theisen/Wenz, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 449 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

9 c ii SE-VO i.V.m. §§ 311 ff. AktG sind auf die SE als herrschende Gesellschaft anwendbar.[205]

(b) SE als abhängiges Unternehmen

Sofern die SE als abhängige Gesellschaft eines faktischen Konzerns ist, ist die Anwendbarkeit der konzernrechtlichen nationalen Regelungen in einem faktischen Konzern strittig. Eine Ansicht bestritt die Anwendung der Regelungen auf eine abhängige Gesellschaft in einem faktischen Konzern aufgrund der Verpflichtung, im Rahmen des Gesellschaftsinteresses keinerlei nachteilige Maßnahmen für die SE vornehmen zu dürfen. Dies gelte selbst dann, wenn ein Nachteilsausgleich erfolge.[206] Gemäß der anderen im Schrifttum vertretenen Ansicht lassen sich die §§ 311 ff. AktG ebenso für eine abhängige SE mit dualistischer Führungsstruktur innerhalb eines faktischen Konzerns auf die jeweiligen Organe übertragen.[207]

Problematisch ist die Anwendung der §§ 311 ff. AktG lediglich in Bezug auf eine abhängige SE mit monistischer Führungsstruktur, da in den nationalen aktienrechtlichen Regelungen dualistische Elemente vorausgesetzt würden. Die einzige nationale Regelung zum Konzernrecht findet sich in § 49 SEAG[208], sodass im Übrigen auf nationale Vorschriften der §§ 311 ff. AktG zurückgegriffen werden muss und im Zuge dessen an die Stelle des Vorstands der Gesellschaft die geschäftsführenden Direktoren gesetzt werden müssten.[209] Auch im Rahmen eines faktischen Konzerns lässt sich der Zweck der SE-VO anführen, der gerade auf die Konzernbindung abziele[210], sodass eine SE ebenso in einem faktischen Konzern die Rolle eines abhängigen Unternehmens einnehmen können muss. Somit besteht auch in einem faktischen Konzern die Möglichkeit, dass eine SE sowohl als herrschendes als auch als abhängiges Unternehmen agiert.

[205] *Hommelhoff*, AG 2003, 179 (183); *Brandi*, NZG 2003, 889 (892 ff.); *Binder/Jünemann/Sinewe*, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 300; *Emmerich/Habersack*, Konzernrecht, § 1 Rn. 47 f.
[206] *Hommelhoff*, AG 2003, 179 (183). Diese Ansicht im Nachhinein ablehnend *Hommelhoff/Lächler*, AG 2014, 257 (266).
[207] *Brandi*, NZG 2003, 889 (894 f.); *Maul*, in: Theisen/Wenz, Die Europäischen Aktiengesellschaft, S. 414 ff.
[208] Hier hat der deutsche Gesetzgeber von der Ermächtigung des Art. 43 I 2 SE-VO Gebrauch gemacht und für das monistische Leitungssystem nationale Regelungen erlassen.
[209] *Maul*, in: van Hulle/Maul/Drinhausen, Hdb. SE, S. 271.
[210] *Brandi*, NZG 2003, 889 (894 f.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

C. Rechtliche Vorgaben für die Einführung und die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland

Ehe die Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland untersucht werden kann, gilt es sich mit dem Diskussionsstand bezüglich einer Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für die nationale AG als Einzelunternehmen bzw. Konzern auseinanderzusetzen, da die nationale AG insbesondere mit der SE mit dualistischer Führungsstruktur große Parallelen aufweist und hieraus Erkenntnisse gewonnen werden können, die möglicherweise auf die Herleitung einer Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland eingesetzt werden können.

I. Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen nationalen Aktienkonzern

Eine Pflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems ist in Deutschland für bestimmte Branchen gesetzlich verankert.

In Bezug auf die Herleitung einer branchenunabhängigen Compliance-Pflicht werden die aktienrechtlichen Regelungen der §§ 76 I, 93 I AktG und § 91 II AktG erörtert sowie auf den i.S.d. §§ 30, 130 OWiG im Ordnungswidrigkeitenrecht verankerten Ansatz zur Begründung einer Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems eingegangen. Weiterhin werden die „*Soft-Law*"-Regelungen des DCGK sowie des IDW PS 980 und des ISO-Standard 19600 untersucht.

1. Branchenspezifische Regelungen

Für spezifische Branchen ist die Compliance-Pflicht gesetzlich verankert. Stellvertretend für die branchenspezifischen Regelungen werden die Regelungen aus der Finanzbranche i.S.d. § 25 a KWG; § 33 I WpHG i.V.m. § 25 a KWG, der Versicherungsbranche i.S.d. § 29 VAG sowie dem Steuerrecht i.S.d. § 153 AO untersucht. Ausgenommen von der Untersuchung sind weitere branchenspezifischen Vorschriften, so etwa § 52 a BImSchG, wonach Industrieunternehmen bestimmte Überwachungsmaßnahmen zum Schutz vor Immissionen auferlegt werden oder, § 14 GwG, mit dem Geldwäschedelikte präventiv verhindert werden sollen.

Zunächst werden jeweils die genannten branchenspezifischen Regelungen für eine Einzelgesellschaft erläutert, ehe dann auf die Anwendbarkeit auf den Konzern eingegangen wird.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

a) Regelungen für die Bankenbranche

Eine Compliance-Pflicht könnte für Kredit- und Finanzdienstleitungsunternehmen in § 25 a KWG verankert sein. § 25 a KWG wurde im Zuge der 6. KWG-Novelle[211] am 22.10.1997 eingeführt und im Laufe der Jahre durch das Vierte Finanzmarktförderungsgesetz[212] vom 21.06.2002 erweitert. Der Compliance-Begriff erfuhr erstmals eine konzerndimensionale Ausdehnung.[213]

Durch die Umsetzungen der internationalen Anforderungen, insbesondere Basel II, CRD, CRD II, CRD IV, wurde § 25 a KWG nochmals modifiziert.[214] Die durch die BaFin veröffentlichte MaRisk[215] und MaComp[216] dienen als Auslegungshilfe.

Der Anwendungsbereich der Norm erstreckt sich auf jedes Kredit- und Finanzdienstleistungsunternehmen, das kein Wertpapierdienstleistungsunternehmen ist. Diese Unternehmen sind gem. § 25 a I 1; I 1 b KWG verpflichtet, eine Geschäftsorganisation einzurichten, um die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen zu gewährleisten. Zentrales Element einer ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation ist ein angemessenes und wirksames Risikomanagementsystem. Dieses besteht unter anderem aus internen Kontroll- und Überwachungsverfahren, zu denen insbesondere ein Internes Kontrollsystem sowie die Interne Revision zählen.[217] Das Interne Kontrollsystem muss neben einer Risikocontrolling-Funktion auch eine Compliance-Funktion beinhalten.[218] Die MaRisk konkretisiert diese Anforderungen, sodass jedes Finanzinstitut eine Compliance-Funktion haben muss, deren Aufgabe es ist, Maßnahmen einzuführen, damit die einschlägigen Gesetze und Bestimmungen eingehalten werden können.[219]

Unter der Einhaltung der „*einschlägigen Gesetze und Bestimmungen*“ könnten im engeren Sinne nur die Regelungen des KWG verstanden werden. Eine weite Auslegung des Compliance-Begriffs würde darunter auch Regelungen außerhalb des KWG umfassen. Der Grundsatz 14 der Basler Aufsichtsgrundsätze weist darauf hin, dass eine enge Auslegung das Compliance-Verständnis zu stark beschränken würde. Auch Sinn und Zweck der Regelung,

[211] KWG, BGBl. I S. 2518 ff.
[212] Im Folgenden FMFG genannt.
[213] *Lösler*, NZG 2005, 105 (106).
[214] *Braun*, in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler, § 25 a KWG Rn. 1 f.
[215] Rundschreiben vom 15/2009 vom 14.08.2009.
[216] Rundschreiben vom 04/2010 vom 14.06.2011.
[217] *Braun*, in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler, § 25 a KWG Rn. 21.
[218] *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 48 Rn. 2.; vgl. *Lösler*, NZG 2005, 104 (106); vgl. *Preußner*, NZG 2004, 57 f.
[219] MaRisk AT 4.4.2 Tz. 4.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

der nicht nur auf den Schutz der Anleger, sondern ebenso auf eine ordnungsgemäße Durchführung der Geschäfte und den Schutz der Gesamtwirtschaft zielt, spricht gegen eine enge Auslegung, sodass dieser Norm ein weites Compliance-Verständnis zugrunde zu legen ist.[220]

Die Geschäftsleitung ist i.S.d. § 25 a KWG für die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation des Instituts verantwortlich; die Compliance-Funktion ist somit der Geschäftsleitung unterstellt.[221] Die Leitung hat die erforderlichen Maßnahmen für die Ausarbeitung der entsprechenden institutsinternen Vorgaben zu ergreifen.[222] Die Ausgestaltung liegt hierbei im Ermessen des Geschäftsleiters.

Die Compliance-Pflicht aus § 25 a I i.V.m. III KWG, wonach der Geschäftsleiter des übergeordneten Unternehmens für die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation der Institutsgruppen, der Finanzholding-Gruppen und gemischte Finanzholding-Gruppen sowie Unterkonsolidierungsgruppen nach Art. 22 Verordnung (EU) Nr. 575/2013 verantwortlich ist, gilt ebenso für den Konzern. Das übergeordnete Unternehmen trägt Verantwortung für die konzernweite Einhaltung der gesetzlichen Regelungen. Hier ist für die Wertpapierhandelsunternehmen eine konzerndimensionale Leitungsverantwortung gesetzlich verankert.[223] Im Rahmen dieser konzernweiten Compliance-Struktur sind die Geschäftsleiter für die Einrichtung einer gruppenweiten Compliance-Funktion verantwortlich. Unterstützt wird diese Aussage durch § 25 c IV b KWG, der nochmals die Verantwortlichkeit des Geschäftsleiters für die Wahrung der Sorgfaltspflichten des Konzerns verdeutlicht.[224] Somit kann aus § 25 a KWG eine branchenbezogene Compliance-Pflicht sowohl für ein Einzelunternehmen als auch einen Konzern hergeleitet werden.

b) Regelungen für die Wertpapierdienstleistungsbranche

Für Wertpapierdienstleitungsunternehmen könnte die Einführung einer Compliance-Pflicht in § 33 I WpHG i.V.m § 25 a KWG verankert sein.

[220] *Lösler*, NZG 2005, 104 (107); *Braun*, in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler, § 25 a KWG Rn. 88.
[221] BT-Drucks. 16/6518, S. 16.
[222] *Braun/Wolfgarten*, in: Boos/ Fischer/Schulte-Mattler, § 25 a KWG Rn. 67 ff.
[223] Der konzerndimensionale Regelungsansatz wurde im Rahmen des Finanzkonglomeraterichtlinie-Umsetzungsgesetzes im Dezember 2004 in das KWG aufgenommen.
[224] *Gebauer/Niemann*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 48 Rn. 71 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Die Compliance-Pflicht findet erstmals für Wertpapierdienstleitungsunternehmen in § 33 WpHG a.F. ihren gesetzlichen Niederschlag.[225] Grundlage dieser Norm ist die Regelung von Organisationspflichten, um bestmögliche Ausführungen von Kundenaufträgen zu gewährleisten („*best execution*")[226] und gemäß dem Normzweck eine Kundenschädigung auszuschließen.[227]

Grundsätzlich gelten für Wertpapierdienstleistungsunternehmen in ihrer Eigenschaft als Institute die bankaufsichtsrechtlichen Pflichten des § 25 a I und IV KWG. Gemäß § 33 I WpHG müssen sowohl die Anforderungen des § 25 a I KWG als auch die in § 33 I WpHG genannten Organisationspflichten erfüllt sein. Der Verweis des § 33 I KWG auf § 25 a KWG resultiert aus den Vorgaben der MiFiD[228] und stellt eine Redundanz dar, ohne den Pflichtenkanon zu verdoppeln.[229] Mit der Verweisung werden Kredit- und Finanzdienstleitungsinstitute ausdrücklich verpflichtet, geeignete Regelungen bezüglich der Steuerung, Überwachung und Kontrolle der Risiken sowie der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen zu schaffen.[230] § 33 WpHG ist im Verhältnis zu § 25 a KWG als eine Spezialnorm zu sehen.[231]

Gemäß § 33 I WpHG i.V.m. § 25 a I KWG ist eine angemessene betriebliche Organisation in Bezug auf das Wertpapier- und Kapitalmarktgeschäft notwendig.[232] Für eine dauerhaft wirksame Compliance-Funktion ist es erforderlich, angemessene Vorkehrungen und Verfahren einzuführen, um die Einhaltung der Regelungen des WpHG sowohl durch das Unternehmen als auch durch die Mitarbeiter zu garantieren. Es müssen gem. § 33 I 2 Nr. 1 WpHG angemessene Grundsätze aufgestellt, Mittel vorgehalten sowie eine unabhängige Compliance-Funktion dauerhaft und wirksam i.S.d § 25 a I 2 Nr. 1 KWG eingerichtet werden. Dabei richtet sich die Ausgestaltung der einzelnen Maßnahmen nach den Besonderheiten des Unternehmens.[233] Aufgabe der Compliance-Funktion ist die unabhängige Überwachung der

[225] Die Compliance-Richtlinie des Bundesaufsichtamtes für den Wertpapierhandel (BAWe) und die Bekanntmachung des Bundesaufsichtamtes für das Kreditwesen (BAKred) ergänzen diese Regelung.
[226] *Meyer/Paetzel/ Will*, in: KölnKomm-WpHG, § 33 WpHG Rn 1.
[227] *Meyer/Paetzel/ Will*, in: KölnKomm-WpHG, § 33 WpHG Rn 3.
[228] Markets in Financial Instruments Directives, http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2004L0039:20110104:DE:PDF (abgerufen am 22.08.2017).
[229] BT. Drucks. 16/4028, S. 70.
[230] *Eisele/Faust*, in: Schimansky/Bunte/Lwkowski, Bankrechts Hdb., § 109 Rn. 93.
[231] Weitere Ausführungen zur Konkretisierung der Compliance-Funktion *Spindler*, in: Münchkomm-AktG, § 91 AktG Rn. 56 f.
[232] Wertpapierdienstleistungsrichtlinie vom 15.10.1993, Art. 10; MIFID-Richtlinie Art. 13.
[233] *Wiederholt/Walter*, BB 2011, 968 (969).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Einhaltung der Gesetze im Anwendungsbereich des WpHG.[234] Der Mitarbeiter, der mit der Compliance-Funktion betraut ist, hat der Geschäftsleitung und dem Aufsichtsorgan gem. § 33 I 2 Nr. 5 WpHG mindestens einmal jährlich Bericht zu erstatten. Gemäß § 33 I 2 Nr. 1 S. 3 i.V.m. § 12 III Nr. 1 WpDVerOV umfasst die Aufgabe der Compliance-Funktion neben stichprobenartiger Überwachung auch die Erstellung eines Risikoprofils sowie eine Prüfung und Bewertung der Risiken. Ebenso umfasst die Aufgabe eine Beratung des operativen Bereiches sowie die regelmäßige Durchführung von Schulungen.[235] Derjenige Mitarbeiter, der die Compliance-Funktion innehat, sollte ferner i.S.d. § 12 IV 2 WpDVerOV entsprechende Fachkenntnisse haben, um das Spektrum erfüllen zu können. Die Gesamtverantwortung für die Compliance-Funktion bleibt jedoch auch hier bei der Geschäftsleitung.[236]

Ebenso erstreckt sich § 33 I 2 Nr. 3 WpHG auf den Unternehmensverbund, sodass sich auch hieraus eine konzerndimensionale Compliance-Pflicht ergibt. Demnach muss das Unternehmen auch angemessene Maßnahmen in Bezug auf die Vermeidung von Interessenkonflikten bei der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen zwischen sich und verbundenen Unternehmen leisten.

c) Regelungen der Versicherungsbranche

Eine branchenspezifische Compliance-Pflicht könnte sich aus § 29 VAG für das Versicherungsrecht ergeben.

Im Zuge der 9. Novelle des Versicherungsaufsichtsgesetzes[237] wurde § 64 a VAG a.F. mit dem Ziel, die Versicherer erstmalig einer aufsichtsrechtlichen Corporate Governance zu unterwerfen, eingeführt. Inhaltlich ähnelte § 64 a VAG a.F. dem § 25 a KWG, doch war diese Norm bzgl. der Anforderungen für das Risikomanagement weiter gefasst.[238] Die Anforderungen des § 64 a VAG a.F. sind nun durch die „*Aufsichtsrechtlichen Mindestanforderungen an das Risikomanagement*“ (MaRisk VA)[239] der BaFin sowie die Vorgaben der Solvabilität Richtlinie II[240] konkretisiert worden.[241]

[234] MaComp AT 6 Rn. 1.
[235] MaComp BT 1.2.3.
[236] MaComp BT 1.1 Rn. 1, Rn. 2.
[237] Der Deutsche Bundestag hat am 15.11.2007 die 9. Novelle des Versicherungsaufsichtsgesetzes verabschiedet.
[238] Weiterführend *Wirth/Paul*, CCZ 2010, 95.
[239] BaFin, Rundschreiben 3/2009 (VA).
[240] Im Folgenden Solvency II genannt. Richtlinie 2009/138/EG vom 25.11.2009.
[241] *Sandmann*, CCZ 2015, 70 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Die Solvency-II-Richtlinie[242], deren Anforderungen ab dem 01.01.2016[243] von den betroffenen Unternehmen erfüllt werden müssen, konkretisiert die compliancespezifischen Anforderungen für Versicherungsunternehmen.[244] So sieht Säule 2 der Rahmenrichtlinie Solvabilität II vor, dass ein Governance-System aus verschiedenen Schlüsselfunktionen in Form von Aktuariat, Revision, Risikomanagement und Compliance bestehen muss.[245] Dabei ist gem. Art. 46 Solvency II die Compliance-Funktion organisatorisch gesehen eine eigene Funktion und nicht Teil des Internen Kontrollsystems. Das Compliance-Management-System muss entsprechend den Funktionen Beratung, Überwachung, Frühwarnfunktion sowie Risikokontrolle aufgebaut werden. Grundlegend neu ist die Vorgabe, die Änderungen des Rechtsumfeldes laufend zu überwachen.

Mit Inkrafttreten des 10.VAG-Änderungsgesetzes zum 01.01.2016[246] wurde die Solvency-II-Richtlinienvorgabe durch den deutschen Gesetzgeber in nationales Recht umgesetzt. Die Vorschrift des § 64 VAG a.F. wurde umfassend reformiert und die Compliance-Funktion in § 29 VAG geregelt.[247] Demnach müssen Versicherungsunternehmen über ein wirksames internes Kontrollsystem verfügen. Dieses muss mindestens Verwaltungs- und Rechnungslegungsverfahren, einen internen Kontrollrahmen, eine angemessene unternehmensinterne Berichterstattung auf allen Unternehmensebenen sowie eine Funktion zur Überwachung der Einhaltung der Anforderungen (Compliance-Funktion) umfassen. Die Compliance-Funktion ist als eine unternehmensinterne Stelle zu sehen. Aufgabe der Compliance-Funktion ist die Sicherung der Einhaltung sowohl der externen als auch der internen Vorgaben.[248] Die Beratung des Vorstands in Bezug auf die Einhaltung von Gesetzen und Verwaltungsvorschriften, die für den Betrieb des Versicherungsgeschäfts gelten, sowie die Beurteilung möglicher Risiken (Compliance-Risiko) zählen ebenso zu den Aufgaben. Dabei kann diese Compliance-Funktion nur von mehreren Personen wahrgenommen werden, sodass ein einziger Compliance-Beauftragter nicht den gesetzlichen Anforderungen genügen würde, so Art. 13 Nr. 19 Solvency II.[249] Somit handelt es sich erstmalig um eine konkretisierte Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems. Die Verantwortlichkeit der Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation, die

[242] Richtlinie 2009/138/EG, Abl. 2009 L 335, 1.
[243] Richtlinie 2014/51/EU, Abl. 2014 L 153, 1.
[244] Weiterführender Überblick von *Sandmann*, CCZ 2015, 70 ff.; *Dreher*, VersR 2013, 929 ff.
[245] *Nowak-Over*, in: Langheid/Wandt, Münchkomm -VVG, Kap. 170 Rn 19.
[246] Gesetz zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen vom 01.04.2015, BGBl. 2015 I, S. 434.
[247] Mit der Neuregelung des VAG muss die Existenzberechtigung des MaRisk VA überdacht werden.
[248] *Bürkle*, CCZ 2012, 220 (222).
[249] *Laars/Booth*, in: Laars/Booth, Nomos BR VAG, § 29 VAG Rn. 2.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

der Art, dem Umfang und der Komplexität ihrer Tätigkeiten angemessen ist, liegt gem. § 23 VAG bei der Geschäftsführung.

Fraglich ist, ob auch in den §§ 23 ff. VAG eine konzerndimensionale Compliance-Pflicht verankert ist. In der bisherigen Regelung des § 64 a II VAG a.F. war die sog. „*beschränkte risikomanagement- und compliancespezifische Konzernleitungspflicht*" verortet.[250] Demnach mussten Versicherungsunternehmen und Versicherungs-Holdinggesellschaften, die übergeordnete Unternehmen einer Versicherungsgruppe sind, ein angemessenes Risikomanagement der wesentlichen Risiken auf Ebene der Versicherungsgruppe sicherstellen. Als übergeordnetes Unternehmen galt i.S.d. § 64 a II VAG a.F. das an der Spitze der Gruppe stehende Unternehmen, das entweder selbst Versicherungsunternehmen oder Versicherungs-Holdinggesellschaft war. Gemäß der alten Regelung bedurfte es somit eines konzerndimensionalen Compliance-Management-Systems, im Rahmen dessen eine Struktur geschaffen werden musste, um konzernimmanente Risiken zu minimieren.[251]

Auch innerhalb Solvency II-Richtlinie[252] ist in Art. 246 i.V.m. 46 I 1, II die Compliance-Funktion auf Konzernebene geregelt. Die Umsetzung in nationales Recht erfolgte in den §§ 23 VAG ff., sodass diese Regelungen auch für Konzerne gelten. Ergänzt werden die VAG-Regelungen durch die MaGo[253] der BaFin, die ergänzende Hinweise zur Auslegung der Vorschriften über die Geschäftsorganisation gibt. Hier wird nochmals seitens der BaFin ausdrücklich erwähnt, dass die Governance-Anforderungen der VAG ebenso auf Gruppenebene gelten.[254]

d) Regelungen der Steuerbranche

Als weitere Grundlage für die Verankerung der Rechtspflicht eines Compliance-Management-Systems kann § 153 AO gesehen werden. Die Norm des § 153 AO wurde für das Besteuerungsverfahren geschaffen, um dem Steuerpflichtigen die Möglichkeit zu geben, Erklärungen im Nachhinein zu berichtigen. Sofern ein Steuerpflichtiger gemäß § 153 AO nachträglich, aber vor Ablauf der Festsetzungsfrist erkennt, dass eine Unrichtigkeit vorliegt oder beispielsweise die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung, Steuerermäßigung oder

[250] *Dreher/Schaaf*, VersR 2009, 1151 (1161).
[251] *Dreher/Schaaf*, VersR 2009, 1151 (1161); *Hüffer/Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 20.
[252] Weitere Ausführungen zu Solvency II und der Novelle des VAG, *Mutter/Kruchen*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, S. 104 f.; *Armbrüster*, r+s, 2015, 425 ff.
[253] *BaFin*, Rundschreiben vom 02/17, 25.01.2017, Mindestanforderungen an die Geschäftsorganisation von Versicherungsunternehmen (MaGo), Rundschreiben vom 02/17, 25.01.2017. Die EIOPA-Leitlinien zum Governance-System werden der MaGo zugrunde gelegt (EIOPA-BoS-14/253 DE).
[254] *BaFin*, Rundschreiben vom 02/17 vom 25.01.2017, MaGo § 7.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

sonstige Steuervergünstigung nicht mehr vorliegen, ist dieser verpflichtet, dies unverzüglich anzuzeigen und die erforderliche Richtigstellung vorzunehmen. Zweck des § 153 AO ist es, die materielle Richtigkeit der Besteuerung zu gewährleisten, indem die Wahrheitspflicht für die Angaben in der Steuererklärung auch nach Abgabe der Erklärung fortbestehen bleibt.[255]

Hinsichtlich einer Begründung einer möglichen Compliance-Pflicht liegt der Fokus auf dem durch die obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder zu § 153 AO am 23.05.2016 erlassenen Anwendungserlass[256]. Der neu eingeführte Anwendungserlass von § 153 AO regelt die Abgrenzung der Berichtigung einer Erklärung i.S.d. § 153 AO von einer Selbstanzeige i.S.d. §§ 371, 378 III AO. Gemäß Rn. 2.6 des Anwendungserlasses kann die Implementierung eines Internen Kontrollsystems als Indiz herangezogen werden, um sich bezüglich der vorsätzlichen Steuerhinterziehung oder einer leichtfertigen Steuerverkürzung zu entlasten. Die Ausgestaltung eines Internen Kontrollsystems wird innerhalb des Anwendungserlasses bewusst offengelassen.[257] Die Norm erwähnt zwar nicht explizit das Erfordernis eines Compliance-Management-Systems[258], es wird jedoch angeführt, dass durch den Nachweis eines angemessen eingerichteten Tax-Compliance-Management-Systems straf- und bußgeldrechtliche Risiken bei der Berichtigung von Steuererklärungen minimiert werden können.[259] Somit kann hieraus geschlossen werden, dass auch im Steuerecht die Tendenz zur Etablierung eines Compliance-Management-Systems gehe.

Ob eine Rechtspflicht auf Grundlage des Anwendungserlasses tatsächlich begründet werden kann, ist jedoch fraglich. Da es sich hier lediglich um eine Verwaltungsanweisung zur Auslegung des § 153 AO handelt, kommt dieser lediglich begrenzte rechtliche Bindungswirkung zu, zumal Staatsanwaltschaften und Gerichte nicht an den AEAO gebunden sind.[260] Eine Rechtspflicht zur Einführung und Ausgestaltung eines Tax-Compliance-Management-System könnte ein Gesetz vorgeben, was hier aber nicht der Fall ist.[261] Der Hinweis zur Implementierung kann allerdings als Indiz dafür gewertet werden, dass die Schaffung eines Compliance-Management-Systems zumindest im Sinne einer möglichen

[255] *Rätke*, in: Klein, § 153 AO Rn. 1.
[256] BMF v. 23.5.2016 – IV A3 – S0324/15/10001, IV A 4 – S 0324/14/10001, DOK 2016/0470583. Weitere Ausführungen zum Anwendungserlass *Beyer*, NZWiSt 2016, 234 ff.
[257] Zur grundsätzlichen Ausgestaltung eines Tax-Compliance-Management-Systems, *Ehnert*, in: Streck/Mack/Schwedhelm, Tax Compliance, S. 66. Weitere Ausgestaltungsmöglichkeiten eines Tax CMS finden sich im IDW-Praxishinweises 1, der durch die von dem BMF aufgesetzte Arbeitsgruppe „Tax Compliance" erarbeitet wurde.
[258] *Wulf*, AG 2016, 23 ff.
[259] *Ludwig/Breimann/Kusch*, DStR 2016, 2240 ff.
[260] *Neuling*, DStR 2016, 1652 (1653).
[261] *Erdbrügge*r, npoR 2016, 206 (208).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Beweiserleichterung als ratsam zu erachten wäre, um das Risiko einer Inanspruchnahme zu minimieren.

Im Rahmen des Steuerrechts gelten die AO bzw. der Anwendungserlass zur AO für alle Steuern einschließlich der Steuervergütungen, die durch Bundesrecht oder durch das Recht der EU geregelt sind, soweit sie durch Bundesfinanzbehörden oder durch Landesfinanzbehörden verwaltet werden; somit auch für Steuern, die gegenüber einem Konzernunternehmen erhoben werden. Da es sich bei dem Anwendungserlass, wie bereits erörtert, lediglich um eine Verwaltungsanweisung zur Auslegung einer Regelung der Abgabenordnung handelt, kommt diesem lediglich begrenzte rechtliche Bindungswirkung zu, sodass die Regelung auch nicht als Begründung einer konzernweiten Compliance-Pflicht bzw. einer Begründung einer konzernweiten branchenunabhängigen konzernweiten Compliance-Pflicht herangezogen werden kann.

e) Übertragbarkeit einer branchenspezifischen auf eine allgemeine konzernweite Compliance-Pflicht

Um eine gesetzlich verankerte Compliance-Pflicht auf alle Unternehmen, unabhängig von deren Branchenzugehörigkeit, übertragen zu können, müsste eine Analogie vorliegen. Eine Voraussetzung hierfür wäre eine planwidrige Regelungslücke sowie eine vergleichbare Interessenlage der Sachverhalte.[262] Da die spezialgesetzlichen Regelungen, so § 25 a KWG, § 33 I WpHG i.V.m. § 25 a KWG und § 29 VAG[263] lediglich den branchenspezifischen Risiken Rechnung tragen, gleichen sich die Sachverhalte nicht in ihren wesentlichen Merkmalen. Es liegt somit keine vergleichbare Interessenlage vor, sodass eine Gesamtanalogie abzulehnen ist.[264] Aufgrund der Branchenbezogenheit sind die jeweiligen branchenspezifischen Compliance-Anforderungen zu heterogen, sodass auch aus diesem Grund eine Übertragbarkeit auf andere Branchen ausscheidet.[265]

Eine allgemeine Pflicht zur Konzern-Compliance wird vereinzelt aus einer Gesamtanalogie zu den branchenspezifischen konzerndimensionalen Vorschriften entwickelt.[266] Um die branchenspezifische Compliance-Pflicht auf Konzernebene branchenunabhängig auf

[262] Weitere Ausführungen zur Analogie. *Canaris/Larenz*, Methodenlehre, S. 383 ff.
[263] Der Anwendungserlass zu § 153 AO ist lediglich Verwaltungsanweisung zur Auslegung der Abgabenordnung, sodass diesem nur begrenzte rechtliche Bindungswirkung zukommt und nicht zu berücksichtigen ist.
[264] *Hüffer*, in: FS Roth, 299 (304); *Kindler*, in: FS Roth, 367 (341 f.); *Koch*, in: Hüffer/Koch, AktG, § 76 Rn. 14; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 64.
[265] *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (403); *Kremer/Klahold*, ZGR 2010, 113 (119).
[266] *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061; *Schneider*, ZIP 2003, 645 (649).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Konzerne ausdehnen zu können, bedarf es ebenfalls einer Analogie. Auch hier gilt, dass die Regelungen speziell diejenigen Risiken, die aus der jeweiligen Branche erwachsen, kompensieren sollen und zu heterogen sind, um branchenunabhängig angewandt zu werden.[267]

Dennoch geht von den branchenspezifischen Regelungen auch für andere Branchen eine Signalwirkung aus, sodass die branchenspezifischen Compliance-Vorschriften eine Art „*Schrittmacherrolle*" übernommen haben.[268] Die stärker regulierten Branchen sind in der Entwicklung eines solchen Systems weiter fortgeschritten.[269] Dies gilt auch in Bezug auf die Implementierung eines Konzern-Compliance-Management-Systems.

Die Anforderungen der § 25 a KWG, § 33 I WpHG i.V.m. § 25 a KWG und des § 29 VAG sind zwar explizit auf die jeweilige Branche bezogen, können jedoch ggf. bei der Auslegung der §§ 76 I, 93 I AktG genutzt werden.[270] Demnach müsste den Vorschriften auch außerhalb der jeweiligen Branche Ausstrahlungswirkung zukommen. Der Unternehmensleitung obliegt eine Legalitätspflicht, die rechtskonformes Verhalten beinhaltet. Die Unternehmensleitung muss sich – je nach Branche – im Rahmen ihrer Legalitätspflicht somit an die Regelungen der § 25 a KWG, § 33 I WpHG i.V.m. § 25 a KWG und § 29 VAG beachten. Würde die Unternehmensleitung gegen eine dieser Regelungen verstoßen, würde der Geschäftsleiter seine Sorgfaltspflicht aus § 93 I 2 AktG verletzen und haften.

So könnte in Einzelfällen branchenspezifische Normen im Rahmen der Sorgfaltspflicht der Unternehmensleitung zu beachten sein, sodass von einer einzelfallspezifischen Ausstrahlungswirkung der Normen gesprochen werden kann. Dies wäre dann der Fall, wenn spezifische Anforderungen der Norm nicht auf die jeweilige Branche zugeschnitten sind, sondern branchenunabhängig gelten können. Die Anforderungen der genannten Normen sind allerdings zum größten Teil auf die Besonderheiten der jeweilige Branchen zugeschnitten, sodass nicht von einer allgemeinen Ausstrahlungswirkung gesprochen werden kann.

2. Aktienrechtliche Regelungen

Statt aus branchenspezifischen Regelungen könnte sich eine Compliance-Pflicht auch aus den aktienrechtlichen Regelungen der §§ 76, 93 I AktG oder aus § 91 II AktG begründen lassen.

---

[267] So beispielhaft in Erwägungsgrund 2 der RL 2002/87/EG angeführt, deren Art. 9 in § 25 a I KWG umgesetzt wurde. *Spindler*, WM 2008, 905 (909).
[268] *Preußner*, NZG 2004, 57 ff.
[269] *Fleischer*, ZIP 2003, 1 (10); *Binder*, ZGR 2007, 745 (752); *Spindler*, in: Fleischer, Hdb. Vorstandsrecht, § 19 Rn. 19.
[270] *Kort*, NZG 2008, 81 (83).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

a) Regelungen der Leitungsverantwortung gem. §§ 76 I i.V.m. 93 I AktG

Eine Compliance-Pflicht könnte sich aus der Leitungsverantwortung des Vorstandes i.S.d. § 76 I AktG bzw. dessen Sorgfaltspflicht als gewissenhafter Geschäftsleiter i.S.d. § 93 I AktG ergeben. Eine Compliance-Pflicht könnte demnach aus dem Innenverhältnis der Gesellschaft zu entnehmen sein. Dies wäre dann anzunehmen, wenn die Verpflichtung des Vorstandes, die Gesellschaft in eigener Verantwortung zu leiten und hierbei die Sorgfalt eines gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden, die Pflicht zur Errichtung eines Compliance-Management-Systems innerhalb des Unternehmens beinhalten würde.[271]

aa) Hintergrund und Regelungszweck

Ehe die aus der Leitungsverantwortung implizierte Compliance-Pflicht untersucht wird, wird zunächst der Regelungszweck der relevanten Normen erläutert.

(1) Leitungsverantwortung i.S.d. § 76 I AktG

Historisch gesehen wurde der durch das AktG von 1937 eingeführte Leitungsbegriff in § 76 I AktG übernommen und die Stellung des Vorstandes als Leitung der Gesellschaft seither gestärkt; die Position der Hauptversammlung hingegen wurde geschwächt.[272] Die zentrale Bedeutung der Leitungsposition und die damit verknüpfte Verantwortlichkeit des Vorstandes werden bereits aus der Gesetzeshistorie deutlich. Im Wesentlichen liegt der Regelungszweck des § 76 I AktG in der Zuweisung der Leitungsaufgabe an den Vorstand als Kollegialorgan.[273] § 76 I AktG begründet sowohl die organschaftliche Pflicht zur Unternehmensleitung[274] als auch die Eigenverantwortlichkeit bei deren Ausübung. Hier unterliegt der Vorstand keinen Weisungen.[275] Durch die dem Leitungsauftrag ebenso immanente Organisationsverantwortung gilt der Vorstand als Entscheidungs- und Handlungszentrum der AG.[276]

(2) Sorgfaltspflicht i.S.d. § 93 I AktG

§ 93 I AktG ist die zentrale Vorschrift für die aktienrechtliche Verantwortlichkeit. § 93 I AktG gibt einen Sorgfaltsmaßstab für die organschaftliche Haftung vor und enthält darüber

[271] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 12; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; *Bürkle*, BB 2005, 565 (569); *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061 (2062); *Fleischer*, AG 2003, 291 (298), *ders*., BB 2008, 1070, (1072); *Rodewald/Unger*, BB 2006, 113 ff.; *Campos Nave/Bonenberger*, BB 2008, 734 ff.
[272] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 76 AktG Rn. 1.
[273] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 1.
[274] *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 76 AktG Rn. 15.
[275] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 76 AktG Rn. 57.
[276] *Kort*, in: Hopt/Wiedemann, GroßKomm-AktG, § 76 AktG Rn. 21 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

hinaus ebenso eine generalklauselartige Umschreibung der unternehmerischen Verhaltenspflichten, sodass § 93 I i.S.e. „*Doppelfunktion*“ Verschuldensmaßstab und Pflichtenquelle zugleich ist.[277] Zweck der Vorschrift ist zum einen die Wiedergutmachung erlittener Vermögensnachteile und zum anderen die Schadensvorbeugung, die durch die drohende persönliche Inanspruchnahme des Vorstandes erreicht werden kann.[278] Die Haftung des Vorstandes ist i.S.d. § 93 I 2 AktG ausgeschlossen, sofern dieser bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.

Ob zur Begründung einer Compliance-Pflicht allein auf § 76 I AktG[279] oder auf § 93 I AktG[280] abzustellen ist bzw. ob zwischen den beiden Regelungen ein Rangverhältnis oder ein anderweitiges Zusammenspiel besteht, kann dahinstehen, da gem. § 93 I AktG der Vorstand im Zuge seiner Geschäftsführung sorgfaltspflichtig handeln muss und die Leitungspflicht, die nach h.M. einen Ausschnitt der Geschäftsführung darstellt[281], sowohl die sog. Legalitätspflicht als auch die sog. Legalitätskontrollpflicht i.S.d. § 76 I AktG umfasst.[282]

bb) Legalitätspflicht

Vorstandsplichten im Innenverhältnis der Gesellschaft sind in den §§ 76 I, 93 I AktG geregelt.[283] Im Rahmen der sog. Legalitätspflicht obliegt es dem Vorstand, die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiter anzuwenden und dafür Sorge zu tragen, dass von ihm sämtliche Rechtsvorschriften in Bezug auf das Unternehmen eingehalten werden.[284] Im Rahmen dieser Pflicht darf ein Vorstandsmitglied ebenso keine Gesetzesverstöße anordnen. Jedes Vorstandsmitglied ist angehalten, Regelungen im AktG, in der Satzung, in den Geschäftsordnungen sowie weitere Regelungen des Zivil-, Straf- und Öffentlichen sowie des Ordnungswidrigkeitenrechts zu beachten.[285] Verstößt der Vorstand gegen eine solche Regelung, verletzt er die gesellschaftsrechtliche Sorgfaltspflicht.

---

[277] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, AktG, § 93 Rn. 10; *Krieger/Sailer-Coceani*, in: Schmidt/Lutter, § 93 AktG Rn. 5.
[278] *Hüffer*, in: Hüffer/Koch, § 93 AktG Rn. 1; *Fleischer*, in: Fleischer, Hdb. Vorstandsrecht, § 11 Rn. 4.
[279] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 8; *Spindler*, in: Spindler/Stilz, § 76 AktG Rn. 29.
[280] *Mertens/Kahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 Rn. 34; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; 93 Rn. 52.
[281] *Eisele/Faust*, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts Hdb., § 109 Rn. 95 ff.; Mertens/Kahn, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 34; Fleischer, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; 93AktG Rn. 52; *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 8; *Spindler*, in: Spindler/Stilz, § 76AktG Rn. 29.
[282] *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 93 AktG Rn. 71; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 93AktG Rn. 64.
[283] *Fleischer*, NZG 2014, 321 (322).
[284] *Fleischer*, ZIP 2005, 141 (142 ff., 144); *Dreher*, in: FS Konzen, 85 (92); *Ihrig*, WM 2004, 2098 (2103); *Paefgen*, AG 2004, 245 (251 f.); *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (403 ff.); *Merkt*, in: FS Hommelhoff, 711 (713).
[285] *Fleischer*, in: MünchKomm-AktG, § 93 AktG Rn. 74.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

cc) Legalitätskontrollpflicht

Die Legalitätskontrollpflicht erfährt in der Literatur unterschiedliche Herleitungen. Im Schrifttum wird die Legalitätskontrollpflicht häufig auf die Pflicht des Vorstandes, Schaden von der Gesellschaft abzuwenden, die sog. Schadenabwendungspflicht, gestützt.[286] Im Rahmen der Leitungskontrollpflicht lässt sich die erschöpfende Pflicht des Vorstandes, die Tätigkeiten der Mitarbeiter zu kontrollieren, nicht ausschließlich auf die Schadensabwendungspflicht stützen. Unter Schäden sind Geldzahlungen, vergaberechtliche Konsequenzen oder Reputationsschäden zu verstehen, die den Unternehmen aufgrund der eintretenden Rechtsverstöße entstehen. Da nicht jede Rechtsverletzung einen Schaden nach sich zieht und in Deutschland im Zuge der Legalitätskontrollpflicht sog. „*nützliche Pflichtverletzungen*“, die sich aus Ex-ante-Sicht wirtschaftlich positiv darstellen, ex post jedoch wirtschaftliche Schäden eintreten, nicht anerkannt sind, kann richtigerweise auch eine reine Schadensabwendungspflicht im Rahmen der Delegation der Vorstandspflichten nicht anerkannt werden. Somit erschöpft sich die Legalitätskontrollpflicht nicht in einer reinen Schadenabwendungspflicht.

Der h.M. folgend erwächst die Legalitätskontrollpflicht aus der sog. Legalitätspflicht. Die Legalitätskontrollpflicht stützt sich auf die allgemeine Sorgfaltspflicht,[287] da sich die Legalitätspflicht selbst auf die allgemeine Sorgfaltspflicht des § 93 I AktG stützt.[288] Im Rahmen der Legalitätskontrollpflicht muss der Vorstand durch adäquate Maßnahmen für ein rechtmäßiges Verhalten seiner nachrangigen Mitarbeiter sorgen.[289] Dem Vorstand obliegt es sicherzustellen, dass sich die Mitarbeiter gegenüber Dritten sowie gegenüber den eigenen Mitarbeitern rechtmäßig verhalten. Die Legalitätspflicht schließt somit eine Legalitätskontrolle fremder Personen ein.

Im Rahmen der Legalitätskontrollpflicht ist laut Rechtsprechung, insbesondere des sog. *Siemens/Neubürger-Urteils*[290] bei entsprechender Gefährdungslage ein pflichtgemäßes Compliance-Management einzurichten. Der Vorstand muss i.S.d. Legalitätskontrollpflicht handeln, sodass dieser für die Schaffung geeigneter organisatorischer Maßnahmen, die rechtskonformes Verhalten fördern und Regelverletzungen vermeiden, verantwortlich ist.

[286] In einem Kollisionsfall zwischen Schadensabwendungspflicht und Legalitätspflicht ist allgemein anerkannt, dass die Legalitätspflicht vorrangig ist.
[287] *Harbarth*, ZHR 179 (2015) 137 (147); *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 93 AktG Rn. 35; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 49 ff.; *Krieger/Sailer*, in: Schmidt/Lutter, § 93 AktG Rn. 6.
[288] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn 100.
[289] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (2); *ders*. BB 2008, 1070 f; *Reichert/Ott*, ZIP 2009, 2173 ff.
[290] LG München I Urteil vom 10. Dezember 2013 Az. 5HK O 1387/10, 5HK O 1387/10 = NZG 2014, 345 (346 ff.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Eine entsprechende Compliance-Organisation hilft durch angemessene Strukturen, das norm- und regelkonforme Verhalten der Mitarbeiter sicherzustellen bzw. zu überwachen.[291]

Es wird deutlich, dass Compliance der Leitungsaufgabe des Vorstandes zuzuordnen ist. Dies wird dadurch bestätigt, dass in § 76 I AktG eine Organisationsverantwortung impliziert ist.[292] Die Compliance-Aufgabe wird zwar innerhalb eines Ressorts einem Vorstand zugeordnet, sie bleibt jedoch stets in der Gesamtverantwortung des Gesamtvorstandes.[293] Der Vorstand kann die Erfüllung der im Rahmen der Legalitätskontrolle obliegenden Pflichten delegieren. Bei ordnungsgemäßer Delegation verbleibt jedoch die sog. Residualpflicht nach wie vor beim Vorstand.[294] Demgemäß besteht die Pflicht, den Empfänger der Delegation sorgfältig auszusuchen, einzuweisen und zu beaufsichtigen.[295] Mithilfe der Legalitätskontrollpflicht wird auch im Zuge der Delegation, sowohl in Form der horizontalen Delegation innerhalb von Ressortzuweisungen auf einzelne Vorstandsmitglieder, als auch im Zuge der vertikalen Delegation auf Unternehmensangehörige auf der nachgeordneten Ebene, der Legalitätspflicht Geltung verschafft.[296]

dd) Stellungnahme

Um der Legalitätspflicht und der Legalitätskontrollpflicht gerecht zu werden, muss der Vorstand grundsätzlich richtigerweise eine Compliance-Organisation einführen.[297] Inwieweit hier eine institutionalisierte Compliance-Organisation gefordert werden muss oder inwieweit sich die Pflichten des Vorstandes in Form von allgemeinen Verhaltensanforderungen oder konkreten Strukturvorgaben standardisieren lassen, bestimmt sich je nach Größe, Branche und Struktur des Unternehmens.[298]

Zu berücksichtigen ist jedoch in diesem Zusammenhang, dass dem Vorstand bei Ausübung der ihm obliegenden Pflichten aus §§ 76 I, 93 I AktG ein weites Organisationsermessen zusteht, d.h., der Vorstand kann selbst entscheiden, wie bzw. in welchem Umfang er in

[291] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (2).
[292] *Hüffer*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 9a.
[293] *Fleischer*, CCZ 2008, 1.
[294] *Baums*, ZGR 2011, 267 ff.
[295] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn. 100.
[296] *Wiesner*, in: Münchner Hdb. d. Gesellschaftsrechts, § 25 Rn. 34 ff.; *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (407).
[297] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn. 47; *Hüffer*, in: FS Roth, 299 (304); *Lutter*, in: FS Goette, 289 (291); *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (404); *Winter*, in: FS Hüffer, 1103 (1104); *Hüffer/Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 12; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 52.
[298] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 12; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; *Bürkle*, BB 2005, 565 (569); *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061 (2062); *Fleischer*, AG 2003, 291 (298), *ders*., BB 2008, 1070 (1072); *Rodewald/Unger*, BB 2006, 113; *Campos Nave/Bonenberger*, BB 2008, 734.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

seinem Unternehmen regelkonformes Verhalten sicherstellt.[299] Im Rahmen dieses Organisationsermessens mag es in größeren Unternehmen notwendig sein, auf eine Compliance-Organisation zurückzugreifen, wohingegen bei kleinen und mittelständischen Unternehmen ein solches System eher weniger ausgeprägt sein kann. Dies kann dort bereits durch eine einfache Struktur bzw. Einzelpersonen abgedeckt werden.[300] Ausschlaggebend ist das jeweilige Gefährdungspotential des Unternehmens.[301] Einzelfallabhängig könnte aufgrund einer speziellen Gefährdungslage ebenso eine Ermessensreduzierung auf Null gegeben sein, sodass eine Compliance-Organisation als geeignetes Mittel zur Gewährleistung der Einhaltung von Normen und internen Regelungen im Unternehmen herangezogen werden muss.

Ziel des Vorstandes muss es i.S.d. Legalitäts- und Legalitätskontrollpflicht sein, selbst rechtmäßig zu handeln und im Unternehmen rechtwidrige Handlungen zu verhindern. Das Ob und Wie liegt im unternehmerischen Ermessen des Vorstandes und ist insbesondere von der Größe und Branche des Unternehmens sowie der Quantität zu beachtender rechtlicher Regelungen abhängig.[302] Im Rahmen der Ermessensentscheidung des Vorstandes kann jedoch vorab nicht per se ausgeschlossen werden, dass künftig keine Gefährdungslage für das Unternehmen besteht, sodass die Einführung eines Compliance-Management-Systems unter diesem Aspekt als verpflichtend anzusehen ist. Auch im Rahmen der zunehmenden Bedeutung des Präventionsgedankens und der damit verbundenen Reduzierung des Haftungsrisikos sollte mittlerweile die Einrichtung eines Compliance-Management-Systems allgemeiner Usus sein.[303]

ee) Konzernweite Ausdehnung der §§ 76 I, 93 I AktG

Die auf der Leitungsverantwortung basierende Compliance-Pflicht weist jedoch Grenzen auf, sodass fraglich ist, inwiefern für einen Aktienkonzern ebenso eine Compliance-Pflicht besteht. Eine konzerndimensionale Compliance-Pflicht könnte sich für einen Konzern wie bereits auch innerhalb des Einzelunternehmens aus der Leitungsverantwortung des Vorstandes gem. §§ 76 I, 93 I AktG ergeben.

---

[299] *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 36; *Koch*, WM 2009, 1013 (1015); a.A. *Busekist/Hein*, CCZ 2012, 1 (43 f.).
[300] *Weber*, in: Hölters, § 76 AktG Rn. 29.
[301] LG München I, Urt. v. 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10, NZG 2014, 345 (346 ff.); *Weber*, in: Hölters, § 76 AktG Rn. 29; *Zöllner/Noack/Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 35.
[302] *Spindler*, in MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 36; *Dreher*, in: FS Hüffer, 2010; *Hemeling*, CCZ 2010, 21 (22 ff.); *Koch*, WM 2009, 1013 (1015); *Kort*, in: FS Roth, 407 (410 ff.); *Bürkle*, BB 2005, 565 ff.; LG München I, Urt. v. 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 = NZG 2014, 345 (346 ff.).
[303] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 15; *Busekist/Hein*, CCZ 2012, 41.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(1) Trennungsprinzip

Ehe auf eine konzerndimensionale Wirkung der Leitungspflicht und die möglicherweise damit verbundene Pflicht des Vorstandes zur Einführung einer konzernweiten Compliance-Organisation eingegangen werden kann, ist das innerhalb einer Konzernstruktur geltende sog. „*Trennungsprinzip*" zu erläutern. Gemäß diesem werden die in einem Konzern zusammengefassten Gesellschaften als rechtlich selbständig erachtet.[304]

Grundsätzlich hat der Vorstand gem. § 76 I AktG die Gesellschaft in eigener Verantwortung zu leiten. Gemäß der Legalitätspflicht muss sich der Vorstand rechtmäßig verhalten und ebenso gemäß der Legalitätskontrollpflicht dafür Sorge tragen, dass sich die übrigen für die Gesellschaft handelnden Personen rechtmäßig verhalten. Innerhalb einer Konzernstruktur ist jeder Geschäftsleiter zunächst nur für das rechtmäßige Verhalten der eigenen Gesellschaft verantwortlich. Die Gesellschaften im Konzern sind selbständig, und das Fehlverhalten der Tochtergesellschaft kann der Muttergesellschaft aufgrund des Trennungsprinzips nicht zugerechnet werden.

(2) Reichweite der Leitungspflicht des Vorstandes im Konzern

Um eine Compliance-Pflicht innerhalb des Gesamtkonzerns bejahen zu können, müsste die Leitungspflicht des Vorstandes der Muttergesellschaft über die eigene Gesellschaft hinausgehen.

(a) Keine gesellschaftsübergreifende Konzernleitungspflicht

Eine konzernweite Compliance-Pflicht, d.h. eine allumfängliche Compliance-Pflicht nicht nur gegenüber der Muttergesellschaft, sondern auch gegenüber dem Tochterunternehmen auf Grundlage der §§ 76 I, 93 I AktG, könnte angenommen werden, wenn die Leitungspflicht soweit reichen würde, dass eine gesellschaftsübergreifende Konzernleitungspflicht, d.h. die Pflicht des Vorstandes, das Unternehmen als Gesamtkonzern zu leiten, bestünde. Demnach würde der Vorstand der Obergesellschaft als Konzernvorstand agieren und die gesamte Gruppe einheitlich leiten. Eine umfängliche Konzernleitungspflicht des Vorstandes wird jedoch nach h.M. abgelehnt, da u.a. zum einen die Intensität der Leitungspflicht für ein Einzelunternehmen nicht gleichbedeutend mit derjenigen für einen Konzern sein könne – zumal ein Konzern wesentlich komplexere Organisationsstrukturen aufweise – und diese zum

[304] *Teichmann*, Compliance, S. 79.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

anderen mit der gesetzlichen Anerkennung des dezentralen Konzerns i.S.d. §§ 311 ff. AktG und dem angeführten Trennungsprinzip unvereinbar wäre.[305]

(b) Begrenzte konzernweite Legalitätskontrollpflicht

Zwar hat der Vorstand keine vollumfängliche Konzernleitungspflicht, dennoch gehören zu den Aufgaben eines Vorstandes einer Konzernobergesellschaft die gewissenhafte und sorgfältige Ausübung der Beteiligungsrechte gegenüber den Tochtergesellschaften; auch hat er Schäden bei den Konzernunternehmen abzuwenden und die Entwicklung unter Wirtschaftlichkeits- und Zweckmäßigkeitserwägungen zu beurteilen.[306] Dem Vorstand der Muttergesellschaft obliegt die Pflicht, im Eigeninteresse des herrschenden Unternehmens Rechtsverstöße bei den Tochtergesellschaften zu unterbinden, um den Mutterkonzern selbst vor dadurch bedingten spürbaren Vermögenseinbußen zu schützen.[307] Vornehmlich Schadensersatzanforderungen im Kartellrecht oder im Produkthaftungsrecht oder aber auch Reputationsschäden der Tochtergesellschaft[308] können zu erheblichen Schäden bei der Muttergesellschaft führen.[309] Dabei richtet sich der Umfang der Pflicht nach dem für die Muttergesellschaft zu erwartenden Schaden im Innenverhältnis.[310] Unter der Berücksichtigung des Risikokapitals der Tochtergesellschaft obliegt dem Vorstand ein Ermessen, die Risiken einzustufen und die entsprechenden Aufsichtsmaßnahmen auszugestalten. Der Vorstand der Obergesellschaft hat somit eine begrenzte konzernweite Legalitätskontrollpflicht, die primär auf einer Schadensabwendungspflicht beruht.

Bei der Ausführung der compliancespezifischen Maßnahmen muss berücksichtigt werden, ob es sich um einen Vertragskonzern oder um einen faktischen Konzern handelt. Im Vertragskonzern stehen dem Vorstand der Konzernobergesellschaft Weisungsrechte, so §§ 308 ff. BGB, gegenüber der Tochtergesellschaft zu, sodass die Umsetzung der Maßnahmen in diesem Rahmen erfolgen kann. Im faktischen Konzern hingegen, bei dem die Tochtergesellschaft nicht der Weisung der Obergesellschaft folgen muss, ist die Einführung solcher Maßnahmen schwieriger. Hier empfiehlt es sich, die Geschäftsleiter der

[305] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 76 AktG Rn. 86 ff.; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 76 AktG Rn. 42 ff.; *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 76 AktG Rn. 65; *Seibt*, in: Schmidt/Lutter, § 76 AktG Rn. 51 ff.
[306] *Fleischer*, AG 2003, 291 (303).
[307] *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (407); *Koch*, WM 2009, 1013 (1014); *Bicker*, AG 2012, 542 (548); *Bunting*, ZIP 2012, 1542 (1544); *Grundmeier*, Rechtspflicht zur Compliance, S. 118 ff.; *Spindler*, WM 2008, 905 (916); *Huber*, Compliance, S. 181 f.; *Lutter*, in: FS Goette, S. 289, 292 f.
[308] *Bürkle*, BB 2005, 565 (566); *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 21.
[309] *Koch*, WM 2009, 1013 (1014).
[310] *Bürkle*, BB 2007, 1797 (1799); *Lösler*, NZG 2005, 104 (105ff.); *Fleischer*, DB 2005, 759 (764); *ders.*, CCZ 2008, 1 (5); *Dreher*, ZWeR 2004, 75, (86, 101 ff.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Tochtergesellschaften bei der Erarbeitung eines konzerndimensionalen Compliance-Management-Systems durch die Muttergesellschaft einzubeziehen.[311]

Vereinzelte Stimmen in der Literatur erweitern den Pflichtenumfang des Vorstandes der Muttergesellschaft, indem sie verlangen, dass der Vorstand auch Maßnahmen gegen „*nützliche Rechtsverletzungen*" innerhalb der Konzerngesellschaften ergreifen muss, d.h., dass er generell gegen jede unrechtmäßige Handlung, auch gegen solche aus denen nicht zwangsläufig ein Schaden erwächst, vorgehen müsse.[312] Unter Berücksichtigung des Trennungsprinzips und der nach überwiegender Meinung abzulehnenden gesellschaftsübergreifenden Konzernleitungspflicht kann eine derart weitreichende Leitungspflicht nicht sachgerecht erscheinen.[313]

Der Konzernvorstand ist somit gem. §§ 76 I, 93 I AktG verpflichtet, mithilfe eines Compliance-Management-Systems Rechtsverstöße auch innerhalb der Tochtergesellschaften zu unterbinden, sofern diese zu Vermögens- oder Reputationsschäden führen können.[314]

b) Regelungen des Risikomanagements gem. § 91 II AktG

Eine branchenunabhängige Compliance-Pflicht könnte ebenso in § 91 II AktG verankert worden sein. Gemäß § 91 II AktG ist der Vorstand der Gesellschaft verpflichtet, geeignete Maßnahmen zu treffen, um den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen früh zu erkennen und zu überwachen.

aa) Hintergrund und Regelungszweck

Die in § 91 II AktG verankerte Pflicht des Vorstandes, bestandsgefährdende Entwicklungen anhand der Einrichtung eines Überwachungssystems frühzeitig zu erkennen, wurde im Rahmen des Gesetzes zur Kontrolle und Transparenz[315] im Jahr 1998 in das Aktiengesetz eingeführt und galt als Reaktion des Gesetzgebers auf die Unternehmensskandale der 1990er Jahre.[316] Zwei zentrale Bereiche der Leitungsverantwortung des Vorstands i.S.d. § 76 AktG werden in § 91 AktG konkretisiert[317], zum einen die sog. Buchführungsverantwortung und zum anderen die sog. Leitungsverantwortung[318]. So kann die Verletzung einer

[311] *Paefgen*, WM 2016, 433 (442); *Teichmann*, Compliance, S. 80.
[312] *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061 (2063 f.).
[313] *Bunting*, ZIP 2012, 1542 (1543); *Habersack*, in: FS Möschel, S. 1175 ff.; *Verse*, ZHR 175 (2011) 401 (412).
[314] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (5).
[315] Im Folgenden KonTraG genannt, BT-Drucks., 13/9712, S. 1 ff.
[316] Zur Entstehung der Vorschrift *Seibert*, in: FS Bezzenberger, S. 427.
[317] *Müller-Michaels*, in: Hölters, § 91 AktG Rn 1.
[318] BT-Drucks. 13/9712 S. 15 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Organisationspflicht zu einer Schadensersatzpflicht i.S.d. § 93 II AktG führen. Im Rahmen des Grundsatzes der Gesamtverantwortung werden die in § 91 II AktG verankerten Pflichten dem Vorstand als Kollegialorgan zugewiesen.[319]

bb) Organisationspflicht des Vorstandes als Grundlage für Compliance

Der Vorstand ist gem. § 91 II AktG verpflichtet, geeignete Maßnahmen zu treffen, um den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen früh erkennen zu können und hierbei ein Überwachungssystem einzurichten; insbesondere dann, wenn es bereits zu Rechtsverstößen gekommen ist. Die Zielvorgabe der Früherkennung bestandsgefährdender Risiken wird hier mit einer organisatorischen Anforderung der Einrichtung eines Überwachungssystems verknüpft.[320] Entwicklungen sind i.S.d. Norm dann als bestandsgefährdend anzusehen, wenn sich nachteilige Veränderungen auf die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft auswirken können.[321] Zu den bestandsgefährdenden Risiken zählen risikobehaftete Geschäfte, Unrichtigkeiten der Rechnungslegung und Verstöße gegen gesetzliche Vorschriften, die wesentliche Auswirkungen auf die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft oder die des Konzerns haben, so die Gesetzesbegründung des KonTraG.[322] Dabei ist es das Ziel des Gesetzes, bestandsgefährdende Entwicklungen zu einem möglichst frühen Zeitpunkt namhaft zu machen, damit geeignete Maßnahmen zur Sicherung des Fortbestands der Gesellschaft getroffen werden können.[323] Frühzeitig erkannt werden diese dann, wenn es zu dem Zeitpunkt noch möglich ist, geeignete Maßnahmen zum Fortbestand der Gesellschaft zu ergreifen.[324] So eignen sich Maßnahmen dann zur Früherkennung bestandsgefährdender Entwicklungen, wenn davon ausgegangen werden kann, dass der Vorstand rechtzeitig davon unterrichtet werden könne.[325] Als Maßnahme wird „*insbesondere*“ die Einrichtung eines Überwachungssystems gefordert. Strittig ist, in welchem Umfang ein solches Überwachungssystem einzurichten ist.

[319] *Müller-Michaels*, in: Hölters, § 91AktG Rn. 1.
[320] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 30.
[321] *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 21.
[322] BT-Drucks. 13/9712, S. 15.
[323] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 91 AktG Rn. 7; *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 25; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 21.
[324] BT-Drucks. 13/9712, S. 15.
[325] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 30.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(1) Überwachungssystems i.S.e. Früherkennungssystems für bestandsgefährdende Entwicklungen

Eine Meinung sieht in § 91 II AktG die Verpflichtung, ein Früherkennungssystem für bestandsgefährdende Entwicklungen einzuführen.[326] Gemäß dem Wortlaut der Norm sei die Pflicht des Vorstandes ausschließlich auf bestandsgefährdende Entwicklungen beschränkt, d.h. auf nachteilige Veränderungen, die sich wesentlich auf die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft auswirken. Es genüge demnach keine dauerhafte Gefährdung der Rentabilität des Unternehmens.[327] Die Zielrichtung der Norm beschränke sich ebenso auf die Sicherung des Bestandes einer Gesellschaft.[328]

(2) Umfassendes Überwachungssystem i.S.e. allgemeinen Risikomanagements

Eine andere Meinung sieht die Errichtung eines umfassenden Risikomanagementsystems als Grundlage der Verpflichtung der Unternehmensleitung.[329] Demnach gehören zu einem Risikomanagementsystem sowohl die Identifizierung und Analyse von sämtlichen Risiken, d.h. nicht nur bestandsbezogenen Risiken als auch deren Bewertung und Bewältigung.[330] Der Vorstand genüge seiner Organisationspflicht bei entsprechender Gefährdungslage erst dann, wenn ein umfassendes Risikomanagementsystem eingerichtet sei, das sowohl auf Schadensprävention als auch Risikokontrolle ausgerichtet sei. Gemäß der Gesetzesbegründung des § 91 AktG gehören zu den den Fortbestand der Gesellschaft gefährdenden Entwicklungen risikobehaftete Geschäfte, Unrichtigkeiten der Rechnungslegung sowie gegen gesetzliche Vorschriften, die sich auf die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft oder des Konzerns wesentlich auswirken. Verstöße gegen gesetzliche Vorschriften werden in der Gesetzesbegründung des KonTraG zu den bestandsgefährdenden Risiken gezählt, sodass angenommen werden könne, dass hier ein umfassendes Risikomanagement gefordert wäre.[331]

(3) Stellungnahme

Der Wortlaut „*bestandsgefährdende Risiken*“ und die Entstehungsgeschichte sprechen eindeutig gegen eine Verpflichtung zur Einrichtung eines vollumfassenden

[326] *Hauschka*, ZIP 2004, 877 (878); *Schneider*, NZG 2009, 1321 (1323); *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 34 f.; *Krieger/Sailer-Coceani*, in: Schmidt/Lutter, § 91 AktG Rn. 14; *Baums*, ZGR 2011, 218 (272 f.); *Blasche*, CCZ 2009, 62 (64); *Bunting*, ZIP 2012, 357 (358); *Dreher*, in: FS Hüffer, 161 (162 ff.).
[327] *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 23; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 31.
[328] *Grigoleit/Tomasic*, in: Grigoleit/Ehmann/Herrler, § 91 AktG Rn. 5.
[329] *Fleischer*, AG 2003, 291 (299); *Bicker*, AG 2012, 542 (543 f.); *Hauschka*, AG 2004, 461 (456 ff.), *Mertens/ Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 35; *Preußner/Becker*, NZG 2002, 846 (848).
[330] *Bunting*, ZIP 2012, 357 (358).
[331] BT-Drucks. 13/9712, S. 15.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Risikomanagementsystems. Jeder Rechtsverstoß führt nicht gleich zu einer Bestandsgefährdung.[332] Ebenso spricht sich der Gesetzesgeber im Zuge der Änderungen des BilMoG in den Gesetzesmaterialien des § 289 V HGB gegen den Ausbau eines Risikofrüherkennungssystems aus.[333] Es wird lediglich gefordert, dass kapitalmarktorientierte AGs im Lagebericht die wesentlichen Merkmale des „*Internen Kontroll- und Risikomanagementsystems*" bzgl. des Rechnungslegungsprozesses erfassen. Auch in der Begründung des § 107 III 2 AktG bleibt die Entscheidung des „*Ob*" und „*Wie*" eines allumfassenden internen Risikofrüherkennungssystems dem Vorstand vorbehalten.[334] Hätte der Gesetzgeber ein allumfassendes Risikomanagementsystem erstrebt, hätte er dies in diesem Zusammenhang in den genannten Paragraphen erwähnt bzw. klargestellt. Somit kann festgestellt werden, dass § 91 II AktG lediglich ein Risikomanagement für die frühzeitige Aufdeckung bestandsgefährdender Entwicklungen fordert.

In Hinblick auf die Rechtspflicht zur Implementierung eines Compliance-Management-Systems lässt sich anführen, dass bestandsgefährdende Risiken sich ebenso aus Rechtsverstößen ergeben können, sodass zwischen einem Risikomanagementsystem gem. § 91 II AktG und einem Compliance-Management-System ein enger Zusammenhang besteht.[335] So kann die Einführung eines Compliance-Management-Systems in gewissen Branchen bei einer entsprechenden Risikolage notwendig sein, in denen ein Verstoß eher zu einer Bestandsgefährdung führen würde. Durch die Einschränkung auf bestandsgefährdende Risiken wird jedoch deutlich, dass die Regelung nicht die Verpflichtung enthält, sämtlichen Rechtsverstößen bzw. Compliance-Verstößen vorzubeugen.[336]

cc) Konzernweite Ausdehnung des § 91 II AktG

Um eine konzernweite Compliance-Pflicht aus § 91 II AktG herzuleiten, müsste sich die aus § 91 II AktG resultierende konzernweite Compliance-Verantwortung nicht nur auf das eigene Unternehmen, sondern ebenso auf Tochtergesellschaften ausdehnen lassen. Grundsätzlich verpflichtet § 91 II AktG den Vorstand einer AG, ein Überwachungssystem einzurichten, um bestandsgefährdende Entwicklungen frühzeitig zu erkennen. Auch hier wird, wie bereits

[332] *Bachmann*, VGR Bd. 13 (2008), 65 (73).
[333] BT-Drucks. 16/10067, S. 76
[334] BT-Drucks. 16/10067, S. 102.
[335] Ausführlich zum Zusammenhang zwischen Compliance Management und Risikomanagement, *Schulz*, in: Kessler, Hdb. Unternehmensfinanzierung im Mittelstand, S. 309 ff. *Kark*, Compliance-Risikomanagement, S. 12 ff.; dazu ebenso Begr. RegE KonTraG, BT-Drucks. 13/9712, S. 15.
[336] *Kort*, in: GroßKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 35; *Hauschka/Moosmayer/Lösler*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 29; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 21.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

erörtert, das enge Verständnis der Norm zugrunde gelegt, das auf bestandsgefährdende Entwicklungen abstellt.[337]

In der Gesetzesbegründung des § 91 II AktG wird explizit darauf verwiesen, dass die Pflicht zur Früherkennung bestandsgefährdender Entwicklungen konzernweit zu verstehen ist. Demnach sind bestandsgefährdende Entwicklungen risikobehaftete Geschäfte, Unrichtigkeiten in der Rechnungslegung und Verstöße gegen gesetzliche Vorschriften, die sich wesentlich auf die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft oder des Konzerns auswirken.[338] Ebenso wird eine konzernweite Pflicht im Rahmen der Überwachungspflicht des Mutterunternehmens aus § 290 HGB begründet, wonach die Überwachungs- und Organisationspflicht im Rahmen der bestehenden gesellschaftsrechtlichen Möglichkeiten bei Mutterunternehmen konzernweit zu verstehen ist, wenn von Tochtergesellschaften den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen ausgehen können.[339] Der Gesetzgeber hat bei dieser Annahme richtigerweise drei Schritte zugrunde gelegt: erstens, dass Entwicklungen innerhalb eines Konzerns über die jeweiligen Gesellschaft hinausreichen, zweitens dass der Vorstand der Muttergesellschaft Maßnahmen zur frühen Erkennung bestandsgefährdender Risiken zu treffen hat, und drittens, dass sich die Pflicht im Rahmen des gesellschaftsrechtlich Möglichen halten solle.[340] Ein Verständnis, das auf ein konzerndimensionales Risikomanagement zur Erfassung von sämtlichen Risiken der Tochtergesellschaft unabhängig von der Bestandsgefährdung der Muttergesellschaft abstellt, ist aufgrund des engen Verständnisses der Norm von vorneherein zu verneinen.[341]

§ 91 II AktG findet zwar ebenso auf Konzernebene Anwendung, nichtsdestotrotz erstreckt sich § 91 II AktG lediglich auf die Früherkennung bestandsgefährdender Rechtsrisiken und nicht auf sämtliche Rechts- bzw. Compliance-Risiken, wie dies für eine generelle Implementierungspflicht der Fall sein müsste. Diese Einschränkung auf die Bestandsgefährdung wirkt sich insofern auf Konzernebene nochmals einschränkender aus, als die Haftungssegmentierung grundsätzlich verhindert, dass sich die Risiken der Tochtergesellschaften auf die Muttergesellschaft bestandsgefährdend auswirken.[342] Die

[337] *Krieger/Sailer-Coceani*, in: Schmidt/Lutter, § 91 AktG Rn. 10; *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 18; *Huber*, Compliance, S. 151 ff.; *Hüffer*, in: Hüffer/Koch, § 91 AktG Rn. 6; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 74.
[338] Begr. RegE KonTrag, BT-Drucks. 13/9712, S.15.
[339] Begr. RegE KonTrag, BT-Drucks. 13/9712, S.15.
[340] *Holle*, Legalitätskontrolle im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht, S. 85.
[341] *Lutter*, in: FS Goette, 289 (295); *Hommelhoff/Mattheus*, BFuP 2000, 217 (225).
[342] *Koch*, WM 2009, 1013 (1014).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Einführung eines konzernweiten Compliance-Management-Systems wäre lediglich in dem Fall geboten, in dem Risiken innerhalb der Tochtergesellschaft dazu geeignet sind, den Bestand der Muttergesellschaft aktuell oder zukünftig zu gefährden. Eine generelle Compliance-Pflicht auf Konzernebene ist abzulehnen.

c) Siemens-Neubürger-Urteil als Leitentscheidung

Die *Siemens/Neubürger*-Entscheidung[343] gilt für die Verpflichtung zur Einführung eines Compliance-Management-Systems als richtungsweisend. Das Gericht bejahte beim Vorliegen einer entsprechenden Gefährdungslage eine Rechtspflicht zur Einrichtung eines Compliance-Management-Systems, ließ jedoch offen, ob eine Compliance-Pflicht auf § 91 II AktG oder aber auf die §§ 76 I, 93 I AktG gestützt werden kann.[344] Fest steht jedoch, dass gemäß dem Urteil der Vorstand bei entsprechender Gefährdungslage seiner Sorgfaltspflicht nur dann gerecht werden kann, wenn dieser in seinem Unternehmen eine auf Schadensprävention und Risikokontrolle angelegte Compliance-Organisation eingerichtet hat. Eine mangelhafte Einrichtung eines Compliance-Management-Systems sowie dessen unzureichende Überwachung bedeutet demnach die Verletzung der Pflicht des Vorstandes, die dem Vorstand als Gesamtorgan zugewiesen wird.[345] Bei bekannt gewordenen Compliance-Fällen ist der Vorstand ebenso verpflichtet, sich fortlaufend über das weitere Vorgehen zu informieren. Diese Informationspflicht erstreckt sich auf personelle Verflechtungen bzw. über die daraus gezogenen personellen Konsequenzen oder aber über die durch den Verstoß aufgezeigten Schwachstellen des Compliance-Management-Systems.[346]

Um diese Pflichten zu gewährleisten, hat der Vorstand ein Compliance-Management dann einzurichten, wenn eine Gefährdungslage besteht. Dieses ist je nach Branche, internationalem Bezug und Größe des Unternehmens auszugestalten und regelmäßig zu überwachen und zu verbessern.[347] Diesbezüglich schließt die Legalitätspflicht auch die Kontrolle in Form der Legalitätskontrolle anderer Personen mit ein.[348]

Aus dieser Entscheidung können Tendenzen zur zwingenden Einrichtung eines Compliance-Management-Systems abgeleitet werden. Allerdings schränkt das Gericht diese Pflicht ein

[343] LG München I, 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 (Neubürger-Entscheidung) = NZG 2013, 345.
[344] *Fleischer*, AG 2003, 291; *Hauschka*, AG 2004, 461; *Bicker*, AG 2012, 542.
[345] LG München I, 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 (Neubürger-Entscheidung) = NZG 2013, 345.
[346] *Hauschka/Moosmayer/Lösler*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 36.
[347] *Bürkle*, CCZ 2015, 52 (55).
[348] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (2); *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (404).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

und fordert das Bestehen einer Gefährdungslage, deren Beurteilung im Ermessen des Vorstandes steht.

Der Vorstand kann in der Regel bei der Abwägung einer Entscheidung nicht grundsätzlich ausschließen, dass keine Gefährdungslage für das Unternehmen existiere bzw. kein Risiko eines Compliance-Verstoßes entstehen würde. Um dieses Risiko zu reduzieren, bedarf es der Einführung eines Compliance-Management-Systems.

3. Weitere gesetzliche Regelungen

Eine mögliche Rechtspflicht zur Einführung von Compliance lässt sich ebenso aus den Regelungen außerhalb des Aktienrechts herleiten.

a) Haftung für unterlassene Aufsichtsmaßnahmen gem. § 130 I OWiG

Eine branchenübergreifende Compliance-Pflicht könnte ebenso im Außenverhältnis in § 130 I OWiG, in der betrieblichen Aufsichtspflichtverletzung, verankert sein.

aa) Hintergrund und Regelungszweck

§ 130 OWiG begründet die bußgeldrechtliche Verantwortlichkeit des Inhabers von Betrieben und Unternehmen. Derjenige, der im Betrieb oder Unternehmen die Aufsichtspflicht verletzt, haftet für eine Zuwiderhandlung eines anderen. Zweck der Sanktionierung i.S.d. § 130 I OWiG ist die Sicherstellung einer ordnungsgemäßen und hinreichenden Vorkehrung gegen die Begehung von Zuwiderhandlungen in Unternehmen.[349] Darüber hinaus soll verhindert werden, dass der Betriebsinhaber die Haftung des Betriebs und seine eigene Haftung auf untere Verantwortungsbereiche delegiert und sich so der Haftung entzieht.[350] § 130 I OWiG enthält durch das Auseinanderfallen von Aufsichtspflichtigen und unmittelbar Handelnden zwei unterschiedliche Pflichtverletzungen, zum einen den Verstoß gegen die Aufsichtspflicht und zum anderen die Zuwiderhandlung selbst.[351]

bb) Aufsichtspflichten

Gemäß § 130 I OWiG handelt ordnungswidrig, 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

[349] *Rogall*, in: KarlsruhKomm-OWiG, § 130 OWiG Rn. 1.
[350] *Rogall*, ZStW 98 (1986), 573 (578).
[351] *Bohnert/Krenberger/Krumm*, OWiG-Komm, § 130 OWiG Rn. 6.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ist.[352] Eine Aufsichtspflichtverletzung liegt vor, wenn ein Mitarbeiter eines Unternehmens betriebsbezogene Zuwiderhandlungen begeht, die durch eine gehörige Aufsicht hätten verhindert oder wesentlich erschwert werden können.[353] Zu den Aufsichtsmaßnahmen gehören bspw. die Bestellung, die sorgfältige Auswahl sowie die Überwachung von Aufsichtspersonen.[354] Gemäß Rechtsprechung ist der Umfang der erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen vor allem von der Art, Größe und Organisation des Betriebs, der praktischen Durchführbarkeit der Überwachung, der Vielfalt und Bedeutung der zu beachtenden Vorschriften[355] und der Gefahr ihrer Verletzung sowie der Art und Häufigkeit von Verletzungen in der Vergangenheit abhängig.[356] Eine Aufsichtspflichtverletzung liegt nur dann vor, wenn die Zuwiderhandlung[357] gegen betriebsbezogene Pflichten im Rahmen der entsprechenden Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre. Um eine Pflichtverletzung bejahen zu können, muss der Betriebsinhaber im Rahmen der Delegation zunächst einen anderen mit der Erfüllung betriebsbezogener Pflichten betraut haben.[358]

(1) Tatbestandsmerkmale als Grundlage für ein Compliance-Management-System

Eine Ansicht zieht § 130 I OWiG als Grundlage für die Einrichtung einer branchenunabhängigen Compliance-Pflicht heran. Die in § 130 I OWiG angeführten Tatbestandsmerkmale entsprächen den Anforderungen eines Compliance-Management-Systems.[359] Andere Stimmen begründen darüber hinaus eine Compliance-Pflicht auf Grundlage des § 130 I OWiG damit, dass die Regelungen des Ordnungswidrigkeitenrechts auf alle Rechtsformen Anwendung fänden und so eine branchenunabhängige Rechtspflicht abgeleitet werden könne.[360]

(2) Tatbestandserfüllung als Grundlage für ein Compliance-Management-System

Andere sehen in § 130 I OWiG keine allgemeingültige Regelung für die Ableitung einer Compliance-Pflicht, zumal die Norm nur in denjenigen Fällen einschlägig sei, bei denen es

[352] Im Laufe der Jahre wurde § 130 OWiG haftungsrechtlich stetig erweitert, sodass auch fahrlässiges Verhalten unter Strafe gestellt wurde. Im Rahmen der 8. GWB Novelle wurde ebenso der Bußgeldrahmen erhöht. *Rogall*, in: KarlsruhKomm-OWiG, § 130 OWiG Rn. 7 ff.
[353] Aufsichtspflichten können unter anderem aus Spezialnormen oder der Rechtsprechung abgeleitet werden. *Bohnert/Krenberger/Krumm*, OWiG-Komm, § 130 OWiG Rn. 17.
[354] *Rogall*, in: KarlsruhKomm, § 130 OWiG Rn. 40.
[355] OLG Düsseldorf, GewArch 1991, 425; OLG Koblenz, VRS 65, 457; *Gürtler*, in: Göhler, § 130 OWiG Rn. 10.
[356] *Schneider*, ZIP 2003, 645 (649); *Bussmann/Matschke*, CCZ 2009, 132; *Bock*, Criminal Compliance, S. 454.
[357] Die Zuwiderhandlung stellt eine objektive Strafbarkeitsbedingung dar. *Rogall,* in: KarlsruhKomm-OWiG, § 130 OWiG Rn 38.
[358] OLG Hamm, NStZ 1992, 499; OLG Düsseldorf 1989, 358 (359) .
[359] *Withus*, CCZ 2011, 63 (64).
[360] *Moosmayer*, Compliance, S. 5.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

tatsächlich zu einer betriebsbezogenen Zuwiderhandlung aufgrund mangelnder Aufsichtspflicht gekommen wäre.[361] Bei einer Aufsichtspflichtverletzung ohne einen Verstoß gegen eine betriebsbezogene Zuwiderhandlung wäre der Tatbestand des § 130 OWiG nicht erfüllt und eine Ahndung nicht möglich. Somit kann dieser Meinung zustimmend auf Basis dieses Verständnisses keine allgemeingültige Pflicht einer Implementierung einer Compliance-Organisation abgeleitet werden.[362]

cc) Stellungnahme

Der Tatbestand des § 130 I OWiG weist in der Tat Überschneidungen mit den Voraussetzungen für die Implementierung einer Compliance-Organisation auf. Nichtsdestotrotz ist unter dem Blickwinkel des präventiven Charakters von Compliance und des Vorliegenmüssens einer tatsächlichen Zuwiderhandlung zur Erfüllung der Tatbestandsmerkmale des § 130 I OWiG nicht als ausreichende Basis für eine Compliance-Pflicht für eine nationale AG zu sehen. Weiterhin spricht ebenso die genannte Einschränkung des Täterkreises gegen eine allgemeingültige Compliance-Pflicht. Die Norm verpflichtet jedoch zumindest mittelbar die Geschäftsführung, Vorsorge im Rahmen von compliancespezifischen Maßnahmen zu treffen, um das eigene Haftungsrisiko zu minimieren. Außerdem würde die generelle Verpflichtung zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für diejenigen Unternehmen nicht sachgerecht sein, die in einem risikoscheuen Umfeld agieren.[363]

dd) Konzernweite Ausdehnung gem. § 130 I OWiG

Eine konzernweite Compliance-Pflicht im Außenverhältnis könnte sich möglicherweise aus den unternehmerischen Organisationspflichten ergeben. Eine Anwendung des § 130 I OWiG auf Konzernebene wird unterschiedlich beurteilt. Voraussetzung für eine konzernweite Anwendung wäre, dass die Konzernobergesellschaft in Bezug auf die Tochtergesellschaft als „*Inhaber des Betriebes*“ i.S.d. § 130 I OWiG anzusehen wäre.

Eine Ansicht verneint bereits aufgrund des Wortlautes der Norm die konzernweite Anwendung.[364] Unter Zugrundelegung des rechtlichen Unternehmensbegriffs aus dem § 15 AktG, wonach verbundene Unternehmen rechtlich selbständig sind, ist die Konzernobergesellschaft in Bezug auf die Tochtergesellschaft nicht als Inhaber des

[361] *Lang*, Corporate Compliance, S. 83; *Fruck*, Aufsichtspflichtverletzung gemäß § 130 OWiG, S. 29.
[362] *Lösler*, Compliance, S. 132 f; *Pape*, Corporate Compliance, S. 105 f.
[363] *Sidhu,* ZCG 2008, 13 (15).
[364] *Spindler*, in: Fleischer, Hdb. des Vorstandsrechts, § 15 Rn. 127 f; *Kort*, in: FS Hopt, 983 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Unternehmens anzusehen. Der wirtschaftliche Eigentümer einer Gesellschaft ist nicht Inhaber des Betriebes, sodass eine konzernweite Compliance-Pflicht ausscheidet.[365] Ebenso seien keinerlei Hinweise einer verbundweiten Aufsichtspflicht der Gesetzesbegründung des § 130 I OWiG zu entnehmen.[366]

Andere Stimmen bejahen eine Übertragbarkeit auf Konzernebene.[367] Diese legen dem § 130 I OWiG den wirtschaftlichen Unternehmensbegriff zugrunde und sehen die Konzernobergesellschaft in Bezug auf die Tochtergesellschaft als Inhaber des Unternehmensverbundes an. Auch unter Bezugnahme des Begriffsverständnisses des Kartellrechts werde der Unternehmensverbund als eine wirtschaftliche Einheit angesehen.[368]

Tendenzen in der Rechtsprechung sprechen ebenso für die konzerndimensionale Anwendung der Aufsichtspflicht. Im Fall *Etex*[369] wurde bestätigt, dass für die Holding konzernweite Organisationspflichten bestehen. Die Holdinggesellschaft trägt demnach eine ähnliche Letztverantwortung wie der Unternehmensinhaber bei einer Delegation einer Zuständigkeit. Auch in dem *Akzo-Nobel-Urteil*[370] wird bestätigt, dass das Mutterunternehmen dafür Sorge tragen müsse, dass keine Kartellabsprachen bei den Tochtergesellschaften getroffen werden würden. Bei Vorliegen einer 100%igen Beteiligung der Gesellschaft kann von einer widerlegbaren Vermutung ausgegangen werden, dass die Muttergesellschaft einen gewissen Einfluss auf die Tochtergesellschaft ausüben müsse.[371]

Würde die Konzernobergesellschaft als Inhaber i.S.d. § 130 I OWiG agieren, obläge dieser auch gegenüber der Tochtergesellschaft eine Aufsichtspflicht, sodass Maßnahmen getroffen werden müssten, um die betriebsbezogenen Pflichten zu gewährleisten. Eine Einführung eines Compliance-Management-Systems würde das Risiko einer möglichen Aufsichtspflichtverletzung reduzieren. Allerdings ist von dem weiten Compliance-Verständnisses, das dieser Arbeit zugrunde liegt, mehr als die bloße Reduzierung eines Risikos einer Aufsichtspflichtverletzung umfasst. Der § 130 I OWiG setzt ferner eine bereits begangene Zuwiderhandlung voraus. Dies spricht gegen den präventiven Grundgedanken

[365] *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (409 ff.); *Koch*, AG 2009, 564 ff.; *Kort*, in: GroßKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 70; *Habersack*, in: FS Möschel, 1175 ff.; *Holle*, Legalitätskontrolle im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht, S. 405 ff.
[366] *Holle*, Legalitätskontrolle im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht, S. 407; *Koch*, AG 2009, 564 (570).
[367] *Rogall*, in KarlsruhKomm-OWiG. § 130 Rn. 27; *Grundmeier*, Rechtspflicht zur Compliance, S. 59 ff.; *Löbbe*, ZHR 177 (2013), 518 (543 ff.).
[368] *Grundmeier*, Rechtspflicht zur Compliance, S. 67.
[369] Bescheid v. 09.02.2009, Az. B1-200/60 (Etex).
[370] EuGH WM 2009, 2048 – Akzo Nobel.
[371] *Schneider*, NZG 2009, 1321 (1324).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

eines Compliance-Management-Systems, das die Unternehmen bzw. die Mitarbeiter gerade vor Rechtsgutsverletzungen schützen soll.[372] Unter Berücksichtigung dieser Aspekte ist eine konzerndimensionale Compliance-Pflicht aus § 130 I OWiG abzulehnen.

b) Haftung für den Verrichtungsgehilfen gem. § 831 I BGB

Eine Compliance-Pflicht könnte sich aus der Haftung des Geschäftsherrn für den Verrichtungsgehilfen gemäß § 831 I BGB ergeben.

aa) Hintergrund und Regelungszweck

Der § 831 I BGB gilt als eine zentrale Norm des deutschen Deliktsrechts und begründet einen Anspruch gegen den Geschäftsherrn aufgrund eigenen Auswahl-, Ausrichtungs- oder Überwachungsverschuldens.[373] Gemäß § 831 I BGB ist derjenige, der einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Der Normzweck des § 831 BGB ist, den Dritten ausreichend zu entschädigen.[374]

Der Tatbestand des § 831 I BGB beruht auf dem Verschuldensprinzip.[375] Das Verschulden des Geschäftsherrn wird im Zusammenhang mit der Verletzung der Verkehrssicherungspflicht vermutet. Gegen die Inanspruchnahme aus § 831 I BGB kann sich der Geschäftsherr allerdings gem. § 831 I 2 BGB exkulpieren, indem der Geschäftsherr den Nachweis erbringt, dass dieser den Verrichtungsgehilfen ordnungsgemäß ausgewählt und angeleitet hat oder dass die Schädigung auch eingetreten wäre, wenn der Geschäftsherr seinen Verrichtungsgehilfen hinreichend sorgfältig ausgewählt und überwacht hätte.

bb) Auswahl-, Anleitungs- und Überwachungspflichten des Geschäftsherrn

Der Geschäftsherr[376] ist gem. § 831 I BGB zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der andere, der zur Verrichtung bestellt wurde, in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Ein Verrichtungsgehilfe ist derjenige, der mit Wissen und Wollen des Geschäftsherrn weisungsabhängig in dessen Interessenkreis tätig wird.[377] Die rechtswidrig begangene unerlaubte Handlung des Verrichtungsgehilfen, die kein Verschulden des

[372] *Lang*, Corporate Compliance, S. 83; *Ibes*, Zentrale vs. dezentrale Compliance, S. 33.
[373] *Förster*, in: Bamberger/Roth, BeckOK-BGB, § 831 BGB, Rn. 1.
[374] *Förster*, in: Bamberger/Roth, BeckOK-BGB, § 831 BGB, Rn. 1.
[375] *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, S. 689 f.
[376] Zur Rolle des Geschäftsherrn *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, § 831 BGB Rn. 22.
[377] Für die Stellung eines Verrichtungsgehilfen ist das Bestehen eines Dienstvertrages aus dem Grund keine notwendige Voraussetzung, *Staudinger*, in: Schulze/Dörner/Ebert, § 831 BGB Rn. 7.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Verrichtungsgehilfen voraussetzt, muss „*in Ausführung der Verrichtung*“ erfolgen. Es muss ein unmittelbarer innerer Zusammenhang zwischen dem übertragenen Aufgabenkreis und der Schadenszufügung vorliegen.[378] Der Verrichtungsgehilfe muss der Weisung des Geschäftsherrn zuwiderhandeln.

Die Pflicht des Geschäftsherrn umfasst zum einen, den Verrichtungsgehilfen sorgfältig auszuwählen, und zum anderen, diesen fortlaufend zu überwachen und sorgfältig anzuleiten.[379] Die Auswahlpflicht bezieht sich auf die sorgfältige Auswahl des Verrichtungsgehilfen und umfasst dabei auch die Prüfung auf die fachliche und die persönliche Eignung des Verrichtungsgehilfen.[380] Darüber hinaus obliegt dem Geschäftsherrn nach der erfolgten Auswahl des Verrichtungsgehilfen eine Überwachungspflicht im Sinne einer Qualitätskontrolle der verrichteten Arbeit.[381] Es besteht auch die Pflicht zur sorgfältigen Anleitung der übertragenen Verrichtung.[382]

Liegt eine Pflichtverletzung vor, kann sich der Geschäftsherr gem. § 831 I 2 BGB entlasten, wenn dieser nachweisen kann, dass er bei der Auswahl, der Anleitung und der Überwachung des Verrichtungsgehilfen eine ordnungsgemäße Sorgfalt angewandt hat, oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser ordnungsgemäßen Sorgfalt eingetreten wäre. Für größere Unternehmen gilt, dass der Geschäftsherr den Nachweis nicht bezüglich jedes einzelnen Angestellten erbringen muss. Es genügt der sog. dezentralisierte Entlastungsbeweis. Dies bedeutet, dass der Geschäftsherr lediglich nachweisen muss, dass dieser den leitenden Angestellten sorgfältig ausgewählt, überwacht und angewiesen hat. [383]

Aus der in § 831 I BGB verankerten Pflicht des Geschäftsherrn könnte eine allgemeingültige Compliance-Pflicht abgeleitet werden. Diese könnte mit der Pflichtentrias in Form von Auswahl-, Anleitungs- und Überwachungspflicht, die ebenso einem Geschäftsleiter innerhalb einer Compliance-Organisation obläge, begründet werden.

Dem Geschäftsherrn obliegt gem. § 831 I BGB die Pflicht, den Verrichtungsgehilfen sorgfältig auszuwählen, anzuleiten und zu überwachen. Um eine Compliance-Pflicht bejahen zu können, müsste sich diese Sorgfaltspflichten des Geschäftsherrn jedoch nicht nur auf einen einzelnen Angestellten i.S.e. eines einzelnen Verrichtungsgehilfen, sondern auf das gesamte

[378] BGH NJW-RR 89, 725.
[379] *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, § 831 BGB Rn. 35.
[380] *Förster*, in: Bamberger/Roth, BeckOK-BGB, § 831 BGB Rn. 44 f.
[381] *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, § 831 BGB Rn. 36.
[382] *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, § 831 BGB Rn. 35.
[383] *Sprau*, in: Palandt, § 831 BGB Rn. 11.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Unternehmen erstrecken.[384] Die Pflicht des Geschäftsherrn bezieht sich in § 831 I BGB auf den Verrichtungsgehilfen in Form eines einzelnen Angestellten bzw. in großen arbeitsteiligen Organisationen in Form eines leitenden Angestellten, sodass weiterreichendere Sorgfaltspflichten bzw. Aufsichtspflichten ausscheiden. Die Pflicht des Geschäftsherrn bezieht sich nicht auf die Gesamtheit der Organisation. Die Reichweite der Norm ist zu begrenzt, um hieraus eine allgemeingültige Compliance-Pflicht ableiten zu können. Es obliegt dem Geschäftsherrn gerade keine Pflicht gegenüber dem gesamten Unternehmen, allgemeine compliancespezifische Maßnahmen einzuführen.[385] Somit kann auf Grundlage des § 831 I BGB keine Compliance-Pflicht begründet werden.

cc) Konzernweite Ausdehnung

Eine konzernweite Compliance-Pflicht könnte aus § 831 I BGB hergeleitet werden. Um eine konzerndimensionale Compliance-Pflicht auf Grundlage des § 831 I BGB annehmen zu können – wie dies von einigen Stimmen des Schrifttums behauptet wird[386] –, müsste die Tochtergesellschaft als der Verrichtungsgehilfe der Muttergesellschaft anzusehen sein. Als Verrichtungsgehilfe gilt derjenige, der mit Wissen und Wollen von den Weisungen des Geschäftsherrn abhängig ist und in dessen Interessenkreis tätig wird.[387] Der Geschäftsherr wäre in diesem Falle die Obergesellschaft, die demnach im Rahmen ihres Direktionsrechts der Tochtergesellschaft Weisungen erteilen könnte. Im Wortlaut der Norm ist der Verrichtungsgehilfe als sog. „*anderer*“ bezeichnet. Demnach stünde der Wortlaut der Anwendbarkeit der Norm auch auf eine juristische Person grundsätzlich nicht entgegen. In der Gesetzeshistorie der Norm erfolgte auch kein expliziter Ausschluss der juristischen Person als Verrichtungsgehilfe, auch wenn ausschließlich Fälle beschrieben werden, in denen der Geschäftsherr eine natürliche Person als Verrichtungsgehilfen hinzugezogen hatte. Die Rechtspersönlichkeit der tätig werdenden Person steht somit nicht der konzernweiten Anwendung der Norm entgegen.[388] Demnach kann angenommen werden, dass auch juristische Personen als Verrichtungsgehilfen i.S.d. § 831 I BGB agieren können.[389]

---

[384] *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, § 831 BGB Rn. 34, 38 f.
[385] *Koch*, WM 2009, 1013 (1016) .
[386] *Rehbinder*, Konzernaußenrecht und allgemeines Privatrecht, S. 529 ff.; *Schilling*, JZ 1953, 161 (162); *Bork*, ZGR 1994, 237 (255), *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, § 831 BGB Rn. 42 ff.; a.A. *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 22; *ders*. WM 2009, 1013 (1018 f.); *Kort*, in: GroßKomm-AktG, § 91AktG Rn. 173; *Grundmeier,* Rechtspflicht zur Compliance, S. 35.
[387] *Staudinger*, in: Schulze/Dörner/Ebert, § 831 BGB Rn. 7.
[388] *Bunting*, Compliance in Aktiengesellschaft und Konzern, S. 17.
[389] *Rehbinder*, Konzernaußenrecht und allgemeines Privatrecht, S. 529 ff.; *Schilling*, JZ 1953, 161 (162); *Bork*, ZGR 1994, 237 (255); tendenziell ablehnend *Koch*, WM 2009, 1013 (1019 f.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Um eine konzernweite Compliance-Pflicht auf Grundlage des § 831 I BGB bejahen zu können, müsste weiterhin die Muttergesellschaft gegenüber der Tochtergesellschaft weisungsbefugt sein und der Tochtergesellschaft eine Aufgabe übertragen können. Innerhalb eines Vertragskonzerns, der auf Grundlage einen Beherrschungsvertrages begründet wird, kann das herrschende Unternehmen dem abhängigen Unternehmen Weisungen i.S.d. § 308 I 1 AktG erteilen. Das abhängige Unternehmen unterliegt dabei einer Befolgungspflicht i.S.d. § 308 II AktG.[390] Um eine konkrete Tätigkeitszuweisung gegenüber dem Verrichtungsgehilfen – wie dies in § 831 I BGB gefordert ist – bejahen zu können, müsste die herrschende Gesellschaft bzw. Muttergesellschaft allerdings sehr stark in das Handeln der abhängigen Gesellschaft bzw. der Tochtergesellschaft eingreifen. Ein solcher Eingriff der Muttergesellschaft in das Handeln der Tochtergesellschaft ist in dieser Tiefe und Detailliertheit in Konzernkonstellationen in der Rechtspraxis nicht üblich. Die Muttergesellschaft gibt lediglich die Leitlinien vor.[391] Hier kann somit nicht von einer konkreten Tätigkeitszuweisung gesprochen werden. Ferner setzt der § 831 I BGB gerade nicht voraus, allgemeine organisatorische Maßnahmen treffen zu müssen.[392] Demnach kann dem Geschäftsherrn nicht die Pflicht obliegen, allgemeine Maßnahmen i.S.d. der Einführung einer Compliance-Organisation zu treffen, um seiner Sorgfaltspflicht zu entsprechen. Somit ist § 831 I BGB als Rechtsgrundlage für eine konzernweite Compliance-Pflicht abzulehnen.

c) Betriebliche Organisationspflicht gem. § 823 I BGB

Eine Compliance-Pflicht könnte sich aus der betrieblichen Organisationspflicht gem. § 823 I BGB ergeben.

aa) Hintergrund und Regelungszweck

§ 823 BGB gilt als zentrale Vorschrift des außervertraglichen Haftungsrechts. Schutzzweck des § 823 BGB ist der Schutz des Integritätsinteresses, d.h. der Schutz des Einzelnen gegenüber widerrechtlichen Eingriffen in den Rechtskreis.[393] § 823 I BGB umfasst den speziellen Schutz bei einer Verletzung ausgewählter Rechtsgüter. § 823 II BGB sanktioniert das Verhalten bei einem zugrundeliegenden Normverstoß.[394] Zweck des § 823 BGB ist der

[390] *Bunting*, Compliance in Aktiengesellschaft und Konzern, S. 17.
[391] *Koch*, WM 2009, 1013 (1019 f.); ausführlich zum Einfluss der Muttergesellschaft auf die Tochtergesellschaft in Konzernkonstellationen *Hommelhoff*, Konzernleitungspflicht, S. 155 ff.
[392] *Grundmeier*, Compliance im Konzern, S. 35.
[393] *Sprau*, in: Palandt, § 823 BGB Rn. 1.
[394] *Teichmann*, in: Jauernig, § 823 BGB Rn. 1.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ausgleich des entstandenen Schadens, die präventive Verhaltenssteuerung und die Genugtuung bzw. Vergeltung.[395]

bb) Betriebliche Organisationspflicht

Auf Grundlage des § 823 I BGB hat die Rechtsprechung die sog. „*betriebliche Organisationspflicht*" entwickelt. Demnach haftet die Geschäftsführung, wenn diese versäumt, betriebliche Abläufe in der Form zu organisieren, dass Schädigungen Dritter vermieden werden.[396] Um eine betriebliche Organisationspflicht bejahen zu können, muss eine Verkehrspflicht bestehen, die auf den Schädiger delegiert wurde. Die Verkehrssicherungspflicht obliegt demjenigen, der die Gefahrenquelle geschaffen hat. Der Inhaber der Gefahrenquelle hat die notwendigen Vorkehrungen zum Schutze Dritter zu treffen. Geschützt sind dabei alle Personen, mit deren Gefährdung derjenige, dem die Verkehrssicherungspflicht obliegt, rechnen musste.[397] Die Besonderheit liegt darin, dass eine geschaffene Gefahrenquelle trotz Delegation an einen Verrichtungsgehilfen nach wie vor von dem Geschäftsherrn beherrscht wird, sodass dieser weiterhin für die von ihm geschaffene Gefahrenquelle verantwortlich ist. Um der betrieblichen Organisationspflicht gerecht zu werden, muss der Geschäftsherr den Verrichtungsgehilfen sorgfältig auswählen, instruieren und überwachen sowie organisatorische Regelungen einrichten.[398] Die betriebliche Organisationspflicht dient allerdings in erster Linie dazu, Dritte vor räumlich-sachlichen Gefahrenquellen zu schützen.[399] Bei Compliance-Verstößen liegen hauptsächlich Rechtsrisiken sowie Image- und Reputationsrisiken vor, die nicht zu den räumlich-sachlichen Gefahrenquellen zählen. Somit kann aus § 823 I BGB keine gesetzliche Compliance-Pflicht abgeleitet werden.

cc) Konzernweite Ausdehnung

Eine konzernweite Anwendung des § 823 I BGB käme im Falle der Delegation von Verkehrssicherungspflichten der Konzernobergesellschaft an die Untergesellschaft in Betracht. Grundsätzlich obliegt der Obergesellschaft eine Verkehrssicherungspflicht über eine in der Obergesellschaft liegenden Gefahrenquelle. Die Obergesellschaft hat somit die

[395] *Förster*, in: Bamberger/Roth, BeckOK-BGB, § 823 BGB Rn. 6 ff.
[396] *Matusche-Beckmann*, Das Organisationsverschulden, S. 67; *Wagne*r, in: MünchKomm-BGB, § 823 BGB Rn. 380.
[397] *Sprau*, in: Palandt, § 823 BGB Rn. 47.
[398] *Koch*, WM 2009, 1013 (1016).
[399] *Koch*, WM 2009, 1013 (1017); *Kleindiek*, Deliktshaftung, S. 292 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

notwendigen Vorkehrungen zum Schutze Dritter zu treffen.[400] Könnte eine Delegationsmöglichkeit der Verkehrssicherungspflicht an die Untergesellschaft angenommen werden, bestünde allerdings nach wie vor eine Verantwortlichkeit der Obergesellschaft.

Eine vollumfängliche Delegationsmöglichkeit einer gefahrtragenden Tätigkeit kann nur dann bejaht werden, wenn ein besonderes enges Abhängigkeitsverhältnis zwischen der Konzernmuttergesellschaft und der Tochtergesellschaft bspw. in der Form eines 100%igen Anteilseigentums oder einer vertraglichen Eingliederung bestehen würde. Der Obergesellschaft muss aufgrund ihrer weiterhin bestehenden Verantwortlichkeit die Möglichkeit zur Verfügung stehen, die Gefahrenquelle auch weiterhin zu beherrschen.[401]

Da die betriebliche Organisationspflicht sowohl im Einzelunternehmen als auch im Konzern dazu dient, Dritte vor räumlich-sachlichen Gefahrenquellen zu schützen,[402] und es sich bei Compliance-Verstößen hauptsächlich um Rechtsrisiken bzw. Compliance Risiken handelt, die nicht zu den räumlich-sachlichen Gefahrenquellen zählen,[403] ist eine konzernweite Pflicht zur Schaffung einer Compliance-Organisation auf Grundlage einer betrieblichen Organisationspflicht abzulehnen.

4. „Soft-Law"-Regelungen

Ebenso könnte eine Rechtspflicht zur Einführung einer Compliance-Organisation auf Grundlage ausgewählter Regelungen des Deutschen Corporate Governance Kodexes oder auf Basis sog. Standards, so beispielsweise des IDW PS 980 oder des ISO 19600 Standards, begründet werden.

a) Regelungen des Deutschen Corporate Governance Kodexes

Eine Compliance-Pflicht könnte aus den Regelungen der Ziff. 4.1.3 DCGK, Ziff. 3.4. DCGK oder Ziff. 5.3.2 DCGK abgeleitet werden.

---

[400] *Sprau*, in: Palandt, § 823 BGB Rn. 47.
[401] Entstünde die Gefahrenquelle hingegen in der Untergesellschaft, erwächst dieser Gesellschaft eine Verkehrssicherungspflicht; die Obergesellschaft wäre hiervon nicht betroffen. Vornehmlich in Fällen der Produkthaftung wurde eine konzernweite Organisationspflicht diskutiert. Ausführlicher *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, S. 950 ff.
[402] *Koch*, WM 2009, 1013 (1017).
[403] *Koch*, WM 2009, 1013 (1019); *Grundmeier*, Rechtspflicht zur Compliance, S. 35.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) Hintergrund und Regelungszweck

Der Deutsche Corporate Governance Kodex wurde am 30.08.2002[404] eingeführt und wird jährlich von der „*Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex*" überprüft.[405] Der Kodex enthält Regelungen, die den Standard für eine gute Unternehmensführung, sog. guter Corporate Governance, für börsennotierte Unternehmen festlegen. Die Zielsetzung der Regelungen des Kodexes ist, das Vertrauen sowohl nationaler als auch internationaler Anleger, Kunden, Mitarbeiter sowie der Öffentlichkeit zu fördern, geltendes Recht darzustellen sowie Anstöße zu geben und die Corporate Governance zu optimieren.[406] Der Kodex stellt das geltende Recht dar und hat deklaratorischen Charakter.[407] Er folgt dem Grundsatz „*comply and explain*". Empfehlungen und Anregungen sind, wie bereits erwähnt, mit dem Wort „*soll*" gekennzeichnet, Anregungen durch „*kann*". Empfehlungen und Anregungen sind nicht verbindlich und müssen demnach nicht zwingend befolgt werden.[408] Sofern ein Unternehmen einer Empfehlung nicht folgen möchte, muss es dies offenlegen und begründen, aus welchen Gründen der Empfehlung nicht entsprochen wurde. Die jeweilige Begründung ist in dem jährlichen sog. Entsprechensbericht des Unternehmens darzulegen.[409]

bb) Sicherstellung der Regel-/ Richtlinienbefolgung durch den Vorstand gem. Ziff. 4.1.3 DCGK

Der Compliance-Begriff ist in Ziff. 4.1.3 DCGK verankert, wonach der Vorstand die Regel- und Richtlinienbefolgung im Unternehmen sicherzustellen hat. Demnach ist unter Compliance *„die Verpflichtung des Vorstandes, für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hinzuwirken (Compliance)",* zu verstehen. Nachträglich wurde in Ziff. 4.1.3. DCGK der Zusatz „*und der unternehmensinternen Richtlinien*" sowie der Klammerzusatz „*Compliance*" eingefügt. Im Rahmen der DCGK-Regelung wird Compliance nicht nur als die Einhaltung von gesetzlichen Vorschriften verstanden, sondern ebenso die Einhaltung unternehmensinterner Richtlinien, so beispielsweise sog. Ethik-Richtlinien.[410] In der Regelung werden die Legalitätspflicht des Vorstandes, durch die er gehalten ist, sich an

[404] Offizielle Bekanntmachung des DCGK, eBAnz AT1 2002 B1.
[405] Zur Entstehung des DCGK, *v. Werder*, in: DCGK-Komm, S. 17 ff.
[406] *Bachmann*, in: DCGK-Komm, S. 28 ff.
[407] *Klein/Schreiner*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 7 Rn. 225.
[408] *Teichmann*, Compliance, S. 166 f.
[409] *Runte*, in: HeidelKomm-AktG, § 161 AktG Rn. 31.
[410] *Bachmann*, in: DCGK-Komm, S. 194.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ihn gerichtete Rechtspflichten beachten, und die Pflicht zur Legalitätskontrolle, durch die er für die persönliche Rechtstreue der Mitarbeiter zu sorgen hat, verdeutlicht.[411] Die Regelung selbst enthält allerdings keine Vorgabe hinsichtlich der Ausgestaltung eines möglichen Compliance-Management-Systems. In der Regelung der Ziff. 4.1.3 DCGK wird der Indikativ als Verbform verwendet, sodass es sich hierbei gemäß der Konzeption des DCGK um eine deklaratorische Beschreibung des geltenden Rechts handelt.[412]

Die Regelung der Ziff. 4.1.3 wird durch die Regelung der Ziff. 3.4 II DCGK ergänzt. Der Vorstand hat demnach den Aufsichtsrat regelmäßig, zeitnah und umfassend über zentrale Aspekte der Unternehmenslage inklusive der Compliance zu informieren.[413] Hier wird nochmals im Rahmen der Informationsversorgung des Aufsichtsrates explizit auf die Compliance im Unternehmen hingewiesen. Es wird verdeutlicht, dass der Compliance-Begriff beispielsweise neben der Steuerung des Risikomanagements zu den Schwerpunktaufgaben eines Unternehmens gehört. Diese Aufgaben sind grundsätzlich bereits im Gesetz normiert und werden von der DCGK-Regelung nochmals aufgegriffen; Compliance hingegen ist im Gesetz nicht verankert, weist jedoch eine große praktische Bedeutung auf.[414]

cc) Compliance als Aufgabe des Prüfungsausschusses gem. Ziff. 5.3.2 DCGK

Gemäß Ziff. 5.3.2 DCGK soll der Aufsichtsrat einen Prüfungsausschuss einrichten, der sich, soweit kein anderer Ausschuss damit betraut ist, unter anderem mit der Überwachung der Compliance-Organisation befassen. In Ziff. 5.3.2 DCGK könnte eine Anknüpfung an eine Pflicht zu der Einführung eines Compliance-Management-Systems zu sehen sein. Da Compliance als Aufgabe dem Aufsichtsrat zugeordnet wird und dieser in Verdachtsmomenten vom Vorstand vollumfängliche Informationen verlangen kann, ist der Vorstand dazu gehalten, mithilfe eines Compliance-Management-Systems die erforderlichen Rahmenbedingungen zu schaffen.[415] Bei Ziff. 5.3.2 DCGK handelt es sich aufgrund des Wortlautes „*soll*“ um eine Empfehlung, sodass diese bei Nichtbeachtung offengelegt und begründet werden muss, aus welchen Gründen der Empfehlung nicht entsprochen wurde.

[411] *Bachmann*, in: DCGK-Komm, S. 186.
[412] *Kort*, in: GroßKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 66; *Bürkle*, BB 2007, 1797 (1798); *v. Werder/Bachmann*, in: DCGK-Komm, S. 184.
[413] Weitere Ausführungen zu Ziff. 3.4. DCGK *Lutter*, in: DCGK-Komm, S. 127.
[414] *Lutter*, in: DCGK-Komm, S. 130.
[415] Vereinzelte Stimmen leiten aus der Regelung eine Compliance-Pflicht für börsennotierte AGs ab. Ausstrahlungswirkung besteht bzgl. nicht börsennotierter AGs sowie GmbHs. *Bürkle*, BB 2007, 1797 (1798, 1801).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

dd) Stellungnahme

Aus den Regelungen des Deutschen Corporate Governance Kodexes lässt sich nur dann eine Compliance-Pflicht herleiten, wenn der Kodex als gesetzliche Regelung angesehen werden kann. Der Kodex gilt als sog. „*Soft-Law-Regelung*“, die zwar gesetzliche Regelungen wiedergibt, aber keine eigene gesetzliche Grundlage darstellt.[416] Gegebenenfalls könnte der Kodex über die gesetzliche Verankerung des § 161 I AktG als rechtsverbindlich angesehen werden und so als eine Rechtsgrundlage für die Einführung eines Compliance-Management-Systems gesehen werden. Durch die aktienrechtliche Regelung des § 161 I AktG besteht eine Verknüpfung des Kodexes mit einer Norm aus dem Aktienrecht. Allerdings wird eine Rechtsfolge lediglich bei Verletzung des § 161 I AktG ausgelöst. Die Nichteinhaltung einer DCGK-Regelung löst mangels Rechtsverbindlichkeit keine Rechtsfolge aus. Gemäß dem Grundsatz „*comply and explain*“ kann jedes Unternehmen selbst entscheiden, ob es den Verhaltensregeln des Kodexes folgen möchte. Da es sich sowohl bei Ziff. 4.1.3 DCGK sowie ergänzend bei 3.4 DCGK lediglich um eine deklaratorische Wiedergabe der geltenden Rechtslage handelt, ist anzunehmen, dass eine gesetzlich verankerte Compliance-Pflicht im Rahmen einer gesetzlichen Regelung, so etwa aus §§ 76 I, 93 I AktG, bestehen kann.[417]

ee) Konzernweite Ausdehnung

Um aus den Regelungen des DCGK eine konzernweite Compliance-Pflicht abzuleiten, müssten die Regelungen für Konzerne gelten. In der Präambel des Kodexes wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass für die Regelungen des Kodexes, die nicht die Gesellschaft selbst, sondern Konzernunternehmen betreffen, im Kodex statt des Begriffes „*Gesellschaft*“ der Begriff „*Unternehmen*“ verwendet wird. Bereits im Wortlaut der Präambel wird der konzernweite Anwendungsbereich bestätigt. Mit dem Begriff „*Unternehmen*“ wird auf den Konzernbegriff i.S.d. § 18 AktG abgestellt.

Im Kodex werden vier konzernrechtliche Regelungen unterschieden; diese beziehen sich *erstens* nur auf die Muttergesellschaft, *zweitens* nur auf eine börsennotierte Tochtergesellschaft, *drittens* parallel auf mehrere Gesellschaften oder *viertens* auf den Konzern als Ganzen.[418]

[416] *Lutter*, ZGR 2001, 224 (225); *Dreher*, in: FS Hüffer, 161 (163). Einige Stimmen sehen in der Entsprechenserklärung bei Nichtbeachtung der Regelungen einen faktischen Zwang. *Liese*, BB Beilage 5/2008, 17 (20).
[417] Siehe C.I.2.a).
[418] *von Werder*, in: DCGK-Komm, Präambel, S.71 ff

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ziff. 4.1.3 DCGK richtet sich speziell an Konzernunternehmen. Demnach hat der Vorstand für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hinzuwirken. Im Wortlaut der Regelung wird der Begriff „*Konzernunternehmen*" erwähnt.[419] Durch den Wortlaut „*hinwirkt*" wird allerdings verdeutlicht, dass die Verantwortung des Vorstandes in einem Konzernunternehmen beschränkt ist.[420] Handelt es sich um ein herrschendes Unternehmen, so obliegt es dem Vorstand, innerhalb eines Vertragskonzerns entsprechende Maßnahmen i.S.d. § 308 I 1 AktG anzuweisen bzw. seine Konzernkontrollpflicht auszuüben.[421] Eine mittelbare Rechtswirkung aufgrund einer „*Entsprechenserklärung*" i.S.d. § 161 I AktG ist aufgrund der Tatsache, dass diese lediglich für „*Empfehlungen*" in Betracht käme und es sich bei Ziff. 4.1.3 DCGK lediglich um eine deklaratorische Wiedergabe des geltenden Rechts handelt, abzulehnen. Darüber hinaus kommt wie bereits angeführt dem DCGK als sog. „*Soft-Law-Regelung*" keine gesetzliche Wirkung zu.[422] So können die DCGK-Regelungen lediglich als Tendenz bzw. Empfehlung zu sehen sein, ein konzernweites Compliance-Management-System einzuführen.

b) Ausgewählte Standards

Als Rechtsgrundlage einer Compliance-Pflicht könnten ebenso Standards gelten, die durch Institute oder Organisationen entwickelt wurden. Im Folgenden werden der IDW PS 980 und der ISO 19600 Standard erläutert.

aa) IDW PS 980

Der IDW PS 980 wurde von dem Institut der Wirtschaftsprüfer. e.V. (IDW)[423] am 11.03.2011 verabschiedet. Anlass für die Entwicklung eines solchen Standards war die Ungewissheit von Unternehmen bzgl. der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems und die dadurch bedingte häufige Konsultation von Wirtschaftsprüfern.

Der IDW PS 980 richtet sich an Wirtschaftsprüfer, die von Unternehmen beauftragt werden, das im jeweiligen Unternehmen implementierte Compliance-Management-System auf

[419] Weiterführend *Bachmann*, in: DCGK Komm, S. 194.
[420] *Kort*, in: FS Hopt, 983 (996f.); *Bachmann*, in: DCGK-Komm, S. 194.
[421] *Habersack*, in: Emmerich/Habersack, § 311 AktG Rn. 87.
[422] *Lutter*, ZGR 2001, 224 (225); *Dreher*, in: FS Hüffer, 161 (168 ff.).
[423] Das IDW ist ein freiwilliger Zusammenschluss von Wirtschaftsprüfern und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften. Satzung des Instituts der Wirtschaftsprüfer, IDW § 1 I https://www.idw.de/blob/25414/ae371ab92fd068502a4374aae560a5bf/down-satzung-data.pdf (zuletzt abgerufen am 23.08.2017).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Konzeption, Angemessenheit und Wirksamkeit zu überprüfen.[424] Der Standard zeigt Anforderungen und Strukturen eines Compliance-Management-Systems auf, gibt jedoch keine verbindliche Aussage zu einer konkreten Ausgestaltung.[425]

Compliance ist laut Definition des IDW PS 980 die Einhaltung von Regeln, vertraglichen Verpflichtungen sowie internen Regelungen und Richtlinien.[426] Unter Compliance-Management-System sind gemäß dem Verständnis des IDW PS 980 die auf der Grundlage der von den gesetzlichen Vertretern festgelegten Ziele, eingeführten Grundsätze und Maßnahmen eines Unternehmens zu verstehen, die auf die Sicherstellung eines regelkonformen Verhaltens der gesetzlichen Vertreter und der Mitarbeiter des Unternehmens sowie ggf. von Dritten abzielen.[427]

Der Standard könnte insofern als Grundlage einer Implementierungspflicht eines Compliance-Management-Systems gesehen werden, da dieser nicht nur Compliance und Compliance-Management definiert, sondern darüber hinaus die Grundelemente zur Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems beschreibt. Wenn bereits die Elemente eines Compliance-Management-Systems beschrieben werden, könnte davon ausgegangen werden, dass die Einführung eines Compliance-Management-System die Voraussetzung für eine solche Ausgestaltung wäre.

bb) ISO 19600

Ein weiterer Standard ist der sog. ISO 19600 Standard, der ähnlich wie der IDW PS 980 als Grundlage für die Ausgestaltung eines Compliance-Managements dient. Die International Organization for Standardization (ISO) ist eine unabhängige Normierungsorganisation mit Sitz in Genf, zu deren Aufgaben die Entwicklung von internationalen Normen für Technik und Wirtschaft gehören.[428] Nach Initiative Australiens[429] im Juni 2012 und der Ausarbeitung eines Entwurfs auf Basis der anerkannten australischen Compliance-Norm AS 3806-2006 wurde im Rahmen eines mehrstufigen Beteiligungs- und Kommentierungsverfahren sowie nach Einrichtung nationaler Spiegelgremien am 05.12.2014 ein eigener weltweit gültiger Leitfaden für den Aufbau und den Betrieb eines Compliance-Management-Systems, sog. ISO

[424] *Withus/Kunz*, BB 2015, 685 (686).
[425] Eine Anwendbarkeit für Prüfungen von Systemen – so insbesondere Risikofrüherkennungssysteme – für die bereits spezielle Prüfungsstandards bestehen, ist ausgeschlossen. IDW PS 980 Rn. 2.
[426] IDW PS 980 Rn. 5.
[427] IDW PS 980 Rn. 6.
[428] ISO Statutes, http://www.iso.org/iso/statutes.pdf (abgerufen am 27.12.2015), S. 7.
[429] Australien ist eines von aktuell 162 Mitgliedern, http://www.iso.org/iso/about/iso_members.htm (abgerufen am 27.12.2015).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

19600[430], veröffentlicht.[431] Der ISO 19600 Standard wird als eine sog. B-Norm im klassischen Sinne gewertet, d.h., es handelt sich um einen reinen Leitfaden mit Empfehlungen („*should*") und nicht um ein verbindliches Regelwerk mit Mindestanforderungen.[432]

Die Zielsetzung der Norm besteht nicht in der Prüfung der Wirksamkeit und Angemessenheit eines Compliance-Management-Systems[433], sondern in der Implementierung und Etablierung eines effizienten und unmittelbar greifenden Compliance-Management-Systems.[434] Der ISO 19600 Standard richtet sich sowohl an private Organisationen als auch an Organisationen der öffentlichen Hand unabhängig von ihrer Eintragung.[435] Zielgruppe innerhalb der Organisation sind Compliance-Verantwortliche, d.h. in erster Linie die Unternehmensleitung selbst, sowie Compliance Officer[436], die im Rahmen der Delegation Compliance-Verantwortung erhalten haben.[437] Der ISO 19600 Standard definiert Compliance als Einhaltung aller Compliance-Verpflichtungen einer Organisation[438] und folgt dem anerkannten weiten Compliance-Verständnis[439]. Unter den Compliance-Verpflichtungen i.S.d. ISO 19600 sind Auflagen und Erfordernisse, denen eine Organisation unterliegt oder für die sie sich entscheidet einzuhalten, zu verstehen.[440] Als ein Compliance-Management-System i.S.d. ISO 19600 wird eine Reihe zusammenhängender in Wechselwirkung stehender Maßnahmen, die dazu dienen, Regeln, Ziele und Prozesse, zu etablieren, um Compliance Verstöße zu verhindern, gesehen.[441]

Der Standard könnte als Grundlage einer Implementierungspflicht eines Compliance-Management-Systems gesehen werden, da bereits die Zielsetzung der Norm in der Implementierung und Etablierung eines effizienten und unmittelbar greifenden Compliance-Management-Systems besteht.

---

[430] ISO 19600:2014 Compliance Management Guidelines, abrufbar unter http://www.iso.org/iso/home/store/catalogue_tc/catalogue_detail.htm?csnumber=62342.
[431] *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 23 ff.
[432] *Ehnert*, CCZ 2015, 6; *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme S. 17.
[433] Die Angemessenheit und die Wirksamkeit können anhand des IDW PS 980 überprüft werden.
[434] *Withus/Kunz*, BB 2015, 685ff.
[435] ISO 19600, Rn. 3.1.
[436] Zur Rolle des Compliance Officers *Schulz/Renz*, CB 2013, 294 (298); zum Aufgabenspektrum des Compliance Officers *Schulz/Galster*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, Rn. 26 ff.;
[437] *Withus/Kunz*, BB 2015, 685; *Makowicz/Wüstemann*, BB 2015, 1195 (1197).
[438] ISO 19600, Rn. 3.17.
[439] *Spindler*, WM 2008, 905 (906); *Lackhoff/Schulz*, CCZ 2010, 81 (82); *Wecker/Galla*, in: Wecker/van Laak, Compliance in der Unternehmenspraxis, S. 50 ff, 57, 59.
[440] ISO 19600, Rn. 3.16.
[441] ISO 19600, Rn. 3.7.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

cc) Stellungnahme

Um jeweils eine rechtliche Pflicht zur Implementierung eines Compliance-Management-Systems aus den Standards, so IDW PS 980 oder ISO 19600, ableiten zu können, müssen diese Regelungen rechtlich verbindlich sein und als eine gesetzliche Norm gelten. Die rechtliche Einordnung der Standards ist mit der Frage verbunden, ob ein Zertifikat haftungsbefreiende Wirkung haben kann. Um eine haftungsbefreiende Wirkung zu erzielen, müssen die Standards zunächst rechtlich verbindlich und somit als Norm zu werten sein.[442] Grundsätzlich können nur Gesetzgebungsorgane Normen erlassen.[443] Der IDW agiert als ein privater Verein[444], der ISO ist eine internationale Normierungsorganisation. Beide Organisationen sind weder mittelbar noch unmittelbar zur Gesetzgebung befugt, sodass eine rechtliche Verbindlichkeit der Standards und damit Normcharakter abzulehnen ist. Gegen den Normcharakter spricht ebenso, dass alle Zertifizierungen auf einer freiwilligen Prüfung beruhen.[445] Die unterschiedlichen Zertifizierungsmodelle könnten jedoch als Gewohnheitsrecht anzusehen sein und somit rechtliche Bindungswirkung haben. Gewohnheitsrecht wäre anzunehmen, wenn die Standards aufgrund langer tatsächlicher Übung und allgemeiner Überzeugung als rechtlich verbindlich gelten.[446] Da jedoch hinsichtlich der einheitlichen Beurteilung der rechtlichen Verbindlichkeit der Norm Uneinigkeit herrscht, kann auch nicht von gewohnheitsrechtlicher Verbindlichkeit ausgegangen werden, sodass Gewohnheitsrecht ausscheidet.[447] Ebenso sind Stellungnahmen von Experten nicht als rechtlich verbindlich anzusehen. Die Standards stellen somit nur eine Orientierungshilfe für die Unternehmensleitung bzw. die Compliance-Verantwortlichen dar. Sofern ein Compliance-Management-System gemäß den genannten Vorgaben der Standards eingerichtet wurde, kann dies zumindest zur Verringerung eines Haftungsrisikos führen.[448] Aus den Standards selbst kann jedoch mangels Rechtsnormcharakters keine Compliance-Pflicht hergeleitet werden.

[442] Enthaftende Wirkung einer zertifizierten Wirksamkeitsprüfung gem. IDW PS 980 zust. *Rieder*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 2 Rn. 11 ff.
[443] *Badura*, in: Maunz/Dürig, Art. 33 GG Rn. 45 f.
[444] *Ruhnke/Schmidt/Seidel*, BB 2002, 138 (139).
[445] *Böttcher*, NZG 2011, 1054 (1057).
[446] *Ehlers*, in: Erichsen/Ehlers/v. Burgi, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 2 Rn. 57 ff.
[447] *Böttcher*, NZG 2011, 1054 ff.; *Schulz*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 234.
[448] Zu der Berücksichtigung eines Compliance-Management-Systems bei der Bußgeldbemessung BGH, Urt. v. 09.05.2017 - 1 StR 265/16 (LG München I) = GWR 2017, 415.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

dd) Konzernweite Ausdehnung

Sowohl der IDW PS 980 als auch der ISO Standard könnten ebenso auf eine konzernweite Compliance-Pflicht hinweisen. Der Anwendungsbereich des IDW PS 980 sowie des ISO 19600 Standards erstreckt sich auf alle Unternehmensformen, sodass ebenso Konzerne inkludiert sind. Da diese Regelungen, wie bereits in Bezug auf das Einzelunternehmen beschrieben, keinen Rechtsnormcharakter aufweisen, kann hieraus ebenso keine rechtliche Compliance-Pflicht für einen Aktienkonzern abgeleitet werden.

5. Zusammenfassung

Branchenspezifisch ist die Implementierung eines Compliance-Management-Systems zwingend. Eine Erstreckung der Compliance Pflicht auf alle Einzelunternehmen bzw. Konzerne unabhängig von deren Branchenzugehörigkeit kann aufgrund des Fehlens einer Analogie nicht abgeleitet werden.[449]

Die rechtliche Verankerung einer konzernweiten Compliance-Pflicht für eine nationale AG findet in den aktienrechtlichen Regelungen ihren gesetzlichen Niederschlag. Das richtungsweisende *Siemens-Neubürger-Urteil*[450] bestätigte eine Compliance-Pflicht, ließ jedoch offen, ob sich die Rechtspflicht zur Einführung einer Compliance-Organisation auf § 91 II AktG oder aber auf die §§ 76 I, 93 I AktG stützt. Hinsichtlich der Verankerung einer Compliance-Pflicht in § 91 II AktG, wonach der Vorstand verpflichtet ist, geeignete Maßnahmen zu treffen, um den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen frühzeitig zu erkennen, kann angeführt werden, dass sich diese Regelung lediglich auf die Prävention von bestandgefährdenden Risiken bezieht und diesbezüglich keine Etablierung eines umfassendes Compliance-Managements verlangt werden kann.[451] Eine gesetzliche Compliance-Pflicht stützt sich somit richtigerweise auf die in §§ 76 I, 93 I AktG verankerte Legalitätspflicht bzw. Legalitätskontrollpflicht des Vorstandes. Durch die dem Vorstand obliegenden Pflichten hat dieser Sorge dafür zu tragen, dass er sich selbst gesetzeskonform verhält sowie organisatorische Maßnahmen trifft, um gesetzeskonformes Verhalten der Mitarbeiter sicherzustellen.[452] Bei entsprechender Gefährdungslage des Unternehmens ist somit die Einführung eines Compliance-Management-Systems rechtlich verpflichtend.

[449] Siehe C.I.1.e).
[450] LG München I, 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 („Neubürger-Entscheidung“) = NZG 2013, 345.
[451] Siehe C.I.2.b).
[452] Siehe C.I.2.a).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Im Rahmen der Legalitätspflicht und der daraus erwachsenden Legalitätskontrollpflicht obliegt dem Konzernvorstand ebenso die Pflicht, für rechtmäßiges Verhalten der jeweiligen Gesellschaft zu sorgen. Diese Pflicht beschränkt sich auf die Pflicht der Schadensabwendung von der Muttergesellschaft. Hinsichtlich der Ausgestaltung der Maßnahmen, die die Obergesellschaft vor Schäden bzw. Inanspruchnahme schützen sollen, steht dem Vorstand ein eigenes unternehmerisches Ermessen zu. Die Durchsetzungsmöglichkeiten der angedachten Maßnahmen sind je nach Konzernstruktur verschieden. Sofern es sich um einen Vertragskonzern handelt, in dem Mutter- und Tochtergesellschaft mit einem Beherrschungsvertrag verbunden sind, besteht die Möglichkeit, Compliance-Vorgaben i.S.d. § 308 I AktG anhand von Weisungen durchzusetzen.[453] Im faktischen Konzern sind die Einflussnahme und die Auskunftsrechte seitens des Vorstandes gegenüber der Tochtergesellschaft stärker eingeschränkt.[454]

Die Aufsichtspflicht des Vorstandes der Obergesellschaft i.S.d. § 130 OWiG lässt sich nicht als vollumfängliche Compliance-Pflicht deuten. Die in § 130 I OWiG verankerten Pflichten sind nicht so weitreichend, wie dies eine Compliance-Pflicht fordern würde, sprechen jedoch ebenso tendenziell für eine Einrichtung von Präventionsmaßnahmen.[455] Diese Tendenz ist ebenso bei den in § 831 I BGB und in § 823 I BGB verankerten Organisationspflichten erkennbar, auch wenn diese allein keine belastbare Grundlage für eine Rechtspflicht bilden können. Die Regelungen des DCGK, die deklaratorische Wirkungen aufweisen und so die gesetzlichen Regelungen wiedergeben, allerdings keinen Rechtsnormcharakter aufweisen, stützen die Annahme einer Compliance-Pflicht aus §§ 76 I, 93 I AktG. Auch die Aussagen der Standards, wie des IDW PS 980 und des ISO 19600 Standards, unterstützen eine solche Rechtspflicht zur Einführung eines konzernweiten Compliance-Management-Systems.

[453] Siehe B.II.3.f).cc).(aa).
[454] Siehe B.II.3.f).cc).(bb).
[455] Siehe C.I.3.a).dd).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

II. Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland

Aufgrund der gewonnenen Kenntnisse könnte angenommen werden, dass aufgrund der Ähnlichkeiten der Rechtsformen der AG und der SE eine konzernweite Compliance-Pflicht für den SE-Konzern bestehen müsste. So könnte in den Regelungen über die Leitungsverantwortung der Unternehmensleitung einer SE eine Pflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems verankert sein.

Zunächst sind vorrangig gemäß der Struktur der sog. „*Normenpyramide*“[456] die grundlegenden Vorschriften der SE-VO hinsichtlich einer Compliance-Pflicht zu untersuchen, ehe auf die nachrangigen Regelungen, bspw. satzungsspezifische oder nationale Vorschriften zur Begründung einer möglichen konzernweiten Compliance-Pflicht, zurückgegriffen werden kann.

1. Compliance-Pflicht aus den Regelungen der SE-VO

Eine Compliance-Pflicht könnte sich in Bezug auf die SE aus den Regelungen der SE-VO ergeben.

a) Explizite Compliance-Regelung der SE-VO

In der SE-VO selbst sind keine Regelungen zu finden, die explizit den Wortlaut „*Compliance*“ aufgreifen und so explizit auf eine Compliance-Pflicht der Unternehmensleitung hinweisen. Aus dem Fehlen einer solchen Regelung in der SE-VO könnte gefolgert werden, dass der europäische Gesetzgeber sich bewusst gegen eine allgemeine Compliance-Pflicht ausgesprochen oder die compliancespezifischen Regelungen bewusst den einzelnen Mitgliedsstaaten überlassen habe, indem er auf eine einheitliche Regelung verzichtet habe.

Es lassen sich aber weder in der SE-VO selbst noch in der Gesetzesbegründung Hinweise finden, dass sich der Gesetzgeber explizit gegen eine Compliance-Pflicht ausgesprochen hätte. Hätte der Gesetzgeber den einzelnen Mitgliedsstaaten eine solche Regelung überlassen, so müsste – sofern aus der SE-VO selbst keine Herleitung einer Compliance-Pflicht möglich ist – zumindest unter den in den der SE-VO laut Normenpyramide nachrangigen Regelungen eine Vorschrift zur Implementierung einer Compliance-Organisation verankert sein.

[456] *Hommelhoff*, in: Lutter/Hommelhoff, Die Europäische Gesellschaft, S. 15; *Drinhausen/Teichmann*, in: van Hulle/Maul/Drinhausen, Hdb. SE, S. 44.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

b) Leitungspflicht im dualistischen Leitungssystem gem. Art. 39 I SE-VO

Eine Compliance-Pflicht könnte ähnlich wie bei der deutschen AG in der allgemeinen Leitungspflicht des Vorstandes bzw. in der Leitungspflicht des Leitungsorgans verankert sein. Die Leitungsverantwortung einer SE mit einer dualistischen Führungsstruktur, d.h. mit einem Leitungs- und einem Aufsichtsorgan, ist in Art. 39 I 1 SE-VO geregelt. Das Leitungsorgan führt die Geschäfte der SE in eigener Verantwortung. Von der Geschäftsführungsaufgabe umfasst sind die Leitung der Gesellschaft sowie die Tätigkeiten im Innen- und Außenverhältnis der Gesellschaft. Das Leitungsorgan ist das Vertretungs- und Geschäftsführungsorgan in einem.[457] Die Aufgabe übt das Leitungsorgan in Gesamtverantwortung aus.[458]

Gemäß dem Wortlaut weicht die Regelung des Art. 39 I 1 SE-VO allerdings von der Regelung des § 76 I AktG insofern ab, als die Regelung des Art. 39 I 1 SE-VO von „*in eigener Verantwortung*" spricht und nicht von „*unter eigener Verantwortung*", wie dies bei der nationalen aktienrechtlichen Regelung der Fall ist. So könnte angenommen werden, dass das Leitungsorgan per se frei von Weisungen entscheide und dies auch innerhalb einer Konzernstruktur[459] der Fall sei.[460] Die Aufgabe des Leitungsorgans der dualistisch geführten SE entspricht allerdings trotz abweichenden Wortlautes[461] explizit der Leitungsaufgabe des Vorstandes einer deutschen AG.[462] Der Wortlaut „*in eigener Verantwortung*" weist darauf hin, dass das Leitungsorgan für die Rechtsverletzungen im Zuge seiner Geschäftsführung haftungsrechtliche Verantwortung übernehmen muss. Der Art. 39 I 1 SE-VO entspricht zwar nicht hinsichtlich des Wortlautes jedoch hinsichtlich der Funktion derjenigen des § 76 I AktG.[463]

Die Leitungsverantwortung des Leitungsorgans findet dort ihre Grenzen, wo die Entscheidung in die Zuständigkeit der Hauptversammlung fällt und diese einzuberufen ist.

[457] *Manz*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 39 SE-VO Rn. 4.
[458] *Binder/Jünemann/März/Sinewe*, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 224.
[459] Würde das Leitungsorgan weisungsunabhängig handeln, könnte die SE innerhalb einer Konzernstruktur kein abhängiges Unternehmen sein. *Hommelhoff*, AG 2003, 179 (182).
[460] So auch *Schwarz*, Art. 39 SE-VO Rn. 14; *Manz*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 39 SE-VO Rn. 5; a.A. *Veil*, WM 2003, 2169 (2170); *Hirte*, NZG 2002, 1 (6).
[461] Die Formulierung „*in eigener Verantwortung*" wurde lediglich bei der deutschen Version der SE-VO gewählt. In der englischen oder französischen fehlt diese Begrifflichkeit, so *Manz*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 39 SE-VO Rn. 5.
[462] *Schwarz*, Art. 39 SE-VO Rn. 25.
[463] *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 39 SE-VO Rn. 4; *Hirte*, NZG 2002, 1 (8). Darüber hinaus hat sich der deutsche Gesetzgeber dafür entschieden, dass an den Stellen, bei denen dem deutschen Gesetzgeber aufgrund der Lückenhaftigkeit der SE-VO Regelungskompetenz zukam, diese weitgehend inhaltlich an den entsprechenden Vorschriften des AktG zu orientieren. Weiterführend *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 3.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Der Art. 52 SE-VO verweist auf § 119 II AktG, der die Rechte der Hauptversammlung und die Zuständigkeiten regelt.[464] Über Art. 52 II SE-VO gelten ebenso die Leitsätze der „*Holzmüller-Gelatine-Rechtsprechung*“[465], wonach die Hauptversammlung auch dann zu beteiligen ist, wenn die Entscheidung in die Zuständigkeit des Leitungsorgans fällt und durch die Satzung gedeckt ist, aber so tief in die Mitgliedsrechte der Aktionäre eingreift, dass vernünftigerweise die Beteiligung der Hauptversammlung angenommen werden muss.[466]

Die Leitungsverantwortung impliziert ebenso eine haftungsrechtliche Verantwortung. Gemäß Art. 51 SE-VO, der die Haftung sämtlicher Organe[467] regelt, haften die Mitglieder des Leitungsorgans gemäß den im Sitzstaat der SE für AGs maßgeblichen Rechtsvorschriften für diejenigen Schäden, die im Rahmen der Amtsausübung durch eine Verletzung von gesetzlichen, satzungsmäßigen oder sonstigen Pflichten entstehen. Über die Verweisung des Art. 51 SE-VO wird auf die nationalen aktienrechtlichen Regelungen des Sitzstaates verwiesen. Die Haftungsnorm des § 93 I 2 Akt, der sog. "*Business Judgement Rule*" kommt über die Verweisung des Art. 51 SE-VO zur Anwendung.[468] Würde allerdings in Art. 51 SE-VO keine Verweisung auf die Pflichtenstellung des Leitungsorgans gesehen werden, so würde § 93 I 2 AktG für die Mitglieder des Leitungsorgans zumindest über die Verweisungsnorm des Art. 9 I c II SE-VO gelten.[469] Gemäß des § 93 I 2 AktG haben die Mitglieder des Leitungsorgans wie in einer deutschen AG im Rahmen ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Der § 93 I AktG enthält einen Maßstab der Sorgfaltspflicht des Geschäftsleiters und darüber hinaus eine generalklauselartige Umschreibung der unternehmerischen Verhaltenspflichten. Die selbige Norm übt eine Doppelfunktion in Form von Verschuldensmaßstab und Pflichtenquelle zugleich aus.[470] Das nationale Recht umfasst in diesem Zusammenhang nicht nur die jeweiligen nationalen Normen, sondern auch das entsprechende Richterrecht.[471]

[464] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 5.
[465] BGH Urt. v. 25. 02.1982 – Az. II ZR 174/80 (*Holzmüller*) = BGHZ 83, 122; BGH Urt. 26.04.2004, Az. II ZR 154/02 (*Gelatine I*) = BGH ZIP 2004, 993; BGH, Urt. v. 26. 04. 2004, Az. II ZR 155/02 (*Gelatine II*) = BGHZ 159, 30.
[466] *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 52 SE-VO Rn. 12; *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 5; *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 39 SE-VO Rn. 10; Art. 43 SE-VO Rn.11.
[467] *Drinhausen*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 51 SE-VO Rn. 6.
[468] *Hopt/Roth*, in: GroßKomm-AktG, § 93 AktG Rn. 689; *Drinhausen*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 51 SE-VO Rn. 7.
[469] *Manz*, in: Manz/Mayer/Schröder, Art. 51 SE-VO Rn. 11.
[470] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn. 10; *Krieger/Sailer-Coceani*, in: Schmidt/Lutter, 93 AktG Rn.5.
[471] *Hirte*, DStR 2005, 653 (654).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Zu den Aufgaben der Geschäftsführung gehört die Unternehmensplanung, die aus Art. 41 SE-VO abgeleitet wird.[472] Darüber hinaus sehen Stimmen im Schrifttum, dass zu den Geschäftsführungsaufgaben ebenso die Einrichtung eines Risikofrüherkennungs- und Überwachungssystems zähle. Andere Stimmen normieren eine solche Pflicht in dem Art. 9 I c ii SE-VO i.V.m. § 91 II AktG.[473] Es könnte angenommen werden, dass die Pflicht zur Einrichtung eines Risikofrüherkennungs- und Überwachungssystems[474] neben der Unternehmensleitungspflicht existiere und aus dieser Pflicht eine Compliance-Pflicht abgeleitet werden könnte, da sowohl die Risikoerkennung als auch die Überwachung Teilbereiche eines Compliance-Management-Systems bilden. Dies kann dahinstehen, wenn bereits in der Leitungsverantwortung selbst eine Pflicht zur Einführung einer Compliance-Organisation verankert wäre.

Eine Compliance-Pflicht könnte wie bei der nationalen AG aus der Geschäftsführung der Unternehmensleitung und der damit verbundenen Pflicht zur Leitungsverantwortung erwachsen. Dem Leitungsorgan obliegt im Rahmen seiner Geschäftsführung die Pflicht, die Legalität im Unternehmen sicherzustellen. Die Legalitätspflicht erschöpft sich wie bei einer nationalen AG nicht nur in der Beachtung des eigenen rechtskonformen Verhaltens. Das Leitungsorgan hat ebenso im Rahmen seiner Legalitätskontrollpflicht dafür Sorge zu tragen, dass sich die Mitarbeiter des Unternehmens gesetzeskonform verhalten. Um der Legalitätspflicht bzw. der Legalitätskontrollpflicht gerecht zu werden, muss das Leitungsorgan richtigerweise eine Compliance-Organisation einführen.[475] Inwieweit hier eine institutionalisierte Compliance-Organisation gefordert werden muss, richtet sich nach unterschiedlichen Parametern, wie etwa Branche, Größe und Struktur des Unternehmens bzw. je nach Gefährdungslage.[476] In diesem Zusammenhang steht dem Leitungsorgan bei der Ausübung der ihm obliegenden Pflichten aus Art. 39 I 1, 51 SE-VO i.V.m. § 93 I 2 AktG ein Ermessen zu.[477] Grundsätzlich ist – wie auch in der nationalen AG – für die Gewährleistung

[472] Weiterführend *Schwarz*, Art. 41 SE-VO Rn. 15.
[473] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 5, a.A. *Schwarz*, Art. 39 SE-VO Rn. 15; *Paefgen*, in: GroßKomm-AktG, Art. 39 SE-VO Rn 19.
[474] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 5.
[475] *Hüffer*, in: FS Roth, 299 (304); *Lutter*, in: FS Goette, 289 (291); *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 35; *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (404); *Winter*, in: FS Hüffer, 1103 (1104); *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 52.
[476] Es wird angenommen, dass die Grundsätze des Siemens-Neubürger-Urteils über die Verweisung auf § 93 I AktG ebenso für die SE Anwendung finden. LG München I Urteil vom 10. 12.2013 – 5HK O 1387/10, 5HK O 1387/10 = ZIP 2014, 570.
[477] *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 36; *Koch*, WM 2009, 1013 (1015); a.A. *Busekist/Hein*, CCZ 2012, 1 (43 f.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

der Einhaltung von Normen und ungeschriebenen Organisationspflichten ein Compliance-Management-System notwendig.[478]

Ebenso könnte eine Pflicht zur konzernweiten Implementierung eines Compliance-Management-Systems bestehen. Aufgrund des Ablehnens einer vollumfänglichen Konzernleitungspflicht[479] ist die Leitungspflicht des Leitungsorgans auch in einem SE-Konzern begrenzt.[480] Das Leitungsorgan der Obergesellschaft hat grundsätzlich im Rahmen seiner konzernweiten Legalitätskontrollpflicht, die ihm in der Obergesellschaft obliegenden Sorgfaltspflichten zu erfüllen. Dem Leitungsorgan der Obergesellschaft obliegt wie bei dem nationalen Aktienkonzern die Pflicht im Eigeninteresse des herrschenden Unternehmens, Rechtsverstöße bei den Tochtergesellschaften zu unterbinden, um den Mutterkonzern vor hieraus entstehende Vermögenseinbußen zu schützen.[481] Gemäß Art. 39 I 1, 51 SE-VO i.V.m. § 93 I 2 AktG besteht – je nach Gefährdungslage der Obergesellschaft – eine Pflicht des Leitungsorgans ein Compliance-Management-Systems konzernweit einzuführen.[482]

c) Leitungspflicht im monistischen Leitungssystem gem. Art. 43 I SE-VO

Für eine SE mit einer monistischen Leitungsstruktur könnte aus der Leitungsverantwortung gem. Art. 43 I SE-VO eine Compliance-Pflicht erwachsen.

aa) Leitungspflicht des Verwaltungsrates

Die Leitungsverantwortung obliegt im monistischen Modell dem Verwaltungsrat. Dieser führt gem. Art. 43 I 1 SE-VO die Geschäfte der SE. Der Art. 43 I 1 SE-VO weist dem Verwaltungsrat die Gesamtgeschäftsführung zu, wovon auch die Leitung der SE umfasst ist.[483] Die Regelung gleicht von ihrem Wortlaut der Regelung des Art. 39 I 1 SE-VO, worin geregelt ist, dass das Leitungsorgan im dualistischen Leitungssystem auch mit der Führung der Geschäfte betraut ist. In dem Art. 43 I 1 SE-VO wird im Gegensatz zu dem Art. 39 I 1 SE-VO lediglich von der Geschäftsführungspflicht gesprochen. Der Zusatz „*in eigener Verantwortung*“ fehlt. Der Zusatz hat in Art. 39 I 1 SE-VO lediglich klarstellende Funktion,

[478] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 12; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; *Bürkle*, BB 2005, 565 (569); *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061 (2062); *Fleischer*, AG 2003, 291 (298), *ders*. BB 2008, 1070 (1072); *Rodewald/Unger*, BB 2006, 113; *Campos Nave/Bonenberger*, BB 2008, 734.
[479] Siehe C.I.2.a)ee)(1)(a).
[480] Die Anwendbarkeit der konzernrechtlichen Regelungen aus dem nationalen Aktienrecht wird zugrunde gelegt. Siehe C.I.2.a)ee).
[481] *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (407); *Koch*, WM 2009, 1013 (1014); *Bicker*, AG 2012, 542 (548); *Bunting*, ZIP 2012, 1542 (1544); *Grundmeier*, Rechtspflicht zur Compliance, S. 118 ff.; *Spindler*, WM 2008, 905 (916); *Huber*, Compliance, S. 181 f.; *Lutter*, in: FS Goette, S. 289, 292 f.
[482] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (5).
[483] *Schwarz*, Art. 43 SE-VO Rn. 10.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

um die Tätigkeit des Leitungsorgans im Verhältnis zu den Aufgaben des Aufsichtsorgans abzugrenzen. Eine Abgrenzung ist bei einem monistischen Leitungssystem selbst nicht erforderlich, da die Leitung und die Überwachung in einer Person verkörpert sind. In einem monistischen System kommt es zum Zusammenfallen der Führungs- und der Überwachungsverantwortung, sodass die Aufgaben des Verwaltungsrates weiter reichen als diejenigen, eines Leitungsorgans.[484]

Eine Konkretisierung erfährt die Regelung durch den § 22 I SE-AG. Demnach leitet der Verwaltungsrat die Gesellschaft, bestimmt die Grundlinien ihrer Tätigkeit und überwacht deren Umsetzung.[485] Somit obliegen dem Verwaltungsrat die im Rahmen der Geschäftsführung bestehenden Kernkompetenzen.[486] Die Verantwortlichkeiten, die im dualistischen System unter dem Leitungsorgan und dem Aufsichtsorgan aufgeteilt sind, konzentrieren sich gem. § 22 VI SEAG im Grundsatz auf den Verwaltungsrat.[487] So kommen – ausgenommen die spezifischen Regelungen des SEAG – alle nationalen aktienrechtlichen Regelungen, die die Rechte und Pflichten des Vorstands und des Aufsichtsrates bestimmen, auch für den Verwaltungsrat zur Anwendung. Dem Verwaltungsrat wird eine Allzuständigkeit zugewiesen, die die Leitungsfunktion nochmals verdeutlicht.[488] Die Leitungsverantwortung des Verwaltungsrates ist allerdings dann begrenzt, wenn die Entscheidung in die Zuständigkeit der Hauptversammlung fällt. So wäre die Hauptversammlung gem. § 22 II 1 SEAG dann einzuberufen, wenn das Wohl der Gesellschaft dies erfordern würde. Der Verwaltungsrat kann auch eigenständig gem. Art. 52 SE-VO i.V.m. § 119 II AktG Fragen zur Entscheidung der Hauptversammlung vorlegen.[489] Art. 52 II SE-VO verweist auf § 121 AktG, wonach sich weitere Zuständigkeiten der Hauptversammlung ergeben können. Die ungeschriebenen Zuständigkeiten i.S.d. "*Holzmüller-Gelatine-Rechtsprechung*"[490] finden ebenso Anwendung.[491]

---

[484] BT-Drucks., 15/3405, S. 36; *Reichert/Brandes*, ZGR 2003, 767 (789); *Teichmann*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann, SE, Anh. Art. 43 SE-VO, Rn 3.

[485] Die Verantwortung des Verwaltungsrates für die Gesamtleitung der Gesellschaft wird insbesondere im Verhältnis zur Hauptversammlung deutlich. So muss der Verwaltungsrat etwa die Hauptversammlung einberufen, wenn das Wohl der Gesellschaft es erfordert. BT-Drucks, 15/3405, S. 37.

[486] *Merkt*, ZGR 2003, 650 (661 f.).

[487] BT-Drucks, 15/3405, S. 37.

[488] *Eberspächer*, in. Spindler/Stilz, Art. 43 SE-VO Rn. 15; *Teichmann*, in: Hommelhoff/Teichmann, Europäische Aktiengesellschaft, S. 206; *ders.*, in; Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 43 SE-VO Rn. 12; *Merkt*, ZGR 2003, 650 (663).

[489] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 10; *Verse*, in: Habersack/Drinhausen, § 22 SEAG Rn. 11.

[490] BGH Urt. v. 25. 02.1982 – Az. II ZR 174/80 (*Holzmüller*) = BGHZ 83, 122; BGH Urt. 26.04.2004, Az. II ZR 154/02 (*Gelatine I*) = BGH ZIP 2004, 993; BGH, Urt. v. 26. 04. 2004, Az. II ZR 155/02 (*Gelatine II*) = BGHZ 159, 30.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Durch die dem Verwaltungsrat zugewiesene Leitungsverantwortung wird ebenso eine haftungsrechtliche Verantwortung impliziert. So haften gem. Art. 51 SE-VO die Mitglieder des Verwaltungsrates gemäß den im Sitzstaat der SE für AGs maßgeblichen Rechtsvorschriften auch für denjenigen Schaden, der im Rahmen der Amtsausübung durch Verletzung von gesetzlichen, satzungsmäßigen oder sonstigen Pflichten entsteht. Über die Verweisung des Art. 51 SE-VO wird auf die nationalen aktienrechtlichen Regelungen des Sitzstaates verwiesen. Da das monistische Modell in Deutschland bisher unbekannt war, läuft der direkte Verweis ins Leere. Aus dem Grund wird für den Verwaltungsrat einer monistischen SE auf die Verweisung des § 39 SEAG i.V.m. § 9 I c i SE-VO zurückgegriffen, wonach der deutsche Gesetzgeber aufgrund der Ermächtigung i.S.d. Art. 43 IV SE-VO geregelt hat, dass für die Sorgfaltspflicht und die Verantwortlichkeit der Verwaltungsratsmitglieder der § 93 I AktG entsprechend gilt.[492] Die Norm des § 93 I 2 Akt, die sog. "*Business Judgement Rule*", kommt somit über die Verweisung des § 39 SEAG i.V.m. § 9 I c i SE-VO ebenso zur Anwendung.[493] Gemäß § 93 I 1 AktG haben die Mitglieder des Verwaltungsrates im Rahmen ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und eines gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Eine Pflichtverletzung liegt gemäß § 93 I 2 AktG nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.

Aus der Leitungspflicht des Unternehmens ergibt sich für den Verwaltungsrat ebenso eine Legalitätspflicht, wonach die Mitglieder des Verwaltungsrates verpflichtet sind, sich rechtmäßig zu verhalten. In diesem Zusammenhang kann auf die auf nationaler Ebene für den Vorstand und den Aufsichtsrat entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden.[494] Ebenso obliegt dem Verwaltungsrat eine Legalitätskontrollpflicht[495], wonach den Verwaltungsratsmitgliedern Überwachungspflichten sowohl in der horizontalen Richtung gegenüber den anderen Verwaltungsratsmitgliedern, als auch in der vertikalen Richtung gegenüber den geschäftsführenden Direktoren obliegen. Dabei resultiert die Legalitätskontrollpflicht aus der Gesamtverantwortung, die sowohl für die Verwaltungsratsmitglieder einer monistischen strukturierten SE, wie auch für die

[491] *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 52 SE-VO Rn. 12; *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 5; *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 39 SE-VO Rn. 10; Art. 43 SE-VO Rn.11.
[492] *Manz*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 51 SE-VO Rn. 11.
[493] *Hopt/Roth*, in: Hirte/Mülbert/Roth, GroßKomm-AktG, § 93 AktG Rn. 689; *Drinhausen*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 51 SE-VO Rn. 7.
[494] *Verse*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, § 39 SEAG Rn. 5.
[495] Aus einer Legalitätspflicht erwächst ebenso eine Legalitätskontrollpflicht, *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (404).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Leitungsorgan- und Aufsichtsorganmitglieder einer dualistisch strukturierten SE gilt.[496] Um der Legalitätspflicht und der Legalitätskontrollpflicht gerecht zu werden, muss der Verwaltungsrat grundsätzlich richtigerweise eine Compliance-Organisation einführen.[497] Dem Verwaltungsrat steht bei Ausübung der ihm obliegenden Pflichten aus Art. 43 I 1 SE-VO, § 22 SEAG sowie § 39 SEAG i.V.m. § 93 I 2 AktG auch ein Ermessen zu. Das Verwaltungsratsmitglied kann selbst entscheiden, wie bzw. in welchem Umfang dieses – abhängig von gewissen Parametern[498] – in seinem Unternehmen ein regelkonformes Verhalten sicherstellt.[499] Somit ist es auch in einer monistisch geführten SE für die Gewährleistung der Einhaltung von Normen und den ungeschriebenen Organisationspflichten notwendig, ein Compliance-Management-System einzuführen.[500]

In einem SE-Konzern mit einer monistischen Führungsstruktur ist eine vollumfängliche Legalitätskontrolle durch den Verwaltungsrat begrenzt möglich. Nichtsdestotrotz hat der Geschäftsleiter der Obergesellschaft auch hier eine konzernweite Legalitätskontrollpflicht, um die ihm in der Obergesellschaft obliegende Rechtspflicht zu erfüllen. Die Aufgabe des Verwaltungsrates der Konzernobergesellschaft ist es, Schäden von den Konzernunternehmen abzuwenden und die Entwicklung unter Wirtschaftlichkeits- und Zweckmäßigkeitserwägungen zu beurteilen.[501] Bei der Ausführung der compliancespezifischen Maßnahmen muss wie bei dem SE-Konzern mit einer dualistischen Struktur die Form der Konzernierung berücksichtigt werden. Der Verwaltungsrat ist verpflichtet, mithilfe eines Compliance-Management-Systems Rechtsverstöße auch innerhalb der Tochtergesellschaften zu unterbinden, sofern diese zu Vermögens- oder Reputationsschäden der Muttergesellschaft führen können. Aus Art. 43 I 1 SE-VO, § 22 SEAG sowie § 39 SEAG i.V.m. § 93 I 2 AktG lässt sich somit eine konzernweite Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern mit einer monistischen Führungsstruktur begründen.

---

[496] *Teichmann*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann, SE, § 39 SEAG Rn. 7

[497] *Hüffer*, in: FS Roth, 299 (304); *Lutter*, in: FS Goette 2011, 289 (291); *Mertens/Cahn*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn 35; *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (404); *Winter*, in: FS Hüffer, 1103 (1104); *Hüffer/Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 12; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 47; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 52.

[498] Es wird angenommen, dass die Grundsätze des Siemens-Neubürger-Urteils über § 93 I AktG Anwendung finden. LG München I Urteil vom 10. 12.2013 Az. 5HK O 1387/10, 5HK O 1387/10 = ZIP 2014, 570.

[499] *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 36; *Koch*, WM 2009, 1013 (1015); a.A. *Busekist/Hein*, CCZ 2012, 1 (43 f.).

[500] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 12; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, AktG, § 91 Rn. 47; *Bürkle*, BB 2005, 565 (569); *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061 (2062); *Fleischer*, AG 2003, 291 (298), *ders*., BB 2008, 1070 (1072); *Rodewald/Unger*, BB 2006, 113; *Campos Nave/Bonenberger*, BB 2008, 734.

[501] Unterstützend die Compliance Pflicht als allgemeiner verbandsrechtliche Grundsatz betrachtend. *Merkt*, ZIP 2014, 1705 (1708).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

bb) Keine Leitungspflicht der geschäftsführenden Direktoren

Die Besonderheit im monistischen System liegt unter anderem darin, dass die Möglichkeit besteht, geschäftsführende Direktoren einzusetzen, die im Außenverhältnis die Geschäftsführung der Gesellschaft gem. § 40 II 1 SEAG übernehmen. So könnte angenommen werden, dass den geschäftsführenden Direktoren im Rahmen ihrer Tätigkeit eine Legalitäts- bzw. Legalitätskontrollpflicht und somit auch die Pflicht zukommt, mithilfe einer Compliance-Organisation rechtskonformes Verhalten innerhalb des Unternehmens sicherzustellen.

Die Geschäftsführung der geschäftsführenden Direktoren umfasst im Wesentlichen die laufenden Geschäfte.[502] Der Verwaltungsrat kann den geschäftsführenden Direktoren zusätzliche Aufgaben übertragen, sofern sie nicht dem Delegationsverbot unterliegen.[503] Die geschäftsführenden Direktoren dürfen im Bereich der Geschäftsführung grundsätzlich jede Aufgabe tätigen, die für die Führung der Gesellschaft notwendig ist, solange diese nicht unter die Zuständigkeit des Verwaltungsrates oder der Hauptversammlung fällt.[504] Das Verhältnis zwischen geschäftsführenden Direktoren und dem Verwaltungsrat ist von einer hierarchischen Rangfolge geprägt.[505] Im Innenverhältnis unterliegen die geschäftsführenden Direktoren gem. § 44 II SEAG den Weisungen des Verwaltungsrates. Da der Verwaltungsrat die Geschäftsführung jederzeit an sich ziehen kann, schränkt die Bestellung der geschäftsführenden Direktoren die Leitungsverantwortung des Verwaltungsrates nicht ein.[506] Dem Verwaltungsrat allein obliegt somit die Leitungsverantwortung.[507] Der Verwaltungsrat hat dafür Sorge zu tragen, dass sich die geschäftsführenden Direktoren im Außenverhältnis rechtskonform verhalten.[508] Somit kommt den geschäftsführenden Direktoren keine Leitungspflicht zu und diese können demnach auch nicht verpflichtet sein, eine Compliance-Organisation einzuführen.

[502] BT-Drucks. 15/3405, S. 39; *Reichert/Brandes*, ZGR 2003, 767 (789); *Neye/Teichmann*, AG 2003, 168 (178). Weiterführend zu den Aufgaben und der Stellung der geschäftsführenden Direktoren. *Ihrig*, ZGR 2008, 809.
[503] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 81.
[504] *Verse*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, § 44 SEAG Rn. 8 ff.
[505] *Thamm*, NZG 2008, 132.
[506] *Teichmann*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann, SE, S. 206.
[507] *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 43 SE-VO Rn. 5.
[508] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 78 a.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

2. SE-VO-spezifische Satzungsregelungen

Die rangniedere Stufe in der Normenpyramide[509] bilden die Satzungsregeln i.S.d. Art. 9 I b SE-VO. In diesen Regelungen könnte ebenso eine Compliance-Pflicht verankert sein. Für eine compliancespezifische Satzungsregelung müsste die SE-VO ausdrücklich Gestaltungsspielräume eröffnen.[510] Eine Vorschrift innerhalb der SE-VO, die vorgibt, dass mithilfe einer Satzungsregelung eine mögliche Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für das jeweilige Unternehmen geschaffen werden kann, besteht nicht. Die satzungsspezifischen Regelungen innerhalb der SE beziehen sich primär auf die Wahl des Leitungssystems i.S.d. Art. 38 b SE-VO oder auf die Bestellung der jeweiligen Organmitglieder, i.S.d. Art. 40 II SE-VO, Art. 39 II 2 SE-VO, Art. 43 III SE-VO und deren Beschlussfähigkeit i.S.d. Art. 50 I SE-VO. Somit gibt es keinen SE-VO spezifische Satzungsregelung zur Implementierung eines Compliance-Management-Systems.

3. Ausführungsgesetze der Sitzstaaten

Eine Compliance-Pflicht könnte auf der rangniederen Ebene der Normenpyramide in den speziellen Ausführungsgesetzen des Sitzstaates verankert sein. Bei fehlender Regelung durch die SE-VO bzw. bei fehlender Regelung mittels SE-VO spezifischen Satzungsbestimmungen gelten gem. Art. 9 I c i SE-VO die mitgliedsstaatlichen Rechtsvorschriften, die die nationalen Gesetzgeber aufgrund der in der SE-VO enthaltenen Ermächtigungen erlassen haben, um den Mitgliedsstaaten die Möglichkeit zu erhalten, die Besonderheiten des nationalen Gesellschaftsrechts zu berücksichtigen.[511] Der deutsche Gesetzgeber hat sowohl im SEAG[512], den Ausführungsbestimmungen der Verordnung, als auch im SEBG, den Beteiligungsrechten der Arbeitnehmer, spezielle Regelungen erlassen.

Im SEAG finden sich vornehmlich die Regelungen hinsichtlich der Ausgestaltung einer SE mit monistischer Leitungsstruktur. Wie bereits erwähnt, konkretisiert § 22 SEAG die Regelung des Art. 43 I 1 SE-VO, der dem Verwaltungsrat die Geschäftsführung zuweist. In § 22 I SEAG wird nochmals verdeutlicht, dass der Verwaltungsrat die Gesellschaft leitet sowie die Grundlinien ihrer Tätigkeit vorgibt und deren Umsetzung bestimmt.

Weitere Regelungen insbesondere für das dualistische Leitungssystem, die auf eine Compliance-Pflicht für diese Leitungssystem hinweisen, liegen nicht vor. In dem SEBG sind

[509] *Hommelhoff*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann, Europäische Gesellschaft, S. 15.
[510] *Schwarz*, Art. 9 SE-VO Rn. 43.
[511] *Kuhn*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 2 Rn. 12 ff.
[512] Für die Auslegung der SE-AG ist das europäische Gemeinschaftsrecht, insbesondere die SE-VO, heranzuziehen. *Horn*, DB 2005, 147.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ebenso keine Regelungen, die auf eine Compliance-Pflicht hinweisen, vorhanden, sodass sowohl aus den Regelungen des SEAG als auch des SEBG keine alleinige Compliance-Pflicht begründet werden kann.

4. Nationale Regelungen

Weiterhin könnte eine Compliance-Pflicht gem. Art. 9 I c ii SE-VO aus den mitgliedsstaatlichen Rechtsvorschriften begründet werden. Aufgrund der Verweisung auf nationale Vorschriften, insbesondere die des Aktienrechts, könnten die vorgenannten Regelungen, die gemäß der Diskussion zur Compliance-Pflicht in Bezug auf nationale AGs bzw. Aktienkonzerne gelten, ebenso auf die SE mit Sitz in Deutschland anzuwenden sein. Das nationale Recht umfasst dabei nicht nur die jeweiligen nationalen Gesetze des Sitzstaates, sondern auch das entsprechende Richterrecht.[513] Nach h.M. ist der Verweis auf das mitgliedsstaatliche Recht keine Gesamtnormverweisung[514], sondern eine Sachnormverweisung. Es findet keine Zwischenschaltung des internationalen Privatrechts statt, sodass das nationale materielle Recht des jeweiligen Sitzstaates unmittelbar zur Anwendung kommt.[515] Für diese Einordnung sprechen zum einen der Wortlaut der meisten Verweisungsnormen, wie beispielsweise der Art. 53 SE-VO, und zum anderen die Anmerkungen im Erwägungsgrund 9 der Verordnung, wonach – sofern für das Funktionieren der SE eine gemeinschaftsrechtliche Regelung nicht notwendig war – auf das Aktienrecht des jeweiligen Sitzstaates abgestellt werden kann.[516]

a) Pflicht zum Risikomanagement gem. § 91 II AktG

Eine Compliance-Pflicht für eine SE könnte in der Pflicht zum Risikomanagement gem. Art. 9 I c II SE-VO i.V.m. § 91 II AktG verankert sein. Dabei gilt § 91 II AktG für eine SE unabhängig davon, ob diese monistisch oder dualistisch organisiert ist.

Zu den ausdrücklichen Aufgaben der Geschäftsleitung gehören die Einrichtung eines Risikofrüherkennungs- und darüber hinaus eines Überwachungssystems.[517] Die aus Art. 9 I c

[513] *Hirte*, DStR, 2005, 653 (654); *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. SE-VO 52 Rn. 12; *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 39 SE-VO Rn. 5; *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 39 SE-VO Rn. 10; Art. 43 SE-VO Rn.11.
[514] Für das Konzernrecht wird von einer Gesamtnormverweisung ausgegangen, so auch *Brandt/Scheifele*, DStR, 547 (533); *Wagner*, NZG 2002, 985 (989); *Jaecks/Schönborn*, RIW 2003, 254 (257). Siehe B.II. 3.b.)
[515] *Brandt/Scheifele*, DStR 2002, 547 (553); *Schäfer*, in: MünchKomm-AktG, Art. 9 SE-VO Rn. 3, *Schwarz*, Einleitung SE-VO Rn. 128; *Wagner*, NZG 2002, 985 (987ff.); *Hommelhoff*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann,SE, S. 19; a.A. *Drinhausen/Teichmann*, in: van Hulle/Maul/Drinhausen, Hdb. SE, Absch. 3 Rn. 12; *Jaecks/Schönborn*, RIW 2003, 254 (257).
[516] *Schürnbrand*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 9 SE-VO Rn. 35.
[517] *Schwarz*, Art. 39 SE-VO Rn 15; *Paefgen*, in: KölnKomm-AktG, Art. 39 SE-VO Rn. 19.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

II SE-VO i.V.m. § 91 II AktG zugewiesenen Pflichten müssten so weitreichend sein, dass hiervon ebenso die Implementierung eines Compliance-Management-System umfasst ist. Da auch aus Rechts- bzw. Compliance-Verstößen bestandsgefährdende Risiken entstehen können, besteht zwischen einem Risikomanagementsystem gem. § 91 II AktG und einem Compliance-Management-System ein enger Zusammenhang.[518] Die Einführung eines Compliance-Management-Systems kann bei einer entsprechenden Risikolage notwendig sein, sofern eine Bestandsgefährdung des Unternehmens vorläge. Die Einschränkung auf bestandsgefährdende Risiken macht jedoch auch deutlich, dass die Regelung nicht verpflichtet, sämtlichen Rechtsverstößen und damit bedingt auch Compliance-Verstößen in der Gesellschaft vorzubeugen.[519]

Gemäß der Gesetzesbegründung des § 91 II AktG erstrecken sich zwar die Pflichten zur Früherkennung bestandsgefährdender Entwicklungen auch auf ein Konzern, somit auch auf den SE-Konzern,[520] da allerdings nicht alle Compliance-Risiken von § 91 II AktG umfasst werden, kann aus Art. 9 I c II SE-VO i.V.m. § 91 II AktG keine vollumfängliche Einführungspflicht eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern abgeleitet werden.

b) Deutscher Corporate Governance Kodex

Durch die Verweisung des Art. 9 I c ii SE-VO auf das nationale Aktienrecht gelten ebenfalls § 161 I AktG bzw. die Regelungen des DCGK.[521] Hieraus könnte sich eine Compliance-Pflicht für einen SE Konzern ableiten lassen. In der Präambel des DCGK wird explizit erwähnt, dass der DCGK auch auf SE Anwendung findet. Die Regelungen sind zwar für eine nationale AG mit einer dualistischen Struktur entwickelt worden, finden jedoch ebenso auf eine SE mit dualistischer Struktur sowie analog auf eine SE mit monistischer Führungsstruktur Anwendung.[522] In Abs. 7 und 8 der DCGK-Präambel werden explizit die Besonderheiten des Governance-Systems beschrieben, die aufgrund der Ausführungen sowohl bzgl. der Wahl der Leitungssysteme als auch hinsichtlich der Ausgestaltung der Mitbestimmungsregelungen eindeutig für die Anwendung der DCGK-Regelungen auf die

[518] Ausführlich zum Zusammenhang zwischen Compliance-Management und Risikomanagement, *Schulz*, in: Kessler, Hdb. Unternehmensfinanzierung im Mittelstand, S. 309 ff. *Kark*, Compliance-Risikomanagement, S. 12 ff.; Dazu ebenso Begr. RegE KonTraG, BT-Drucks. 13/9712, S. 15.
[519] *Kort*, in: GroßKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 35; *Hauschka/Moosmayer/Lösler*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 1 Rn. 29; *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 91 AktG Rn. 21.
[520] Siehe C.I.2.b)cc).
[521] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 39 SE-VO Rn. 3.
[522] *v. Werder/ Bachmann*, in: DCGK-Komm, Präambel, S.64.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Rechtsform der SE sprechen.[523] Auf die SE mit Sitz in Deutschland mit einer dualistischen Leitungsstruktur finden die Ziff. 3 und 4 DCGK im Rahmen der Regelung des Vorstandsrechts direkt Anwendung.[524] Diese Regelungen werden in Bezug auf die SE mit monistischer Struktur analog angewendet. Somit gilt auch die Ziff. 4.1.3 DCGK, die ein Compliance-Management-System für ein Unternehmen empfiehlt, ebenso für die Rechtsform der SE. Da sich die compliancespezifische Empfehlung des Kodexes gem. Ziff. 4.1.3 DCGK auch speziell an Konzernunternehmen richtet, muss die Geschäftsleitung für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien sorgen und auf deren Beachtung auch innerhalb eines SE-Konzerns durch die Konzernunternehmen hinwirken. Wie bereits vorab im Rahmen der Prüfung der Compliance-Pflicht für einen Aktienkonzern erwähnt, handelt es sich bei Ziff. 4.1.3 DCGK lediglich um eine deklaratorische Wiedergabe des geltenden Rechts, sodass von dieser Regelung im Zusammenhang mit der „*Entsprechenserklärung*“ gem. § 161 I AktG keine faktische Wirkung ausgehen kann. Die Regelungen des Kodexes weisen ebenso keinen Rechtsnormcharakter[525] auf und können keine Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern begründen. Die DCGK-Regelung kann lediglich als eine Tendenz bzw. eine Empfehlung zu sehen sein.

5. Regelungen nationaler Satzungsbestimmungen

Auf der rangniederen Stufe der Normenpyramide finden sich gem. Art. 9 I c iii SE-VO alle anderen Satzungsbestimmungen, die nach dem Recht des jeweiligen Sitzstaates zulässig sind. Im Rahmen einer Satzungsregelung auf nationaler Ebene gilt die Satzungsstrenge des § 23 V AktG. Als ungeschriebene Gestaltungsgrenze sind die Regelungen der SE-VO zu beachten.[526] Innerhalb dieser Regelungen, in der die SE nur insoweit von den nationalen Normen abweichen kann, als es auch der nationalen AG erlaubt ist,[527] lässt sich keine explizite Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern begründen.

6. Regelungen des allgemeinen Verkehrsrechts

Diejenigen Regelungen, die sich nicht explizit der Struktur der Normenpyramide zuordnen lassen, stehen bildlich gesprochen neben der Normenpyramide. Sofern diese Regelungen allerdings dem allgemeinen Verkehrsrecht zuzuordnen sind, gelten diese gem. Art. 9 III SE-

[523] *v. Werder/Bachmann*, in: DCGK-Komm, Präambel, S. 63 f.
[524] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 39 SE-VO Rn. 3.
[525] Siehe C.I.4.a)dd).
[526] *Schwarz*, Art. 9 SE-VO Rn. 44 ff.
[527] *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 9 SE-VO Rn. 48.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

VO dennoch für eine SE. Das allgemeine Verkehrsrecht umfasst das Steuer-, Vertrags-, Delikts- und Kapitalmarktrecht, aber auch das öffentliche Gewerbe- und Aufsichtsrecht.[528]

Unterstützt wird die Anwendbarkeit durch die Anmerkungen des Erwägungsgrundes 10, wonach, sofern Regelungen des Steuerrechts, Wettbewerbsrechts, des gewerblichen Rechtschutzes und des Insolvenzrechts sowie weiterer Rechtsbereiche von der SE-VO nicht umfasst sind, die nationalen Rechtsvorschriften gelten.[529]

a) Branchenspezifische Regelungen

Zunächst könnte eine Anwendung der branchenspezifischen Regelungen auf den SE-Konzern in Betracht zu ziehen sein, um gegebenenfalls über eine analoge Anwendung eine Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern zu begründen. Gem. Art. 9 III SE-VO gelten die Regelungen des allgemeinen Verkehrsrechts, worunter auch die branchenspezifischen Regelungen, so die § 25 a KWG, § 33 I WpHG i.V.m. § 25 a KWG, § 29 VAG, § 153 AO fallen, für die SE wie für jede andere natürliche und juristische Person.

Da jedoch, wie bereits erwähnt, sowohl für das Einzelunternehmen als auch für den Konzern aufgrund der Branchenspezifität der jeweiligen Regelungen keine Analogie gebildet werden kann, kann auch hier keine Rechtspflicht zur Implementierung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern begründet werden.

b) Haftung für unterlassene Aufsichtsmaßnahmen gem. § 130 I OWiG

Eine konzernweite Compliance-Pflicht könnte in § 130 I OWiG liegen. Diese Norm gilt gem. Art. 9 III SE-VO ebenso aufgrund der Grundsätze des allgemeinen Verkehrsrechts für einen SE-Konzern. Gemäß den Tatbestandsvoraussetzungen bezieht sich die Vorschrift auf Betriebe und Unternehmen unabhängig von deren Rechtsform.[530] Unter der Annahme, dass eine SE-Konzernobergesellschaft als Inhaber i.S.d. § 130 I OWiG agieren könnte, würde dieser auch gegenüber Tochtergesellschaft eine Aufsichtspflicht obliegen. Ein Compliance-Management-System geht jedoch über den Schutz von einer reinen Aufsichtspflichtverletzung hinaus. Die Voraussetzung der tatsächlich begangenen Zuwiderhandlung des § 130 I OWiG widerspricht, wie bereits erwähnt, dem präventiven Gedanken eines Compliance-Management-Systems.[531] Unter Berücksichtigung dieser Aspekte wäre richtigerweise eine generelle konzernweite Compliance-Pflicht aus § 130 I OWiG für einen SE-Konzern abzulehnen.

[528] *Schürnbrand*, in: Habersack/Drinhausen, Art. 9 SE-VO Rn. 55.
[529] *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 9 SE-VO Rn. 27.
[530] *Bohnert/Krenberger/Krumm*, OWiG-Komm, § 130 OWiG Rn. 5.
[531] *Lang*, Corporate Compliance, S. 83; *Ibes*, Zentrale vs. dezentrale Compliance, S. 33.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

c) Haftung für den Verrichtungsgehilfen gem. § 831 I BGB

Eine Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern könnte sich aus § 831 I BGB begründen. Die Norm des Deliktsrechts ist gem. Art. 9 III SE-VO auf die SE anwendbar. Grundsätzlich kann in einem SE-Konzern die Tochtergesellschaft als juristische Person i.S.d. § 831 I BGB als Verrichtungsgehilfe angesehen werden. Um auch hier die Möglichkeit einer konkreten Tätigkeitszuweisung gegenüber dem Verrichtungsgehilfen – wie dies in § 831 I BGB gefordert ist – bejahen zu können, müsste die herrschende Gesellschaft sehr stark in das Handeln der abhängigen Gesellschaft eingreifen. Die Muttergesellschaft kann allerdings lediglich die Leitlinien der Unternehmenstätigkeit vorgeben,[532] an denen sich das abhängige Unternehmen orientieren sollte. Somit kann nicht von einer konkreten Tätigkeitszuweisung gesprochen werden. Demnach kann dem Geschäftsherrn auch nicht die Pflicht obliegen, allgemeine Maßnahmen i.S.d. der Einführung einer Compliance-Organisation zu treffen. Somit ist § 831 I BGB als Rechtsgrundlage für eine konzernweite Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern abzulehnen.

d) Betriebliche Organisationspflicht gem. § 823 I BGB

Die Compliance-Pflicht könnte auch aufgrund der betrieblichen Organisationspflicht gem. § 823 I BGB für einen SE-Konzern bestehen. § 823 BGB findet ebenso über die Regelungen des allgemeinen Verkehrsrechts i.S.d. Art. 9 III SE-VO auf eine SE Anwendung. Eine konzernweite Anwendung käme im Falle der Delegation von Verkehrssicherungspflichten i.S.d. § 823 I BGB in Betracht. Der Konzernobergesellschaft erwächst eine Verkehrssicherungspflicht über eine in der Konzernobergesellschaft liegende Gefahrenquelle. Somit hat diese die notwendigen Vorkehrungen zum Schutz Dritter zu schaffen, d.h. vor allen Personen, mit deren Gefährdung derjenige, dem die Verkehrssicherungspflicht obliegt, rechnen muss. Die betriebliche Organisationspflicht dient dazu, Dritte vor räumlich-sachlichen Gefahrenquellen zu schützen. Compliance-Verstöße zählen wie bereits erwähnt nicht zu den räumlich-sachlichen Gefahrenquellen. Eine konzernweite Pflicht zur Schaffung einer Compliance-Organisation für einen SE-Konzern auf Grundlage einer betrieblichen Organisationpflicht i.S.d. § 823 I BGB ist abzulehnen.

7. Standards

Fraglich ist, inwiefern die durch Wirtschaftsprüfer oder Institute entwickelte Standards dem allgemeinen Verkehrsrecht zuzuordnen sind. Da diese Regelungen jedoch, wie bereits

[532] Siehe C.I.3.b)cc).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

erörtert, keinen Rechtsnormcharakter aufweisen,[533] kann die Frage der Anwendbarkeit dahinstehen. Standards können per se keine Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Management-System für einen SE-Konzern begründen.

8. Zusammenfassung

Grundsätzlich findet die Compliance-Pflicht im Aktienrecht in der allgemeinen Leitungspflicht des Vorstandes gem. §§ 76 I, 93 I AktG ihren gesetzlichen Niederschlag, sodass bei einer entsprechenden Gefährdungslage des Unternehmens die Pflicht besteht, ein Compliance-Management-System einzurichten. Die Wahrnehmung der Legalitätspflicht bzw. Legalitätskontrollpflicht sowie die damit verbundene Compliance-Pflicht sind Aufgaben des Vorstandes, sowohl in einem Einzelunternehmen als auch in einem Konzern.

Eine Compliance-Pflicht ist für einen SE-Konzern mit einer dualistischen Leitungsstruktur der Obergesellschaft ebenso in der Leitungsverantwortung i.S.d. Art. 39 I SE-VO sowie in der durch die Leitungsverantwortung implizierten haftungsrechtlichen Verantwortung zu sehen. Die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit des § 93 I AktG findet über den Art. 51 SE-VO Anwendung. Für eine SE mit dualistischer Führungsstruktur bedeutet dies, dass das Leitungsorgan der Konzernobergesellschaft im Rahmen seiner Legalitätskontrollpflicht bzw. Schadensabwendungspflicht Schäden, die der Konzernobergesellschaft aufgrund einer Rechtsverletzung in einer Tochtergesellschaft drohen könnten, abzuwenden hat. Der Umfang der Pflicht richtet sich nach dem für die Muttergesellschaft zu erwartenden Schaden im Innenverhältnis.

Eine Compliance-Pflicht für eine SE mit einer monistischen Leitungsstruktur ist auch in der Leitungsverantwortung des Verwaltungsrates gem. Art. 43 I 1 SE-VO i.V.m. § 22 SEAG verankert. Der nationale Haftungsmaßstab der Verwaltungsratsmitglieder findet über § 39 SEAG i.V.m. § 9 I c i SE-VO Anwendung, wonach der deutsche Gesetzgeber aufgrund der Ermächtigung des Art. 43 IV SE-VO geregelt hat, dass für die Sorgfaltspflicht und die Verantwortlichkeit der Verwaltungsratsmitglieder der § 93 I AktG entsprechend gilt. Innerhalb der in der Leitungsverantwortung des Verwaltungsrates implizierten Legalitäts- und Legalitätskontrollpflicht obliegt wie dem Leitungsorgan auch dem Verwaltungsrat ein Ermessen, sodass je nach Gefährdungslage Compliance-Maßnahmen ergriffen werden müssen. Die Legalitätskontrollpflicht des Verwaltungsrates ist auch in einem monistischen Modell primär auf die Schadensabwendung der Konzernobergesellschaft begrenzt. Bezüglich

[533] Siehe C.I.4.b)cc).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

der Ausgestaltung der Compliance-Maßnahmen, die die Obergesellschaft vor Schäden bzw. Inanspruchnahme schützen sollen, steht dem Verwaltungsrat ein eigenes unternehmerisches Ermessen zu. Die Durchsetzung der angedachten Maßnahmen muss entsprechend der Form der Konzernierung angepasst werden. Aus der Geschäftsführungspflicht der geschäftsführenden Direktoren kann keine Compliance-Verpflichtung abgeleitet werden, da das Verhältnis gegenüber dem Verwaltungsrat von einer hierarchischen Struktur geprägt ist und der Verwaltungsrat die Letztverantwortung trägt.

Darüber hinaus kann angeführt werden, dass dem Leitungsorgan bzw. Verwaltungsrat der Konzernobergesellschaft eine sog. Aufsichtspflicht i.S.d. § 130 I OWiG obliegt, die sich jedoch nicht als vollumfängliche Compliance-Pflicht deuten lässt, sondern lediglich die Obergesellschaft vor buß- bzw. strafrechtlicher Inanspruchnahme schützen solle. Auch die Organisationspflichten aus § 831 I BGB sowie aus § 823 I BGB können allein keine belastbare Grundlage für eine Compliance-Pflicht bilden. Sie können aber als Indiz für eine Compliance-Pflicht gewertet werden. Dies gilt ebenso für die branchenspezifischen Regelungen, die eine Art „*Vorreiterrolle*“ in Bezug auf Compliance auch für den SE-Konzern einnehmen. Sowohl die Regelungen des DCGK, insbesondere Ziff. 4.1.3 DCGK, als auch die Aussagen des IDW PS 980 und des ISO 19600 Standards stützen die Annahme einer konzernweiten Compliance-Pflicht. Somit besteht für die jeweilige Konzernleitung – je nach Gefährdungslage – die Pflicht, eine Compliance-Organisation zu implementieren.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

III. Rechtliche Vorgaben für die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland

Die Einführung und die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems gelten als zentrale Aufgabe der Unternehmensleitung. Ihr kommt bei der Ausgestaltung ein Ermessen zu. Wird die Compliance-Aufgabe mangelhaft wahrgenommen, kann dies zur Haftung der Unternehmensleitung führen.

Da die Elemente einer Compliance-Organisation gesetzlich nicht normiert sind, dient im Folgenden ein Vergleich von internationalen Regelungen, Standards und der Leitentscheidung des „*Siemens-Neubürger-Urteils*" zur Ermittlung derjenigen Elemente, die für ein effektives Compliance-Management-Systems eines SE-Konzerns notwendig sind. Die inhaltliche Ausgestaltung der Elemente erfolgt in einem weiteren Schritt. Ziel ist die Entwicklung eines Compliance-Management-Systems, das an die Besonderheiten eines SE-Konzerns mit Sitz in Deutschland angepasst ist.

1. Compliance als zentrale Aufgabe der Konzernleitung

Compliance gilt als Leitungsaufgabe der Konzernleitung. Die Konzernleitung hat für eine ordnungsgemäße Compliance-Organisation zu sorgen und im Zuge der Gesamtleitungsaufgabe einheitliche Konzernrichtlinien vorzugeben, die als Grundlage der konzernweiten Compliance-Organisation dienen.[534]

Die Aufgabe eines Compliance-Management-Systems ist in erster Linie, die Compliance-Verstöße im Unternehmen zu verhindern sowie das Risiko einer Sorgfaltspflichtverletzung im Rahmen der Haftung der Unternehmensleitung zu reduzieren.[535] Aufgrund des weiten unternehmerischen Ermessensspielraums steht die Geschäftsleitung der Konzernobergesellschaft vor einer großen Herausforderung. Bei der Ausgestaltung einer Compliance-Organisation seitens der Unternehmensleitung bedarf es einer prognostischen unternehmerischen Entscheidung wie sie die „*Business Judgement Rule*"[536] i.S.d § 93 I 2 AktG voraussetzt. Dabei präzisiert die „*Business Judgement Rule*" die Anforderungen an eine unternehmerische Entscheidung und begrenzt die Haftung für Pflichtverletzungen der Unternehmensleitung. Bei der Ausgestaltung eines Compliance-Management-System für

[534] *Schneider*, in: Krieger/Schneider, Hdb. Managementhaftung, § 8 Rn. 17.
[535] Siehe C.I.5.
[536] Die „*Business Judgement Rule*" fand durch die „*ARAG-Garmenbeck-Entscheidung*" Eingang in das Aktienrecht. BGH v. 21.04.1997 – II ZR 175/95 = BGHZ 135, 244. Im Jahr 2005 sind durch das „*Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts*" (UMAG) einzelne Bestimmungen des AktG geändert worden. In diesem Zuge wurde die sog. „*Business Judgement Rule*" in § 93 I 2 AktG eingeführt. BT-Drucks. 15/5092.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

einen SE-Konzern sind im Rahmen der unternehmerischen Entscheidung beispielsweise die Konzernstruktur, die Organisationsstruktur sowie die SE-spezifischen Besonderheiten der Führungsstruktur zu berücksichtigen.

Grundsätzlich obliegen der Unternehmensleitung die Leitungsverantwortung des Konzerns und basierend auf der Legalitätskontrollpflicht die Pflicht, entsprechende Compliance-Maßnahmen einzuführen, um Schäden von der Obergesellschaft abzuwenden. Aufgrund des großen Ermessensspielraums muss die inhaltliche Ausgestaltung der Compliance-Pflichten einzelfallbezogen beurteilt werden. Es lassen sich jedoch drei Bereiche festlegen, die in den Pflichtenkreis der Unternehmensleitung in Bezug auf die Compliance-Organisation fallen: Prävention, Überwachung und Sanktion.[537] Im Rahmen der Prävention obliegt es der Unternehmensleitung, über die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems zu entscheiden.[538] Um eine sachgerechte Beurteilung hierüber abgeben zu können, muss sich die Unternehmensleitung einen Überblick über die Unternehmenssituation verschaffen und anhand der festgestellten Risiken die notwendigen Entscheidungen über Compliance-Maßnahmen treffen.[539] Liegen konkrete Verdachtsmomente in Bezug auf einen möglichen Compliance-Verstoß vor, müssen Untersuchungen eingeleitet werden. Der Unternehmensleitung steht in Bezug auf den Umfang und die Intensität der Maßnahmen sowie der Art der Sanktionierung ein Ermessen zu.[540] Sofern Rechtsverstöße festgestellt wurden, gilt es, die bestehende Struktur zu überprüfen und ggf. anzupassen. Die kontinuierliche Weiterentwicklung der Compliance-Organisation fällt ebenso in den Pflichtenkreis der Unternehmensleitung, sodass die Optimierung und Nachjustierung des Systems eine notwendige Maßnahme darstellt.[541]

Die Legalitätskontrollpflicht findet innerhalb der Konzernstruktur ihre Grenzen, sodass die Unternehmensleitung nur dort der Pflicht nachkommen kann, wo ihr dies überhaupt möglich ist. Innerhalb eines Vertragskonzerns auf Grundlage eines Beherrschungsvertrages stehen der Unternehmensleitung weitreichende Weisungsrechte gem. § 308 AktG zu, über die es der Konzernleitung möglich ist, die Maßnahmen zur Implementierung einer Compliance-Organisation oder zur Verfolgung von etwaigen Compliance-Verstößen umzusetzen oder Auskünfte einzuholen.

[537] *Bürgers*, ZHR 179 (2015), 173 (176).
[538] *Paefgen*, WM 2016, 433.
[539] *Reichert/Ott*, NZG 2014, 241 (242).
[540] *Reichert/Ott*, NZG 2014, 241 (242).
[541] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 56.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Innerhalb des faktischen Konzerns obliegt der Unternehmensleitung jedoch kein Weisungsrecht, sodass es im faktischen Konzern Schwierigkeiten bereitet, die Compliance-Maßnahmen umzusetzen.[542] Besonders bei der Durchführung von Kontrollmaßnahmen[543] oder bei der Erlangung compliancerelevanter Informationen[544] kann das fehlende Weisungsrecht nachteilig auswirken.

2. Haftung

Um den Gestaltungsspielraum der Unternehmensleitung in Bezug auf die Compliance-Organisation einzugrenzen, bedarf es der Darstellung der Voraussetzungen der „*Business Judgement Rule*". Nimmt die Unternehmensleitung die Compliance-Verantwortung mangelhaft wahr, kann bei Vorliegen einer Pflichtverletzung i.S.d. § 93 I 2 AktG eine Schadensersatzhaftung gegenüber der Gesellschaft aus § 93 II AktG erwachsen. Dies kann zum einen der Fall sein, wenn die Unternehmensleitung die Compliance-Pflicht nicht wahrnimmt, und zum anderen, wenn die Compliance-Maßnahmen nicht korrekt ausgewählt wurden.

a) Leitungssysteme

Sowohl innerhalb eines SE-Konzerns mit dualistischer Leitungsstruktur als auch mit monistischer Leitungsstruktur kommt § 93 I 2 AktG – wie bereits erörtert – über die Verweisungsnormen, die innerhalb der SE-VO verankert sind, zur Anwendung.[545]

aa) Dualistisches Leitungssystem

Innerhalb des dualistischen Leitungssystems gilt § 93 I 2 AktG für die Mitglieder des Leitungsorgans. Hier kann dahinstehen, ob diese Norm über die Verweisungsnorm des Art. 51 SE-VO, wonach die Mitglieder des Leitungsorgans gemäß den im Sitzstaat der SE für Aktiengesellschaften maßgeblichen Rechtsvorschriften haften, oder aber über die Verweisungsnorm des Art. 9 I c ii AktG zur Anwendung kommt. Für die Mitglieder des Leitungsorgans wird pflichtgemäßes Handeln unwiderleglich vermutet, sofern die Tatbestandsmerkmale der „*Business-Judgement-Rule*" des § 93 I 2 AktG vorliegen. Demnach liegt keine Pflichtverletzung vor, wenn das Mitglied des Leitungsorgans *„bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln"*.

[542] *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 (419).
[543] Siehe C.III.5.g).
[544] Siehe C.III.5.f).
[545] Siehe B.II.3.b).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(1) Unternehmerische Entscheidung

Eine unternehmerische Entscheidung liegt bei einer Auswahl der dem Interesse der Gesellschaft am besten dienenden Handlungsmöglichkeit.[546] Ein Unterlassen ohne das Wissen um Handlungsalternativen ist keine Entscheidung, sondern ein Pflichtversäumnis.[547] Die Entscheidung ist von einer zukunftsbezogenen Prognose geprägt.[548] Bei der Beurteilung der Entscheidung wird die ex-ante-Sicht zugrunde gelegt.[549] Die Mitglieder des Leitungsorgans können bei der Abwägung ihrer Entscheidung lediglich auf die ihnen zu dem Zeitpunkt zuvor bekannten Informationen und Prognosen abstellen.[550]

(2) Handeln zum Wohle der Gesellschaft

Die Unternehmensleitung handelt zum Wohle der Gesellschaft, wenn die Entscheidung dazu dient, längerfristig den Ertrag des Unternehmens zu stärken und die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens, seiner Produkte und Dienstleistungen zu fördern.[551] Diese Entscheidung muss unabhängig von persönlichen Interessenkonflikten, Fremdeinflüssen und unmittelbaren Eigennutz getroffen werden.[552]

(3) Handeln auf Grundlage angemessener Information

Die Unternehmensleitung muss alle verfügbaren Informationsquellen sowohl tatsächlicher als auch rechtlicher Art ausschöpfen. Auf dieser Grundlage hat diese die Vor- und Nachteile der bestehenden Handlungsmöglichkeiten abzuschätzen und den erkennbaren Risiken Rechnung zu tragen.[553] Das Ausmaß der gebotenen Information bestimmt sich nach dem jeweiligen Einzelfall. Je riskanter das Geschäft ist, desto umfangreichere Informationen müssen der Entscheidung zugrunde gelegt werden. Die Entscheidungskriterien sind vornehmlich betriebswirtschaftliche Aspekte.[554]

[546] *Spindler*, in: MünchKomm-AktG, § 93 AktG Rn. 14 ff.; *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 93 AktG Rn. 4 f.
[547] *Kock/Dinkel*, NZG 2004, 441 (443); *Semler*, in: FS Ulmer, S. 640; *Paefgen*, AG 2004, 245 (251).
[548] BT-Drucks., 15/5092, S. 11.
[549] BGHZ, 69, 207 (213); BGHZ 75, 96 (113); BGHZ 126, 181 (193).
[550] Eingehend zum Thema „Hindsight Bias“ *Bachmann*, ZHR 177 (2013), 1 (4 ff.).
[551] BR-Drucks, 3/05, S. 19.
[552] BGHZ 135, 244 (253); *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn. 72.
[553] BGH, Beschluss vom 14.07.2008 – II ZR 202/07, NZG 2008, 751 Rn. 14.
[554] *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstandes einer AG, S. 39.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(4) Weitere Tatbestandsmerkmale

Ausgeschlossen ist das Fehlverhalten allerdings dann, wenn das Leitungsorgan gutgläubig war. Grundsätzlich muss die Unternehmensleitung selbst an die Richtigkeit der Entscheidung geglaubt haben.[555]

Für die Haftung wird ein Verschulden vorausgesetzt, das auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit i.S.d. § 276 II BGB beruht.[556] Für die Mitglieder des Leitungsorgans gilt ein objektiver typisierter Verhaltensmaßstab. Dies bedeutet, dass sie für die Fähigkeiten und Kenntnisse einzustehen haben, die ihre Aufgabe und Funktion erfordern.[557] Die Mitglieder des Leitungsorgans haften für eigenes Verschulden gesamtschuldnerisch gem. Art. 93 II AktG.

Ebenso von Bedeutung ist bei der Inanspruchnahme von Organmitgliedern die Beweislastumkehr. Im Rahmen der Beweislastumkehr muss die Unternehmensleitung nachweisen, dass sie die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters im Zuge der unternehmerischen Entscheidung anerkannt hat.[558] Die Mitglieder haben sowohl darzulegen, dass sie die Sorgfaltspflicht beachtet haben, als auch, dass die Pflichterfüllung nicht möglich war. Gelingt dies nicht, haften die Mitglieder des Leitungsorgans als Gesamtschuldner gem. § 93 II AktG gegenüber der Gesellschaft auf Schadensersatz.

bb) Monistisches Leitungssystem

Auch im monistischen Leitungssystem findet § 93 I 2 AktG sowohl auf die Mitglieder des Verwaltungsrates als auch die geschäftsführenden Direktoren Anwendung.

(1) Verwaltungsrat

In Art. 51 SE-VO verweist bzgl. Haftungsfragen von Organmitgliedern auf nationales Recht. Dieser Verweis läuft ins Leere, da im deutschen Recht keine Regelungen für das monistische System existieren.[559] Auf Basis der Ermächtigung des Art. 43 IV SE-VO wurden in § 39 SEAG neue Regelungen getroffen, die für Verwaltungsratsmitglieder ebenso auf die Haftungsnorm des § 93 AktG verweisen, sodass ebenfalls § 93 I 2 AktG gilt. Hinsichtlich des Verschuldens gilt für die Verwaltungsratsmitglieder in der monistischen SE wegen ihrer Geschäftsführungsverantwortung der objektivierte typisierte Verhaltensmaßstab. Ein

[555] BR-Drucks, 3/05, S. 19; *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn. 76.
[556] *Hüffer/Koch*, in: Hüffer/Koch, § 93 AktG Rn. 14.
[557] BGH, Urteil v. 28.10.1971, II ZR 49/70, WM 1971, 1548 (1549).
[558] Weitere Ausführungen *Goette*, ZGR 1995, 648 ff.
[559] Siehe B.II.3.b).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Verwaltungsratsmitglied, das gleichzeitig ein geschäftsführender Direktor ist, unterliegt dabei einem strengeren Maßstab als ein nicht geschäftsführendes Mitglied.[560]

(2) Geschäftsführende Direktoren

Die Haftung der geschäftsführenden Direktoren ist in Art. 43 IV SE-VO i.V.m. § 40 VIII SEAG geregelt. Diese verweisen auf § 93 AktG, sodass auch für die geschäftsführenden Direktoren die „*Business-Judgement Rule*" des § 93 I 2 AktG gilt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die geschäftsführenden Direktoren gegenüber dem Verwaltungsrat weisungsabhängig – ähnlich einem GmbH-Geschäftsführer – sind.[561] Dies hat zur Folge, dass ein geschäftsführender Direktor aufgrund einer durch das Verwaltungsratsmitglied erfolgten rechtmäßigen Weisung von der Haftung gegenüber der Gesellschaft befreit ist;[562] es sei denn, es handelt sich um eine rechtswidrige Weisung.[563] Sofern die Verwaltungsratsmitglieder im Rahmen der Überwachungstätigkeit feststellen, dass die geschäftsführenden Direktoren eine Pflichtverletzung begangen haben, sind diese in Anlehnung an die Rechtsprechung zur nationalen AG verpflichtet, Schadensersatzansprüche gegen die geschäftsführenden Direktoren gem. § 40 VIII SEAG, 93 I AktG geltend zu machen.[564]

b) Delegation

Unter Bezugnahme auf das umfangreiche Pflichtenprogramm der Unternehmensleitung einer Compliance-Organisation besteht die Möglichkeit, Compliance-Aufgaben sowohl horizontal als auch vertikal zu delegieren. Um Aufgaben delegieren zu können, müssen diese zunächst delegationsfähig sein. Grundsätzlich ist eine vollständige Delegation des gesamten Aufgabenspektrums an die Mitglieder der Unternehmensleitung als auch auf Mitglieder der unteren Ebene nicht möglich.[565] Die Leitungsverantwortung ist die Grenze der Delegation, sodass lediglich Aufgaben delegiert werden können, die nicht die Entscheidung über die grundsätzliche Einführung oder die wesentliche Struktur der Compliance-Organisation betreffen. Bei der horizontalen Delegation werden die gesellschaftlichen Aufgaben auf

[560] *Hofmann-Becking*, ZGR 2004, 355 (380).
[561] *Neye/Teichmann*, AG 2003, 169 (179).
[562] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 51 SE-VO Rn. 20.
[563] Mehrere geschäftsführende Direktoren, die für denselben Schaden verantwortlich sind, haften generell im Außenverhältnis gesamtschuldnerisch; sofern den nicht geschäftsführenden Verwaltungsratsmitgliedern eine Überwachungspflichtverletzung vorwerfbar ist, kann auch mit ihnen eine Gesamtschuldnerschaft begründet werden. *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 51 SE-VO Rn. 13.
[564] Rspr. zur AG BGHZ 135, 244 (255) = NJW 1997, 1926.
[565] *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 43 SE-VO Rn. 11 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

unterschiedliche Ressorts aufgeteilt.[566] Im Rahmen der vertikalen Delegation werden die Aufgaben auf die Ebene unterhalb der Unternehmensleitung delegiert.[567]

aa) Dualistisches Leitungssystem

Das Leitungsorgan ist gem. Art. 39 SE-VO mit der Geschäftsführung als Gesamtgeschäftsführung betraut. In Art. 39 I 2 SE-VO werden die Mitgliedsstaaten ermächtigt, die Führung der „*laufenden Geschäfte*" auf einen oder mehrere Geschäftsführer zu verteilen. Unter „*laufende Geschäfte*" sind alltäglich anfallende, wiederkehrende und mit einer Routine behaftete Geschäfte zu verstehen.[568] Die dem Leitungsorgan zugewiesene primäre Leitungsaufgabe kann weder vertikal noch horizontal delegiert werden und verbleibt beim Leitungsorgan. Aus Art. 39 I 2 SE-VO ist jedoch nicht zu entnehmen, ob eine Delegation nur auf Mitglieder des Leitungsorgans oder an Außenstehende möglich ist. Dies ist dem nationalen Gesetzgeber vorbehalten worden.[569]

Über die Verweisung des Art. 9 I lit. c ii SE-VO i.V.m. § 77 I 2 AktG besteht für das Leitungsorgan die Möglichkeit, im Zuge der Geschäftsverteilung den einzelnen Mitgliedern des Leitungsorgans unterschiedliche Ressorts zuzuordnen.[570] Gemäß Art. 9 I lit. c ii SE-VO i.V.m. § 77 I 2 AktG erhält jedes Mitglied des Leitungsorgans ein Ressort zugewiesen. Diesem obliegt die volle Ressortverantwortung auch in Bezug auf die nachgeordneten Ebenen, sodass sowohl eine horizontale als auch vertikale Delegation möglich ist.[571]

bb) Monistisches Leitungssystem

Gemäß Art. 43 I 1 SE-VO i.V.m § 22 SEAG obliegt dem Verwaltungsrat die Leitung des Unternehmens. Gemäß § 22 SEAG besteht die Möglichkeit einer Delegation von denjenigen Aufgaben, die die Entscheidungen des Verwaltungsrates vorbereiten oder umsetzen.[572]

Innerhalb der Geschäftsordnung besteht gem. § 34 II 1 SEAG die Möglichkeit, die Verteilung und Zuordnung der Aufgaben vorzunehmen und den Mitgliedern des Verwaltungsrates entsprechende Ressorts zuzuordnen, sodass eine horizontale Delegation möglich ist.[573] Jedem Mitglied des Verwaltungsrates wird ein Ressort zugewiesen. Jedem Mitglied obliegt die volle

[566] *Fleischer*, in: Hdb. Vorstandsrecht, § 8 Rn. 7 ff.; 11 ff.
[567] *Klahold/Lochen*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 37 Rn. 19 f.
[568] *Manz*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 39 SE-VO Rn. 12.
[569] *Seibt*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann, SE, Art. 39 SE-VO Rn. 11.
[570] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 40 SE-VO Rn. 21.
[571] *Weber*, in: Hölters, § 77 AktG Rn. 27 ff.
[572] *Eberspächer*, Spindler/Stilz, Art. 43 SE-VO Rn. 1.
[573] *Verse*, in: Habersack/Drinhausen, SE, § 34 SEAG Rn. 22.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ressortverantwortung auch in Bezug auf die nachgeordneten Ebenen. Im Rahmen der Delegation sind die Delegationsverbote aus § 34 IV 2 SEAG zu beachten, wonach die Leitung und die Überwachung der Grundlinien der Geschäftstätigkeit nicht vollständig delegiert werden können.[574]

Fraglich ist, ob die Compliance-Aufgaben speziell auf die geschäftsführenden Direktoren übertragen werden können. Die dem Verwaltungsrat gesetzlich zugewiesenen Aufgaben können gem. § 40 II 3 SEAG nicht den geschäftsführenden Direktoren übertragen werden. Die gesetzlich zugewiesenen Aufgaben sind die Leitung und Überwachung außergewöhnlicher Geschäfte.[575] Die Compliance-Tätigkeit wird zwar aus der Leitungspflicht heraus begründet, dennoch besteht die Möglichkeit, Teilaufgaben zu delegieren. Da die Compliance-Funktion innerhalb der SEAG nicht explizit als Aufgabe der geschäftsführenden Direktoren zugeordnet wird, müssten die Compliance-Maßnahmen als eine Aufgabe der Führung der laufenden Geschäfte gelten.[576] Darunter sind alle tatsächlichen und rechtsgeschäftlichen Handlungen zu verstehen, die der gewöhnliche Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt.[577] Die Compliance-Maßnahmen sind Handlungen im Rahmen des Geschäftsbetriebs, um präventiv Schaden zu verhindern. Den geschäftsführenden Direktoren können per vertikaler Delegation Compliance-Aufgaben übertragen werden. [578]

cc) Letztverantwortung bei der Unternehmensleitung

Die Letztverantwortung der Unternehmensleitung ist innerhalb eines SE-Konzerns sowohl mit einem dualistischen als auch mit einem monistischen Leitungssystem der Obergesellschaft nicht delegierbar. Die Konzernleitung kann sich weder mittels vertikaler noch mittels horizontaler Delegation von dieser Verantwortung befreien. Die Letztverantwortung für Compliance bleibt in jedem Fall bei der Unternehmensleitung.[579]

Im Zuge der vertikalen Delegation muss die Unternehmensleitung die Mitarbeiter sorgfältig auswählen. An die Auswahl ist ein umso höherer Maßstab anzulegen, je verantwortungsvoller und komplexer die übertragenen Aufgaben sind.[580] Sodann ist der Mitarbeiter in seine

[574] *Verse*, in: Habersack/Drinhausen, SE, § 34 SEAG Rn. 25; *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 44 SE-VO Rn. 46.
[575] *Schwarz*, Anh. Art. 43 SE-VO Rn. 279.
[576] *Fordermann*, in: Janott/Frodermann, Hdb. Europäische Aktiengesellschaft, Kap. 5 Rn. 227.
[577] In Anbetracht dessen, dass die geschäftsführenden Direktoren von der Aufgabenstellung und der Rangordnung ähnlich einem GmbH Geschäftsführer zu behandeln sind, ist auf die Definition der laufenden Geschäfte des GmbHG zurückzugreifen. *Wisskirchen/Kuhn*, in: Ziemons/Jaeger, BeckOK-GmbHG, § 37 Rn. 3.
[578] *Wyss*, Verwaltungsrat in der Praxis – rechtliche Anforderungen, S. 33.
[579] *Schulz/Galster*, in: Bürkle/Hauschka, Compliance Officer, § 4 Rn. 23.
[580] *Fleischer*, AG 2003, 291 (293); *ders*., in: Fleischer, Hdb. des Vorstandsrechts, § 8 Rn. 30.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Aufgaben einzuweisen.[581] Weiterhin bestehen Überwachungspflichten in Bezug auf die Mitarbeiter der nachgeordneten Ebene.[582] Ebenso besteht im Rahmen der horizontalen Delegation eine Überwachungspflicht gegenüber den Mitgliedern der Unternehmensleitung.[583] Diese basiert auf dem Prinzip der Gesamtgeschäftsführung.[584] Die Reichweite einer Überwachungspflicht steht im Spannungsfeld zwischen dem Vertrauens- und dem Misstrauensprinzip.[585] Bei dieser Abwägung sind unternehmens-, aufgaben- und personenbezogene Umstände zu berücksichtigen.[586]

c) Spezielle Haftung in Konzerngesellschaften

Für die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems muss die Unternehmensleitung sowohl die betriebswirtschaftliche Organisationsstruktur als auch die rechtliche Konzernstruktur berücksichtigen.

aa) Betriebswirtschaftliche Struktur des Unternehmens

Innerhalb eines Konzerns können grundsätzlich unterschiedliche Strukturformen, nach denen die Zuständigkeiten und die Verantwortlichkeiten aufgebaut werden, gewählt werden. Die häufigsten Strukturformen sind die sog. Linien- oder die sog. Matrixorganisation. Diese können sich auf die Haftungsstruktur innerhalb des Konzerns sowie auf die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems auswirken. Aufgrund der länderübergreifenden Struktur und der Größe der Gesellschaft sind SE-Konzerne häufig in einer Matrixorganisation aufgebaut.[587]

(1) Linienorganisation

Eine klassische Organisationsform ist die sog. Linienorganisation. Die Linienorganisation kann in Form einer Einlinien- oder Mehrlinienorganisation verwaltet werden. Diese folgt einer hierarchischen Rangstruktur. Dies bedeutet, dass jeder Mitarbeiter seine Weisungen von einem ihm zugewiesenen Vorgesetzten erhält. Dabei sollte jede Ebene von einer Person, die fachlich hierfür geeignet ist, geleitet werden. Die oberste Stufe nimmt die Unternehmensleitung ein. Im Rahmen dieser Organisationsform sind die Entscheidung,

[581] *Fleischer*, AG 2003, 291 (293).
[582] *Fleischer*, in: Fleischer, Hdb. des Vorstandsrechts, § 8 Rn. 30 ff.
[583] Weiterführend zur Überwachungspflicht aufgrund Delegation innerhalb des monistischen Leitungssystems, *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 51 SE-VO Rn. 26 f.
[584] *Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis*, Hdb. Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, Kap. A Rn. 34 ff.
[585] *Hopt*, in: GroßKomm-AktG, § 93 AktG Rn 62.
[586] *Lackhoff/Schulz*, CCZ 2010, 81 (85).
[587] *Conrad*, in: Auer-Reinsdorff/Conrad, Hdb. IT- und Datenschutzrecht, § 33 Rn. 27 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Kontrolle und Verantwortung vereint. Die Organisationsform wird häufig in kleineren und mittleren Unternehmen genutzt.[588]

(2) Matrixorganisation

Innerhalb der Matrixorganisation wird die Leitungsfunktion auf zwei voneinander unabhängige Dimensionen aufgeteilt, die gleichberechtigt agieren. Charakteristisch für die Matrixorganisation ist die Verknüpfung des Verrichtungs- und des Spartenprinzips.[589] Innerhalb einer Matrixorganisation können sowohl die Geschäftsbereiche als auch die geographischen Regionen abgebildet werden.[590] Es besteht die Möglichkeit, die jeweiligen Geschäftsaktivitäten, wie beispielsweise die Produkte und die Leistungen, zu untergliedern. Innerhalb einer Matrixstruktur ist die Unternehmensleitung sowohl für ein funktionales Ressort als auch für einen Spartenbereich verantwortlich.[591]

Ein Merkmal einer Matrixorganisation ist die Durchbrechung der Kongruenz von rechtlichen Führungsinstrumentarien und tatsächlicher Organisationsstruktur. Die Besonderheit besteht darin, dass die Berichtswege faktisch nicht mehr bei der Unternehmensleitung innerhalb der sog. „*solid line*“, sondern bei einem Matrix Manager außerhalb der eigenen Gesellschaft innerhalb der sog. „*dotted line*“ enden können.[592]

In einer Matrixstruktur sind beispielsweise die Mitarbeiter aus den Tochterunternehmen im Rahmen der Compliance-Berichtspflichten verpflichtet, direkt an den Group Compliance Officer der Konzernobergesellschaft zu berichten („*dotted line*“).[593] Dies führt dazu, dass die Unternehmensleitung nicht mehr in die Entscheidungsprozesse eingebunden ist. Die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit der Unternehmensleitung bleibt jedoch bestehen.

[588] *Fischer/Unger*, Führung und Organisation, S. 60; *Scherm/Pietsch*, Organisation, S. 169 ff.
[589] *Kort*, in: GroßKomm-AktG, § 77 AktG Rn. 46.
[590] *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 77 AktG Rn. 15.
[591] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 77 AktG Rn. 39.
[592] *Schockenhoff*, ZHR 180 (2016) 197 (199)
[593] *Conrad*, in: Auer-Reinsdorff/Conrad, Hdb. IT- und Datenschutzrecht, § 33 Rn. 27 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

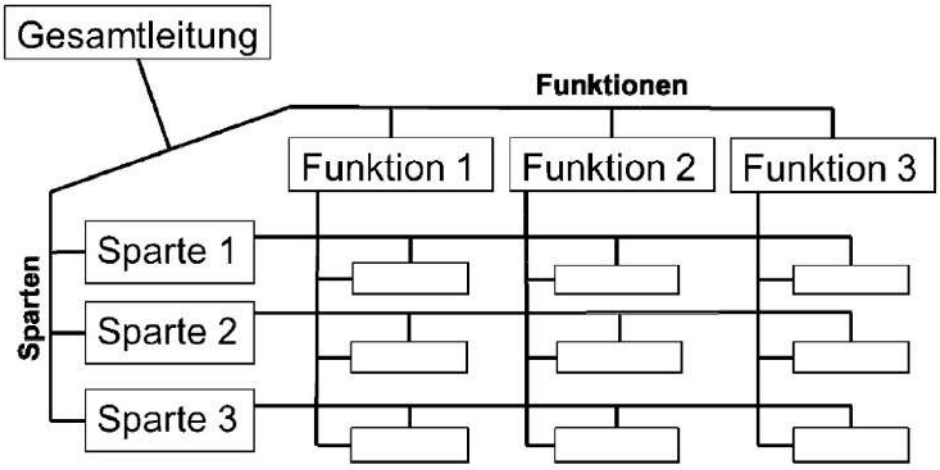


Abb. 1. Matrix-Struktur[594]

(3) Besonderheiten der Haftung in einer Matrixorganisation

Da die operative Ausgestaltung der Matrixorganisation nicht mit der rechtlichen Struktur deckungsgleich ist, kommt es innerhalb eines Konzerns zum matrix-typischen Auseinanderfallen von Einfluss und Haftung. Das Haftungsprofil der Unternehmensleitung ist bei einem Compliance-Verstoß je nach Konzernstruktur unterschiedlich. Das Haftungsprofil ist zum einen davon abhängig, ob es sich um einen Vertragskonzern oder einen faktischen Konzern handelt, und zum anderen, ob die Unternehmensleitung der Konzernober- oder Konzernuntergesellschaft angehört.[595]

Auf der Ebene der Konzernobergesellschaft kommt es sowohl bei einem Vertragskonzern als auch bei einem faktischen Konzern nicht zum Auseinanderfallen von Einfluss und Haftung. Aus den Untergesellschaften heraus können aufgrund der Konzernhierarchie keine Weisungen an die Obergesellschaft erteilt werden, sodass für die Obergesellschaft kein matrixtypisches Haftungsrisiko bei Compliance-Verstößen besteht.[596]

Die Annahme einer umfassenden Konzernleitungspflicht, bei der die Unternehmensleitung der Obergesellschaft vollumfänglich die Risiken des Gesamtkonzerns zu tragen hätte, wurde bereits verneint.[597] Der Leitung der Konzernobergesellschaft obliegt aufgrund ihrer Legalitätskontrollpflicht die Verantwortung, das rechtskonforme Verhalten innerhalb des Konzerns sicherzustellen, um Schäden von der Konzernobergesellschaft abzuwenden. Bei der

[594] *Leumann*, Die Matrix-Organisation, S. 25 ff.
[595] *Schockenhoff*, ZHR 180 (2016) 197 (200).
[596] *Schockenhoff*, ZHR 180 (2016) 197 (200).
[597] Siehe C.I.2.ee)(2)(b).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Untersuchung der Frage, ob eine Haftung gegeben ist, gelangt die „*Business Judgement Rule*“ i.S.d. § 93 I 2 AktG zur Anwendung.[598]

Die Unternehmensleitung der Konzernuntergesellschaft ist mit den matriximmanenten Haftungsrisiken direkt konfrontiert. Innerhalb der Konzerngesellschaft obliegt der von der Unternehmensleitung abhängigen Gesellschaft grundsätzlich die Leitungsverantwortung für die eigene Gesellschaft.

Handelt es sich unter Zugrundelegung der Anwendbarkeit des nationalen Konzernrechts bei dem SE-Konzern um einen durch einen Beherrschungsvertrag geschlossenen Vertragskonzern, ist die Konzernobergesellschaft in der Lage, der Unternehmensleitung der abhängigen Gesellschaft Weisungen gem. § 308 I BGB zu erteilen.[599] So kann die Unternehmensleitung beispielsweise die Unternehmensleitung der Tochtergesellschaft anweisen, ebenso eine Matrixstruktur einzurichten.

Innerhalb eines faktischen Konzerns[600] ist die Unternehmensleitung der Untergesellschaft nicht verpflichtet, den Weisungen der Konzernobergesellschaft Folge zu leisten. Wird die Unternehmensleitung des Tochterunternehmens angewiesen, eine Matrixorganisation einführen, muss diese die Weisung nicht befolgen, sofern diese für die abhängige Gesellschaft nachteilig wäre. Unter der Annahme, dass diese Struktur als nachteilig einzustufen ist, ist die Matrixstruktur dennoch einzuführen, wenn sie für den Gesamtkonzern einen Vorteil bringen würde und der Nachteil ausgeglichen werden könnte. So besteht die Pflicht der Unternehmensleitung des Tochterunternehmens, in einer Matrixstruktur im Rahmen seiner Leitungsverantwortung sowohl die Weisungen des Matrixmanagers als auch der Mitarbeiter, die sie ausführen, zu überprüfen.[601]

bb) Struktur der Compliance-Organisation

Aufgrund der in der Leitungsverantwortung bzw. der Legalitätskontrollpflicht implizierten Compliance-Pflicht hat die Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft die Aufgabe, die Konzernobergesellschaft vor Schäden zu schützen. Unabhängig davon, ob es sich um einen Vertragskonzern oder einen faktischen Konzern handelt, besteht ebenso eine Leitungsverantwortung der Unternehmensleitung gegenüber der jeweiligen Tochtergesellschaft.

[598] Siehe C.III.2.
[599] Siehe B.II.3.f)cc) (1).
[600] Siehe B.II.3.f)cc)(2).
[601] *Schockenhoff*, ZHR 180 (2016) 197 (213 f.)

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Je nach Strukturierung der Compliance-Organisation ändert sich die Intensität der Maßnahmen, um der Leitungsverantwortung der jeweiligen Tochtergesellschaft gerecht zu werden. Der Aufbau einer Compliance-Organisation ist sowohl zentral als auch dezentral möglich.

(1) Zentrale Struktur

Die zentrale Compliance-Struktur ist dadurch gekennzeichnet, dass eine Compliance existiert, die für Prävention, Aufdeckung und Reaktion tätig ist.[602] Die Compliance-Organisation unterteilt sich dabei in eine zentrale Stabsfunktion und mehrere operative Compliance-Abteilungen. An der Spitze der Compliance-Abteilung steht ein sog. Chief Compliance Officer. Nachrangig agieren die Compliance Officer, die häufig unterschiedlichen Regionen oder Ländern zugeordnet sind, in denen der Konzern tätig ist.[603] Die Compliance Officer übernehmen Aufgaben wie die Schulungen der Mitarbeiter, die Compliance-Beratung oder das Berichtswesen. Sie berichten dabei alle an den Chief Compliance Officer.[604] Innerhalb einer zentralen Compliance-Struktur herrscht eine hohe Kontrolldichte seitens der Konzernobergesellschaft, sodass die Intensität der Überwachungspflichten der Unternehmensleitung der Tochtergesellschaft sinkt.[605]

(2) Dezentrale Struktur

Die dezentrale Compliance-Struktur orientiert sich an den Geschäftsfeldern des Konzerns und ordnet jedem Geschäftsfeld, wie dem Einkauf, der Produktion oder dem Vertrieb, einen Compliance Officer zu. Die Aufgabe des Compliance Offices innerhalb dieser Struktur ist primär die Prävention.[606] Neben dem Compliance Officer existiert ein sog. „*Compliance Komitee*“, das sich aus den Leitern der einzelnen Abteilungen, insbesondere Personal-, Finanz- und Rechtabteilung, und dem Chief Compliance Officer zusammensetzt. Das Komitee dient der Beratung und Koordination der Compliance-Tätigkeit.[607] Die Aufdeckung und die Reaktion von Fehlverhalten werden in den beteiligten Abteilungen direkt durchgeführt und dabei von der Compliance-Abteilung fachlich begleitet.[608] In einer dezentralen Organisation fällt die Kontrolle seitens der Konzernobergesellschaft geringer aus,

[602] *Moosmayer*, Compliance, S. 31 f.; *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 47.
[603] *Bicker*, AG 2012, 542 (547).
[604] *Moosmayer*, Compliance, S. 32.
[605] *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 51 ff.
[606] *Moosmayer*, Compliance, S. 33.
[607] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 47.
[608] *Moosmayer*, Compliance, S. 33.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

sodass hier die Tochtergesellschaften intensiver der Compliance-Tätigkeit nachgehen müssen, um ihrer Leitungsverantwortung gerecht zu werden.[609]

(3) Haftung bei Compliance-Verstößen in der Tochtergesellschaft

Sofern es zu einem Compliance-Verstoß in der Obergesellschaft oder aber in einer der Tochtergesellschaften kommt, muss die Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft i.S.d. § 93 I 2 AktG[610] beweisen, dass die erforderlichen Compliance-Maßnahmen getroffen wurden. Die Unternehmensleitung hat darzulegen, aus welchen Gründen sie eine zentrale oder dezentrale Compliance-Struktur gewählt hat und dass die entsprechenden Maßnahmen der Risikostruktur des Unternehmens entsprochen haben. Gelingt dies nicht, haftet die Unternehmensleitung für Compliance-Verstöße der Tochtergesellschaften.[611]

3. Elemente der Compliance-Organisation

Hinsichtlich der Grundelemente der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern gilt es sich an den Leitsätzen des *„Siemens-Neubürger-Urteils"*[612], an den Vorgaben der entwickelten nationalen und internationalen Compliance-Standards, wie der IDW PS 980 und der ISO 1960, sowie darüber hinaus an ausgewählten europäischen Regelungen, wie dem *UK Bribery Act* und dem *loi Sapin II* zu orientieren.

a) Siemens-Neubürger-Urteil

Das „*Siemens-Neubürger-Urteil*" ließ zwar offen, ob eine Compliance-Pflicht aus § 91 II AktG oder aus §§ 76 I, 93 I AktG zu begründen ist, dennoch gab das Urteil elementare Hinweise zur Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems.[613]

Das Urteil bezog sich auf die Rechtsform der AG, sodass fraglich ist, ob das Urteil auch für die Ausgestaltung innerhalb eines SE-Konzerns herangezogen werden kann. Die Ausgestaltung des Compliance-Management-Systems unterliegt dem Sorgfaltsmaßstab der „*Business Judgement Rule*" i.S.d. § 93 I 2 AktG, die über die jeweiligen Verweisungsnormen sowohl auf den SE-Konzern mit einer dualistischen als auch mit einer monistischen Leitungsstruktur Anwendung findet. Es ist anerkannt, dass die Verweisungsnormen der SE nicht nur die gesetzlichen Regelungen, sondern darüber hinaus das damit in Verbindung

[609] *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 51 ff.
[610] § 93 I 2 AktG findet sowohl auf die SE mit dualistischer als auch monistischer Leitungsstruktur Anwendung. Siehe C.II.1b); C.II.1.c).
[611] *Schockenhoff*, ZHR 180 (2016) 197 (211).
[612] LG München I, 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 = NZG 2014, 345.
[613] LG München I, 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 = NZG 2014, 345 (346).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

stehende Richterrecht zur Anwendung kommt[614], sodass die Grundsätze des „*Siemens-Neubürger-Urteils*“ für die Ausgestaltung einer Compliance-Organisation für einen SE-Konzern herangezogen werden können.[615]

Die Compliance-Organisation ist auf die Schadensprävention und die Risikokontrolle ausgerichtet. Die Art und der Umfang des einzurichtenden Compliance-Management-Systems hängen von der Branche, Größe und Organisationsstruktur des Unternehmens ab. Weiterhin sind die jeweiligen rechtlichen Rahmenbedingungen sowie Compliance-Verstöße in der Vergangenheit und die geographische Lage des Unternehmens zu berücksichtigen.[616] Die Compliance Aufgaben – sofern sie nicht dem Kernbereich der Leitungsverantwortung zugeschrieben werden – können sowohl horizontal als auch vertikal delegiert werden.[617] Dabei kann sich das Mitglied der Unternehmensleitung insofern nicht entlasten, als es sich darauf beruft, dass ein Compliance-Verstoß in ein anderes Leitungsressort falle, zumal nach erfolgter Delegation weiterhin Überwachungspflichten bestehen.[618] Die Letztverantwortung der Compliance-Organisation unterliegt als Gesamtverantwortung zwingend der Unternehmensleitung.[619] Compliance darf kein reines Lippenbekenntnis der Unternehmensleitung bleiben. Die Unternehmensleitung hat sich in regelmäßigen Abständen über die Vorkommnisse in Bezug auf Compliance innerhalb des Unternehmens zu informieren, sodass es einer konzernweiten Compliance-Berichterstattung bedarf. Neben der Prävention gelten die Überwachung und die Kontrolle sowie die Aufklärung und die Ahndung bei Rechtsverstößen als Hauptbestandteile.[620]

b) Standards

Welche Anforderungen an ein Compliance-Management zu stellen sind, kann aus den durch Wirtschaftsprüfungsgesellschaften oder Institutionen entwickelten Compliance-Standards entnommen werden. Diese dienen als eine Art Orientierung. Sie können als Praxisleitfaden, aber nicht als rechtlich verbindliche Regelung angesehen werden.[621]

[614] *Hirte*, DStR, 2005, 653 (654).
[615] Siehe C.I.2.c).
[616] LG München I, 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 = NZG 2014, 345.
[617] LG München I, 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 =NZG 2014, 345.
[618] Siehe C.III.2.b).
[619] LG München I, 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 = NZG 2014, 345 (348).
[620] LG München I, 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 = NZG 2014, 345.
[621] Siehe C.I.4.b)cc).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) IDW PS 980

Der IDW PS 980 richtet sich an Wirtschaftsprüfer, die von den Unternehmen beauftragt werden, das im jeweiligen Unternehmen implementierte Compliance-Management-System auf Konzeption, Angemessenheit und Wirksamkeit zu prüfen.[622] Der Standard zeigt somit die Anforderungen und die Strukturen eines Compliance-Management-Systems auf, gibt jedoch keine verbindliche Aussage zu seiner konkreten Ausgestaltung. Der IDW PS 980 besteht aus sieben Grundelementen: Die Compliance-Kultur, die Compliance-Ziele, die Compliance-Risiken, das Compliance-Programm, die Compliance-Organisation, die Compliance-Kommunikation sowie die Compliance-Überwachung und die -Verbesserung.[623] Diese Elemente stehen in Wechselwirkung zueinander.[624] Der Zertifizierungsprozess erfolgt in drei Kategorien: einer sog. Konzeptionsprüfung, einer Angemessenheitsprüfung sowie einer Wirksamkeitsprüfung.[625]

Die Compliance-Kultur eines Unternehmens umfasst neben dem Wertekanon ebenso das Verhalten des Managements, den sog. „*tone from the top*".[626] Im Sinne einer Vorbildfunktion ist es die Aufgabe des Managements, Compliance vorzuleben und zu verdeutlichen, dass rechtswidriges Verhalten im Unternehmen nicht geduldet wird.[627] Das Management hat sich somit klar zu Compliance zu bekennen.[628]

Ebenso sind die wesentlichen Ziele, die durch ein Compliance-Management-System erreicht werden sollen, zu bestimmen. Diese sind in Abstimmung mit den jeweiligen Unternehmenszielen festzulegen.[629] Dabei müssen die Ziele konsistent sein, verständlich formuliert werden und messbar sein sowie im Einklang mit den gegebenen Ressourcen stehen.

Auf den Compliance-Zielen basierend gilt es sodann die Compliance-Risiken festzulegen.[630] Compliance-Risiken eines Unternehmens sind von unterschiedlichen Einflussfaktoren abhängig. Relevant können beispielsweise das wirtschaftliche und rechtliche Umfeld, die jeweilige Branche, Personalveränderungen, neue Technologien sowie die unterschiedlichen

[622] *Withus/Kunz*, BB 2015, 685 (686).
[623] IDW PS 980 Rn. 23.
[624] *Withus/Hein*, CCZ 2011, 125 (126).
[625] IDW PS 980 Rn. 41.
[626] *von Busekist/Hein*, CCZ 2012, 41 (45); *Schulz*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 227.
[627] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1418.
[628] Weiterführend *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 ff.
[629] *Schulz*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 227.
[630] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1419 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

nationalen wie auch internationalen Märkte, in denen das Unternehmen seine Geschäftstätigkeit ausübt, sein. Anhand von Verfahren zur systematischen Risikoerkennung und Berichterstattung sind die jeweiligen Risiken zu analysieren und darauf basierend das Compliance-Programm abzustimmen.[631]

Auf der Grundlage der festgestellten Compliance-Ziele und der ermittelten Compliance-Risiken werden im Rahmen des Compliance-Programms Maßnahmen und Regeln vorgegeben, wie sich Mitarbeiter und Dritte regelkonform verhalten sollen. Dabei gilt es Risiken zu minimieren und möglichen Verstößen vorzubeugen.[632]

Um eine angemessene Umsetzung des Compliance-Programms zu gewährleisten, bedarf es einer Compliance-Organisation. Diese legt dabei Rollen und Verantwortlichkeiten fest. Ebenso werden die einzuhaltenden Prozesse geplant sowie die jeweiligen Ressourcen zugeteilt, um die Compliance-Organisation effektiv in die Unternehmensstruktur zu verankern.[633]

Im Zuge der Implementierung eines Compliance-Management-Systems soll sichergestellt werden, dass die gesamten Mitarbeiter über das Compliance-Programm bzw. die zugewiesenen Rollen und Verantwortlichkeiten informiert werden.[634] Die Kommunikation ist ein wichtiger Bestandteil, um die Transparenz innerhalb des Systems zu fördern. Ferner kann nur durch eine geeignete Kommunikation die Wahrnehmung von Compliance bei den Mitarbeitern gestärkt werden.[635]

Um eine effektive Überwachung des Compliance-Management-Systems durchführen zu können, muss eine ausreichende Dokumentation vorhanden sein. Wird ein Handlungsbedarf festgestellt, gilt es die vorhandenen Mängel auszubessern.[636] Ein Compliance-Management-System versteht sich als lebendes System, das einer kontinuierlichen Verbesserung unterzogen wird.

[631] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1420.
[632] *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1421.
[633] *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1422.
[634] *Hastenrath*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 153 ff.
[635] *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1422.
[636] *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, S. 1423.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

bb) ISO 19600

Als weitere Orientierungshilfe für die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems dient der internationale Standard ISO 19600.[637] Der Standard richtet sich sowohl an private Organisationen als auch an Organisationen öffentlicher Hand unabhängig von ihrer Eintragung.[638] Die Zielgruppe innerhalb der Organisation sind in erster Linie die Unternehmensleitung selbst sowie die Compliance-Officer[639], die im Rahmen der Delegation die Compliance-Verantwortung erhalten haben.[640] Der ISO 19600 Standard ist ein Rahmenwerk; er gibt Hinweise, wobei Wahlmöglichkeiten eröffnet und Ermessensentscheidungen beschrieben werden.

Der ISO 19600 Standard ist auf die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems gerichtet. Die Inhalte sind je nach Branche, Größe und Komplexität sowie Aktivitäten einer Organisation individuell auszugestalten und mit bestehenden Managementprinzipien zu kombinieren.[641] Der Norm ist eine sog. „*High Level Structure*" zugrunde gelegt, die grundsätzlich für alle Management-Normen gilt.[642] Der Compliance-Prozess selbst folgt dabei einem PDCA-Zyklus, einem Modell der ständigen Verbesserung „*plan – do – check – act*", beginnend mit der Ausgestaltung und Einrichtung hin zu dem Betrieb und der kontinuierlichen Verbesserung eines Compliance-Management-Systems.[643]

Der ISO 19600 Standard folgt einem risikobasierten Ansatz, wonach im Rahmen eines Risk Assessments eine Risikoidentifikation, Risikobewertung und Risikobehandlung vorab durchzuführen ist und darauf basierend ein individuelles Compliance-Programm auszugestalten.[644] Die Grundlage einer angemessenen Compliance-Organisation i.S.d. ISO 19600 ist die Unternehmenskultur, die durch die Führungskultur („*tone from the top*") geprägt wird.[645] Die Unternehmensleitung legt unter Berücksichtigung der im Rahmen eines Risk

[637] Die International Organization for Standardization (ISO) ist eine internationale unabhängige Normierungsorganisation mit Sitz in Genf, zu deren Aufgaben die Entwicklung von internationalen Normen für Technik und Wirtschaft gehören. ISO Statutes, http://www.iso.org/iso/statutes.pdf (zuletzt abgerufen am 23.8.2016), S. 7.
[638] ISO 19600, Rn. 3.1.
[639] Zur Rolle des Compliance Officers *Schulz/Renz*, CB 2013, 294 (298).
[640] *Withus/Kunz*, BB 2015, 685; *Makowicz/Wüstmann*, BB 2015, 1195 (1197).
[641] *Ehnert*, CCZ 2015, 6.
[642] ISO 19600, vi; Ehnert, CCZ 2015, 6 (7).
[643] *Fissenewert,* Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, *S. 2.*
[644] *Fissenewert,* Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 23; *ders*, NZG 2015, 1009 (1012).
[645] *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 74; weiterführend zum Thema Compliance-Kultur *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 (271).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Assessment entwickelten Compliance-Risiken[646] sowie der Unternehmensziele die Compliance-Richtlinien fest, stellt einen Maßnahmenkatalog auf und weist die Rollen und die Verantwortlichkeiten zu.[647] Die Compliance-Verantwortung ist an eine verantwortungsbewusste Person, die mit adäquaten Befugnissen und Kompetenzen ausgestattet ist und angemessene Ressourcen besitzt, zu delegieren.[648] Die Compliance-Funktion sollte Zugang zu allen Ebenen der Organisation haben, d.h. ebenso Zugang zum Aufsichtsorgan und dessen Dokumentation, sofern es sich um ein dualistisch strukturiertes Unternehmen handelt.[649] Die Letztverantwortung verbleibt jedoch immer bei der Unternehmensleitung („*Compliance ist Chefsache*“[650]).[651]

Eine adäquate und transparente interne und externe Kommunikation soll ferner sicherstellen, dass die Mitarbeiter und Dritte über die Maßnahmen und die Rollen des Compliance-Management-Systems informiert sind. Eine umfassende Dokumentation, eine Überwachung und eine Analyse der Maßnahmen dient dazu, bei Bedarf Beweise über die ordnungsgemäße Wahrnehmung der im Verkehr erforderlichen Sorgfaltspflicht vorlegen zu können,[652] auftretende Mängel zu beseitigen und das Compliance-Management-System kontinuierlich zu verbessern. Bei Compliance-Verstößen empfiehlt ISO 19600, geeignete Maßnahmen zu definieren, um potentiellen Verstößen vorzubeugen. Die stete Überwachung und die Verbesserung der Maßnahmen sichern eine nachhaltige Wirksamkeit.[653]

c) Internationale Regelungen

Wesentliches Merkmal eines SE-Konzerns sind u.a. die Tochtergesellschaften in den europäischen Mitgliedsstaaten. Aus diesen Gründen ist es notwendig, im Zuge der Betrachtung der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen deutschen SE-Konzern auch internationale Regelwerke heranzuziehen, die für die Ausgestaltung als Orientierungshilfe dienen können oder, sofern der Anwendungsbereich eröffnet wäre, sogar zwingend eingeführt werden müssen. Unternehmen, die international agieren, können bei Nichteinhaltung der länderspezifischen Vorgaben geahndet werden. Somit empfiehlt es sich

[646] Weiterführend zum rechtlichen Risikomanagement *Schulz*, in: Kessler, Unternehmensfinanzierung Mittelstand, § 6, 309 ff.
[647] ISO 19600 Rn. 5.3.3.
[648] ISO 19600 Rn. 5.3.4.
[649] ISO 19600 Rn. 5.3.3.
[650] Vgl. *Fleischer*, CCZ 2008 1 (3).
[651] ISO 19600 Rn. 5.3.5.
[652] *Scherer/Fruth*, CCZ 2015, 9 (17).
[653] ISO 19600 Rn. 8.1., 8.2.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

für weltweit tätige Unternehmen, ebenso die Anforderungen ausländischer Rechtsordnungen zu berücksichtigen.[654]

Im Folgenden werden sowohl die Regelungen des sog. „*UK Bribery Actes*“[655] aus Großbritannien als auch die französischen Regelungen des „*loi Sapin II*“[656] untersucht, um mithilfe dieser Rückschlüsse auf die Ausgestaltung einer Compliance-Organisation ziehen zu können. Ein Vorbild der modernen Regelwerke zur Sanktionierung von Unternehmen aufgrund von begangenen Rechtsverstößen ist Großbritannien. Frankreich hat in jüngster Zeit innerhalb des „*loi Sapin II*“ einen weiteren Standard für die Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems gesetzt.

Hinzuweisen ist, dass sich sowohl die britischen als auch die französischen Regelungen hinsichtlich der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems lediglich auf ein Antikorruptions-Compliance-Programm beziehen. Nichtsdestotrotz können die Bausteine als Orientierung für eine allgemeingültige Compliance-Organisation dienen.

aa) UK Bribery Act

Von besonderer Bedeutung ist der *UK Bribery Act*, der am 01.07.2011 in Großbritannien in Kraft getreten ist.[657] Der *UK Bribery Act* sanktioniert korruptive Handlungen sowohl im privaten als auch im öffentlichen Sektor. Die Implementierung eines Compliance-Management-Systems ist i.S.d. *UK Bribery Act* für Unternehmen die einzige Möglichkeit, sich beim einer Rechtsgutsverletzung zu enthaften.[658]

(1) Anwendungsbereich

Der Anwendungsbereich des *UK Bribery Act* ist sehr weit gefasst und erstreckt sich sowohl auf Unternehmen mit Sitz in Großbritannien als auch auf natürliche und juristische Personen, die durch ihre Geschäftstätigkeit Anknüpfungspunkte zu Großbritannien haben. Grundsätzlich ist der Anwendungsbereich dann eröffnet, wenn ein Teil des Verstoßes im Vereinigten Königreich stattfindet oder aber der Täter eine enge Verbindung zu Großbritannien hat. Der

[654] *Teichmann*, Compliance, S. 12.
[655] UK Bribery Act, http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/pdfs/ukpga_20100023_en.pdf (abgerufen am 31.07.2017).
[656] Loi Sapin II, https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000033558528&categorieLien=id (abgerufen am 31.07.2017).
[657] Das Ministry of Justice veröffentlicht im Jahr 2011 „*Guidance UK Bribery Act*“, in dem Maßnahmen erfasst sind, die umgesetzt werden müssten, um die Vorgaben des *UK Bribery Act* einhalten zu können. *Ministry of Justice UK,* The Bribery Act 2010 Guidance, https://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf (abgerufen am 01.07.2017)
[658] *Süße*, in: *Passarge/Behringer*, Hdb. Compliance international, S. 232.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Anwendungsbereich wird nochmals dadurch erweitert, sodass es für die Erfüllung von Section 7 ausreichend ist, dass die Tat eine mit dem Unternehmen assoziierte Person begangen hat. Der Täter muss nicht zwingend britischer Staatsbürger sein, sodass ebenso deutsche Staatsbürger als assoziierte Personen gelten können.[659] Unter den Begriff „assoziierte Personen" fallen diejenigen, die für oder im Namen des Unternehmens Dienstleistungen erbringen.[660] Hiervon sind Angestellte, Beauftragte von Tochterunternehmen und Niederlassungen sowie sog. „*agents*" umfasst, d.h. Personen, die mit einer Vertretungsmacht für das Unternehmen tätig werden können.[661] So entfalten die Regelungen des *UK Bribery Act* extraterritoriale Wirkung und können ebenso deutsche Unternehmen tangieren.[662]

(2) Bausteine eines Compliance-Management-Systems

Das im *UK Bribery Act* geforderte Compliance System besteht aus den sog. „*six principles*". Diese beinhalten, eine angemessene Risikoprüfung („*risk assessment*"), ein klares Bekenntnis der Führungsebene zur Compliance („*top level commitment*"), die Analyse der Ausgangslage („*due diligence*"), die Entwicklung der nötigen Verfahrensregeln („*policies and procedures*"), die effektive Umsetzung („*effective implementation*") sowie die Überwachung und die Überarbeitung der Abläufe („*monitoring and review*").[663]

(a) Risikoanalyse

Im Rahmen eines sog. „*risk assessment*" ist eine Risikoanalyse durchzuführen, um die jeweiligen unternehmensspezifischen Risiken zu ermitteln. Dabei sind sowohl interne (u.a. Ausbildungsdefizite, mangelnde Transparenz eigener Richtlinien) als auch externe Risiken (u.a. Länderrisiken oder Geschäftspartnerrisiken) zu ermitteln.[664] Weiterhin muss das Korruptionsrisiko im Unternehmen stetig überprüft und dokumentiert werden, um die Korruptionsprävention durch eine kontinuierliche Anpassung der Maßnahmen zu steigern. Die Analyse muss die Größe des Unternehmens, dessen Branche und den Ort der Geschäftstätigkeit berücksichtigen.[665]

[659] Section 7 I.
[660] Section 8 I. Weiterführend zu assoziierte Personen, *Deister/Geier/Rew*, CCZ 2011, 81 (84).
[661] Weiterführend *Timmerbeil/Sprachmüller*, DB 2013, 2133.
[662] Weiterführend zu den Auswirkungen des *UK Bribery Act* auf deutsche Unternehmen. *Pörnbacher*, NZG 2010, 1372.
[663] Guidance UK Bribery Act, S. 20 ff.
[664] *Deister/Geier/Rew*, CCZ 2011, 81 (87).
[665] *Haag,* ReWir 2012, 1 (25).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(b) Bekenntnis der Unternehmensleitung

Das zweite Prinzip ist das „*Commitment*" der Unternehmensleitung („*top level commitment*"). Die Unternehmensleitung muss compliancegemäßes Verhalten vorleben und als gutes Beispiel vorangehen, um so eine Unternehmenskultur zu fördern, in der keine Rechtsverletzung toleriert wird.[666] Die Haltung der Unternehmensleitung muss intern und extern kommuniziert werden, d.h. sowohl gegenüber den Mitarbeitern als auch gegenüber den Stakeholdern. Die Führungsebene muss darüber hinaus aktiv in die Entwicklung von Compliance-Maßnahmen integriert werden.[667]

(c) Due Diligence

Weiterhin bedarf es für ein funktionierendes Compliance-Management-System einer sog. „*Due Diligence*", d.h. einer Überprüfung derjenigen Personen, die Dienstleistungen für das Unternehmen erbringen bzw. erbringen werden. Das Ziel einer Due Diligence sind sowohl die Risikoidentifizierung als auch die Risikominimierung in Zusammenhang mit den die Leistung erbringenden Personen.[668]

(d) Verhältnismäßige Maßnahmen

Prozesse („*proportionate procedures*") müssen eingeführt werden, die sowohl auf die Risiken des Unternehmens als auch dessen Größe sowie dessen Komplexität abgestimmt sein müssen, um assoziierte Personen an einem korrupten Verhalten zu hindern.[669] Nach Ermittlung des strategischen Vorgehens sind einzelne Maßnahmen zu entwickeln; so etwa die Einführung von Disziplinarverfahren und einer anonymen Meldestelle, um mögliche Hinweise auf Verstöße zu erhalten.[670]

(e) Kommunikation

Die Compliance-Maßnahmen sind sowohl intern als auch extern zu kommunizieren („*communication*"), sodass diese von den Mitarbeitern und Partnern verinnerlicht werden können. Die Art und der Umfang der Kommunikation richten sich nach der entsprechenden

[666] *Wilkinson*, Bribery Act Adequate Procedures, S. 15.
[667] *Deister/Geier/Rew*, CCZ 2011, 81 (87).
[668] Guidance UK Bribery Act, S. 25; *Süße*, in: Passarge/Behringer, Hdb. Compliance international, S. 234.
[669] Guidance UK Bribery Act, S. 21; *Deister/Geier/Rew*, CCZ 2011, 81 (87).
[670] *Haag*, ReWir 2012, 1 (25).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Risikolage.[671] Je Risikogruppe bedarf es abgestimmter Schulungsmaßnahmen für die jeweiligen Mitarbeiter.[672]

(f) Überwachung und Anpassung

Um fortwährend den veränderten Anforderungen des Unternehmens gerecht zu werden, bedarf es sowohl der Überprüfung als auch ggf. der Anpassung der eingeführten Maßnahmen („*monitoring and review*"). Da sich die Risikolage bzw. die ermittelten Risiken fortwährend ändern, müssen die Maßnahmen laufend angepasst werden.[673] Im Rahmen von Audits sollten ebenso externe Berater hinzugezogen werden.[674]

(g) Sanktion

Ein Unternehmen kann verschuldensunabhängig zu Strafzahlungen in unbegrenzter Höhe verurteilt werden, wenn das Fehlverhalten eines Mitarbeiters oder eines Geschäftspartners nicht durch Präventivmaßnahmen verhindert wurde („*adaequate procedures*"). Im Zuge der Exkulpation muss das Unternehmen nachweisen, dass, ehe der Regelverstoß begangen wurde, bereits angemessene Maßnahmen innerhalb des Unternehmens eingeführt wurden, um assoziierte Partner von Bestechungshandlungen abzuhalten. Für eine Exkulpation genügt damit das Bestehen eines angemessenen Compliance-Management-Systems.[675] Der *UK Bribery Act* setzt somit klare Anreize für die Einrichtung eines Compliance-Management-Systems.

bb) Loi Sapin II

In Frankreich wurde ein neues Gesetz zur Bekämpfung von Korruption, das Unternehmen ab einer gewissen Größe verpflichtet, ein Compliance-Programm in Bezug auf die Korruptionsbekämpfung zu erlassen, eingeführt. Das Gesetz ist am 06.12.2016 in Kraft getreten. Der Anlass des sog. „*loi Sapin 2*"[676], des Gesetzes zur Transparenz, zum Kampf gegen die Korruption und zur Modernisierung der Wirtschaft, waren die steigende Anzahl an Fällen, in denen französische Unternehmen durch ausländische Antikorruptionsbehörden

[671] *Deister/Geier*, CCZ 2011, 12 (17).
[672] Guidance UK Bribery Act, S. 29.
[673] Guidance UK Bribery Act, S. 31.
[674] *Pörnbacher*, NZG 2010, 1372 (1375).
[675] *Wessing*, in: Hauschka/Mossmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 46 Rn. 163.
[676] Vorgänger des „*loi Sapin 2*" war das im Jahr 1993 in Kraft gesetzte Gesetz „*loi á la prévention de la corruption et la transparence de la vie économique et des procédures publiques*" oder auch „*loi sapin*" genannt eingeführt, das zum Ziel hatte neuen Regeln zur Partei- und Wahlkampffinanzierung einzuführen.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

verfolgt wurden.[677] Weitere Gründe waren die schlechte Positionierung Frankreichs im Transparency International Index[678] und die damit verbundenen Hinweise seitens Transparency International, dass unter Bezugnahme der Vorgaben der OECD Anti Bribery Convention ein effektives Regelwerk zur Bekämpfung von Korruption für Frankreich unerlässlich sei. Das Ziel des „*loi Sapin 2*" war die Anpassung der französischen Gesetzgebung an internationale Standards.[679] Weiterhin kann dadurch unter Berufung auf den Grundsatz „*ne bis in idem*" eine Doppelbestrafung französischer Unternehmen verhindert werden.[680]

(1) Anwendungsbereich

Das Gesetz verpflichtet Unternehmen ab 500 Arbeitnehmern und einem Umsatz von mehr als 100.000.000 Euro sowie Unternehmen aus einer Unternehmensgruppe, deren Muttergesellschaft ihren Sitz in Frankreich hat, mehr als 500 Arbeitnehmer umfasst und einen konsolidierten Umsatz von mehr als 100.000.000 Euro erwirtschaftet, ein Compliance-Management-Systems einzuführen. Für Konzernunternehmen, die ihre Hauptniederlassung in Frankreich haben, wird die Anzahl an Mitarbeitern des Gesamtunternehmens zugerechnet.[681] Hier handelt es sich um einen sehr weiten Anwendungsbereich, der extraterritoriale Wirkung entfaltet, sodass von den Regelungen des „*loi Sapi 2*" auch ein SE-Konzern mit Sitz in Deutschland betroffen sein könnte.

(2) Bausteine eines Compliance-Management-Systems

Im Rahmen der Neuerungen des Antikorruptionsrechts wurde neben der Verhängung von verschärften Sanktionen und der leichteren Verfolgung von Rechtsverstößen die verpflichtende Einführung eines Compliance-Management-Systems für diejenigen Unternehmen, die von dem Anwendungsbereich der Sapin-II-Regelungen tangiert sind, vorgeschrieben. Demnach muss das Compliance-Management-System folgende Bestandteile enthalten: Einen Code of conduite, ein Whistleblowing System, Schulungsprogramme, eine Risikoanalyse und -bewertung, eine Positionierung der Unternehmensleitung sowie ein Sanktionsprogramm.

---

[677] *Schumacher/Saby*, CCZ 2017, 68.
[678] Frankreich nahm die Position 23 im Transparency International Index im Jahr 2015 ein, Transparency International Corruption Perceptions Index 2015, https://www.transparency.org/cpi2015/ (abgerufen am 05.04.2017).
[679] In der Ausgestaltung sind deutliche Annäherungen in der Ausgestaltung an den US FCPA und den *UK Bribery Act* zu erkennen. Weiterführend *Schumacher/Saby*, CCZ 2017, 68.
[680] *Querenet-Hahn*, Recht & Steuern 2016, 52.
[681] Chapitre III Article 17 I.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(a) Code of conduite

Die Unternehmen sind im Rahmen der Regelungen verpflichtet, einen „*code of conduite*“ einzuführen.[682] Dieser muss neben ethischen und moralischen Grundlagen konkrete Verhaltensvorschriften für die Mitarbeiter enthalten. Dabei wird der „*code of conduite*“ in das „*regelement interieur*“ eingefügt.[683] Für die Folgen der Nichtbeachtung bedarf es der Festlegung arbeitsrechtlicher Konsequenzen und darüber hinaus die Verfolgung einer einheitlichen Strategie, wie das Unternehmen bei Regelverstößen vorgeht und diese ahndet.[684]

(b) Whistleblowing-System

Die Unternehmen haben eine Whistleblower-Hotline einzuführen, um den Mitarbeitern die Möglichkeit zu geben, Verstöße zu melden.[685] Die Einführung eines Whistleblowing-Systems ist dabei für diejenigen Unternehmen verpflichtend, die mindestens 50 Arbeitnehmer beschäftigen. Im Rahmen der Einführung des Whistleblowing-Systems muss bestimmt werden, wie mit Verstößen umzugehen ist und welche Sanktionen zu erwarten sind. Der Whistleblower genießt dabei einen besonderen Schutz. Dabei darf der Hinweisgeber aufgrund seiner Meldung nicht gekündigt oder sanktioniert werden. Die persönlichen Daten des Whistleblowers dürfen lediglich mit dessen Zustimmung veröffentlicht werden. Eine Freigabe ohne Einwilligung ist mit strafrechtlichen Konsequenzen bedroht.[686]

(c) Kommunikation und Schulungen

Entsprechende Kommunikationsmaßnahmen sowie insbesondere Schulungen sind ebenso wesentliche Elemente des „*loi Sapin II*“. Besonders relevant sind Schulungsmaßnahmen speziell für diejenigen Mitarbeiter die mit Korruptionsthematiken im Unternehmen in Verbindung treten.[687]

(d) Risikoanalyse und -bewertung

Die Risikoanalyse ist ein weiterer Bestandteil einer Compliance-Organisation.[688] Demnach sind die wesentlichen Risiken des Unternehmens zu erfassen, zu analysieren und zu bewerten.

---

[682] Chapitre III Article17 II.
[683] Für die Aufnahme bedarf es der Anhörung des Betriebsrates gem. L. 1321-4 des Französischen Arbeitsgesetzbuches.
[684] *Schumacher/Saby*, CCZ 2017, 68 (69).
[685] Chapitre III Article 17 II. 2. und 7.
[686] GGV, Deutsch-Französischer Informationsbrief / Sonderausgabe http://de.gg-v.com/de/aktuelles/deutsch-franzoesischer-informationsbrief-sonderausgabe/#schutz-von-whistleblowern (abgerufen am 31.07.2017).
[687] *Querenet-Hahn*, Recht & Steuern 2016 (53).
[688] Chapitre III Article17 II. 3.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Dabei sind nicht nur die internen Risiken einzubeziehen, sondern ebenso externe Risiken. Im Rahmen der Risikoanalyse ist eine Due Diligence der Geschäftspartner durchzuführen.[689] Innerhalb des Bewertungsverfahrens ist es notwendig, ein Verfahren zur internen und externen Überprüfung der Rechnungslegung durchzuführen, um sicherzustellen, dass die Bücher, Register und Konten des Unternehmens nicht zur Verschleierung von Korruption oder unerlaubter Einflussnahme genutzt werden.[690]

(e) Kontrollmechanismus und Sanktionierung

Die Kontrolle der Maßnahmen erfolgt durch die sog. „*Agence francaise anti-corruption*". Die Anti-Korruptions-Agentur überwacht die Einhaltung der Präventionspflicht und das Compliance-Programm. Die Agentur kann im Rahmen ihrer Tätigkeit sämtliche Geschäftsdokumente anfordern, vor Ort Überprüfungen durchführen und entsprechende Informationen einfordern.[691] Die Agentur kann bei Nichtbefolgung selbstständig Sanktionen verhängen. Der Sanktionskatalog enthält unterschiedliche Maßnahmen. Diese reichen von einer einfachen Abmahnung bis hin zu Geldstrafen von bis zu 200.000 Euro für natürliche Personen sowie bis zu 1.000.000 Euro bzw. bis zum doppelten Betrag des zu Unrecht erlangten Vorteils für juristische Personen. Sofern ein Regelverstoß stattfindet, ist eine Anweisung zur Behebung, sog. „*injonction*", auszusprechen.[692] Es besteht die Möglichkeit für ein Unternehmen, das sich wegen eines Rechtsverstoßes verantworten muss, im Zuge eines „*convention judiciare d´intérêt public*" eine Vereinbarung zwischen Gericht, Staatsanwaltschaft und Unternehmen zu schließen, um so die Sanktionen zu mildern.[693]

d) Zusammenfassung

Gemäß des „*Siemens-Neubürger-Urteils*" ist die Complianceverantwortung zwingend dem Gesamtvorstand zuzuordnen und darf kein bloßes Lippenbekenntnis bleiben. Die Compliance-Organisation muss auf Risikoprävention und Schadenskontrolle ausgerichtet sein. Ein Berichterstattungssystem ist genauso essentiell wie die regelmäßige Kontrolle und Verbesserung des Compliance-Management-Systems.

Die Grundelemente des IDW PS 980, die ebenso die Anforderungen des ISO Standard 19600 vollständig konzeptionell abdecken,[694] orientieren sich an internationalen Regelwerken, so

[689] *Schumacher/Saby*, CCZ 2017, 68 (69).
[690] *Querenet-Hahn*, Recht & Steuern 2016 (53).
[691] Chapitre III Article 17 V.
[692] Chapitre III Article 17 IV.
[693] Chapitre III Article 22.
[694] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 118.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

dem „*UK Bribery Act*“. Gemäß dem IDW PS 980 enthält das Compliance-Management-System sieben Bausteine: Compliance-Kultur, Compliance-Ziele, Compliance-Risiken, Compliance-Programm, Compliance-Organisation, Compliance-Kommunikation sowie Compliance-Überwachung bzw. -Verbesserung.[695] Die Regelungen des „*UK Bribery Act*“ und des „*loi Sapin 2*“ haben einen so breiten Anwendungsbereich, dass insbesondere für europaweit tätige Konzerne häufig der Anwendungsbereich beider Regelungen eröffnet ist, sodass Unternehmen – aufgrund der extraterritorialen Wirkung der Vorschriften – für Verstöße belangt und ihnen hohe Strafzahlungen auferlegt werden können. Unter Zugrundelegung der Tatsache, dass der Anwendungsbereich sowohl für den „*UK Bribery Act*“ als auch für die Regelungen des „*loi Sapin II*“ eröffnet ist, müssten für die Ausgestaltung des Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern die Anforderungskataloge beider Regelungen berücksichtigt werden. Das im „*UK Bribery Act*“ geforderte Compliance-System besteht aus sechs Bausteinen. Diese beinhalten eine angemessene Risikoprüfung, ein klares Bekenntnis der Führungsebene zur Compliance, die Analyse der Ausgangslage, die Entwicklung der nötigen Verfahrensregeln sowie die effektive Umsetzung sowie die Überwachung und Überarbeitung der Abläufe.[696] Das „*loi Sapin II*“ fordert ebenso die genannten Elemente und erwähnt explizit die Einführung eines „*Code of conduite*“ und eines Whistleblowing-Systems sowie die Durchführung von Schulungsprogrammen. Die Grundgedanken des „*UK Bribery Act*“ sowie des „*Loi Sapin II*“ stimmen größtenteils überein, da sich das „*loi Sapin II*“ an den Vorgaben des „*UK Bribery Act*“ orientiert hat. Der IDW PS 980 und der ISO 19600 haben im Gegensatz zu den internationalen gesetzlichen Regelungen die sog. Compliance-Ziele aufgegriffen, die zwar in den internationalen Regelungen und im *Siemens-Neubürger Urteil*“ nicht gesondert aufgegriffen worden sind, jedoch bei der Ausgestaltung eines jeden Compliance-Management-System berücksichtigt werden müssen. Die geforderte Due-Diligence-Prüfung ist dem Baustein der Compliance-Risikoermittlung zuzuordnen.

Die Einführung eines „*Code of Conduct*“ sowie eines Whistleblowing-Systems werden im Rahmen eines Compliance-Programmes umgesetzt. Schulungsmaßnahmen für Mitarbeiter fallen unter den Baustein der Compliance-Kommunikation. Um alle Anforderungen erfüllen zu können, muss ein Compliance-Management-System für einen SE-Konzern aus folgenden Bausteinen bestehen: Compliance-Kultur, Compliance-Ziele, Compliance-Risiken,

[695] IDW PS 980 Rn. 23.
[696] Guidance UK Bribery Act, S. 20 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Compliance-Programm, Compliance-Organisation, Compliance-Kommunikation, Compliance-Überwachung bzw. -Verbesserung.

	Neubürger Urteil	IDW PS 980	ISO 19600	UK Bribery Act	loi Sapin II
Bekenntnis und Kultur	Compliance ist zwingend dem Gesamtvorstand zugeschrieben. Nicht beim bloßen Lippenbekenntnis von Compliance belassen.	Compliance Kultur	"The governing body and the top management should demonstrate leadership and commitment with the respect to the compliance system (…)"	"The top-level manangement of a commercial organisation (…) are comitted prevent bribery by persons associated with it. They foster a culture in which bribery is never acceptable."	Code du conduite
Ziele	Nicht explizit erwähnt	Compliance Ziele	4.3. Determing the scope of the compliance management system	Nicht explizit erwähnt	Nicht explizit erwähnt
Risikoanalyse	Auf Schadensprävention und Risikokontrolle angelegte Compliance-Organisation	Compliance Risiko	4.6 Identification, analysis and evaluation of compliance risks	"The commercial organisation assesses the nature and extent of its exposure to potential external and internal risks of bribery on its behalf by persons associated with it. The assessment is periodic, informed and documented."	Une cartographie des risques
Programm und Organisation	Compliance Organisation	Compliance Programm und Organisation	5.2 Compliance policy 5.3 Organizational roles, responsibilites and authorities... 6.2 Compliance objectives and planning to a achieve them... 7.5 Documented information	"A commercial organisation´s procedures to prevent bribery by persons associated with it are proportionate to the bribery risks it faces and to the nature, scale, complexity of the commercials organisation´s activities ."	Programmes de conformité
Kommunikation und Information	Berichterstattungssystem	Kommunikation / Information	"Management (…) should ensure that the necessary resources are deployed effectively to ensure that the compliance management meets ist objectives, and that compliance is achieved."	"The commercial organisation seeks to ensure that ist bribery prevention policies and procedures are embeded and understood throughout the organisation through internal and external communication, including training, that is proportionate to the risks it faces."	Dispositif de formation Dispositif d´alerte
Überwachung und Verbesserung	Regelmäßige und anlassbezogene Überwachung	Complianceüberwachung und Verbesserung des Systems	9.1 Performance evaluation Monitoring, measurement, analysis and evaluation 9.2 Audit 9.3 Management Review ... 10.2 Continual improvement	"The commercial organisation monitors and reviews procedures designed to prevent bribery by persons associated with it and makes improvements where necessary."	Dispositif de contrôle et d' évaluation

Abb. 2 Vergleich Compliance Management Elemente[697]

[697] Eigene Darstellung.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

4. Ausgestaltung für einen SE-Konzern

Bei der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems gilt es die SE-spezifischen Besonderheiten sowie weitere Besonderheiten, die sich aufgrund der SE-Konzernstruktur ergeben, zu berücksichtigen. Anhand der ermittelten Elemente wird nun im Folgenden ein Compliance-Management-System entwickelt, das die wesentlichen Besonderheiten eines SE-Konzerns abdeckt. Eine vollumfänglichere Auseinandersetzung hinsichtlich der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems ist allerdings einzelfallabhängig und muss für das jeweilige Unternehmen gesondert erfolgen, zumal die Ausgestaltung von weiteren spezifischen Faktoren wie der Mitarbeiteranzahl oder der Branchenzugehörigkeit abhängig sind, die hier nicht berücksichtigt werden können.

a) Risikoanalyse

Die Risikofrüherkennung i.S.d. § 91 II AktG deckt nicht vollumfänglich die Risikoerkennung compliancespezifischer Risiken ab.[698] Dabei ist Compliance nicht als Teil des Risikomanagements zu sehen[699], sondern es ist eine klare Trennung zwischen Compliance und Risikomanagement vorzunehmen. Nur in den Fällen, in denen die Compliance-Risiken unter die bestandsgefährdenden Rechtsrisiken i.S.d. § 91 II AktG fallen, ist eine Ausnahme zu machen. In allen anderen Fällen besteht eine eigene Risikokategorie unabhängig von § 91 II AktG.[700]

Die Ermittlung von Compliance-Risiken stellt die Grundlage für die Entwicklung eines angemessenen Compliance-Management-Systems dar. Ein sog. Risk Assessment gilt als essentieller Bestandteil eines Compliance-Management-Systems. Für die Ermittlung der relevanten Risiken bedarf es der Analyse des Compliance-Risikos. Auf der ersten Stufe gilt es die Affinität zur Verwirklichung des Compliance-Risikos und sodann im zweiten Schritt deren Eintrittswahrscheinlichkeit und sodann den möglichen Schaden zu ermitteln. Danach gilt es Maßnahmen zur Bewältigung dieser Risiken zu erarbeiten und die ergriffenen Maßnahmen zu überwachen. [701] Das Ziel der Risikoidentifikation und -analyse ist es, ein auf das jeweilige Unternehmen abgestimmte Risikoportfolio zu erhalten, um daraus Maßnahmen zur Reduzierung des Risikopotentials ableiten zu können. Je nach Organisationsstruktur des Unternehmens unterscheiden sich die Dimensionen der Analyse.

---

[698] Siehe C.I.2.b)bb)(3).
[699] *Kort*, NZG 2008, 81 (84); *Dreher*, VersR 2008, 998 (1004); *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstands einer AG, S. 130; a.A. *Lösler*, WM 2008, 1098 (1100); *Preußner*, NZG 2008, S. 574; *Schneider*, ZIP 2003, 645 (648).
[700] *Schulz*, in: Kessler, Unternehmensfinanzierung Mittelstand, 309 (322).
[701] *Gebauer/Niermann*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 48 Rn. 40.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) Vorgehensweise

Vor Beginn der Durchführung des Risk Assessment[702] ist ein Risikobegriff zu definieren. Diesen kann jedes einzelne Unternehmen individuell definieren. Grundsätzlich müssen alle Risiken identifiziert werden, wenngleich es notwendig ist, sich innerhalb eines Unternehmens auf die wesentlichen Risiken zu konzentrieren. Wesentlich ist ein Risiko dann, wenn Gefahren für Leib und Leben auftreten können, wenn dem Unternehmen erheblicher wirtschaftlicher Schaden bzw. ein Reputationsschaden drohen könnte oder etwa Organe, Mitarbeiter oder das Unternehmen einer strafrechtlichen Verfolgung oder Bußgeldstrafen ausgesetzt sein könnten.[703]

Die Identifizierung von Risiken dient als Beschaffung einer Informationsgrundlage.[704] Hierfür wird der sog. risikobasierte Ansatz zugrunde gelegt.[705] Es gilt zu Beginn der Konzeption eines Compliance-Management-Systems herauszufinden, wie hoch das Risiko ist, dass es bei der Verfolgung der Unternehmensziele zukünftig zu Regelverstößen kommen könnte. Eine Risikoanalyse ist die Grundlage dafür, um die Notwendigkeit, die Ausgestaltung und die Angemessenheit eines Compliance-Management-Systems abschätzen zu können.[706] Dabei müssen bei der Benennung und Analyse der Risiken sowohl die Risiken monetärer Natur als auch diejenigen, die einen potentiellen Reputationsverlust des Unternehmens hervorrufen können, berücksichtigt werden.[707]

Im Rahmen der Risikoanalyse hat die Ermittlung der Risiken umfassend und systematisch zu erfolgen. Die Durchführung der Risikoanalyse steht dabei im Ermessen des Unternehmens.[708] Die Reichweite eines Risk Assessment bestimmt sich nach den relevanten Rechtsgebieten, Unternehmensbereichen, Segmenten und Jurisdiktionen. Je nachdem, ob das Unternehmen als Einzelunternehmen oder als Konzern ausgerichtet ist, unterscheidet sich die Risikoanalyse hinsichtlich ihrer Dimension.[709] Da es sich in der Arbeit um einen SE-Konzern handelt, der in unterschiedlichen Mitgliedsstaaten tätig ist, sind unterschiedliche Jurisdiktionen

[702] Weiterführend zum Thema Smart Risk Assessment *Ebersoll/Stork*, CCZ 2013, 129.
[703] *Hauschka/Moosmayer/Lösler*, Anhang: Leitlinien für die Tätigkeit in der Compliance-Funktion im Unternehmen (für Compliance Officer außerhalb regulierter Sektoren).
[704] IDW PS 980 Rn.23 f.
[705] *Hauschka,/Moosmayer/Lösler*, in: Hauschka,/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, Anhang: Leitlinien für die Tätigkeit in der Compliance-Funktion im Unternehmen (für Compliance Officer außerhalb regulierter Sektoren).
[706] *V. Busekist/Schlitt*, CCZ 2012, 86 (88).
[707] *Ebersoll/Stork*, CCZ 2013, 129 (130).
[708] *Glage/Grötzner*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 14 Rn. 8.
[709] *V. Busekist/Schlitt*, CCZ 2012, 86 (88).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

einzubeziehen, sodass die Risikoanalyse dementsprechend umfangreicher und komplexer ausfallen wird.

Um die Risiken zu identifizieren, sind unterschiedliche Vorgehensweisen möglich, die an unterschiedliche Herangehensweisen, wie top-down oder bottom-up, anknüpfen. Im Rahmen der Bottom-up-Analyse erfolgt die Risikoanalyse in den einzelnen organisatorischen Unternehmensteilen. Bei der Top-down-Analyse erfolgt die Risikoanalyse auf der Führungsebene.[710] Aufgrund der laufenden Veränderungen und der wachsenden regulatorischen Anforderungen gilt es die Risikoanalyse fortlaufend zu wiederholen.[711] Es gilt in Bezug auf die top-down festgelegten Anforderungen an die Risikoanalyse, diese bottom-up durchzuführen und die relevanten Risiken zu ermitteln.[712] Eine Kombination von Top-down- und Bottom-up-Ansätzen ist besonders ressourcenschonend und zu empfehlen.[713]

bb) Risikocluster

Die Risiken sind zur strukturierteren Erfassung sog. Risikokategorien oder Risikoclustern zuzuordnen. Dabei sind grundsätzlich folgende drei Kategorien zugrunde zu legen: Risiken höherer Gewalt (u.a. Erbeben, Überschwemmungen), politische und ökonomische Risiken (u.a. Konjunktur, Inflation) sowie Unternehmensrisiken. Die Unternehmensrisiken umfassen neben den strategischen Risiken in Form von Entscheidungen der Organisation bzw. der Organisationsstruktur des Unternehmens oder den Orten der Geschäftstätigkeit ebenso operative Risiken wie Produktabläufe und Lieferantenauswahl.[714]

Im Folgenden werden Risikogruppen skizziert, die speziell für einen SE-Konzern relevant sein können und zum unternehmerischen Risiko bzw. zum strategischen Risiko zählen. So werden insbesondere Risiken, die sich aus der Konzernstruktur, aus der SE-spezifischen Leitungsstruktur und der internationalen Tätigkeit ergeben, beleuchtet.

(1) Ausgewählte Konzernrisiken

Hinsichtlich eines Konzerns bedarf es einer auf die Struktur abgestimmten Risikoanalyse, die sowohl die Risiken der Muttergesellschaft als auch der Tochtergesellschaft umfasst.[715] Da es sich bei einem Konzern um ein komplexes Gefüge handelt, bedarf es bei der Risikoanalyse

[710] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn 57.
[711] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 33.
[712] *Wilbert*, CCZ 2015, 213 (215).
[713] *Hansen*, in: Moosmayer, Compliance, § 5 Rn. 19 ff.
[714] *Glage/Grötzner*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 14 Rn. 9 ff.
[715] Zur Einrichtung eines konzerndimensionalen Risikomanagementsystems. *Löbbe*, Unternehmenskontrolle im Konzern, S. 218.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

einer vollumfänglichen Auseinandersetzung mit der Risikolage. Je nach Konzernstrukturierung sind die Risiken innerhalb des Gesamtkonzerns zu ermitteln oder jeweils separat für die Muttergesellschaft und deren Töchtergesellschaften.

In Mischkonzernen, in denen die Mutter- und Tochtergesellschaften in unterschiedlichen Branchen tätig sind, bietet es sich an, die Risiken jeweils getrennt für Mutter- und Tochtergesellschaft zu ermitteln. Eine getrennte Ermittlung ist auch dann zu empfehlen, sofern sich die Gesellschaften in unterschiedlichen Ländern befinden. Handelt es sich um einen homogenen Konzern, der lediglich innerhalb eines Landes Gesellschaften hat, ist es möglich, konzerneinheitlich Compliance Risiken zu ermitteln.

Die Umsetzung eines Compliance-Management-Systems innerhalb eines SE-Konzerns erfährt seine Schranken in der Reichweite der Weisungen. So ist es der Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft zwar innerhalb eines Vertrags- oder Eingliederungskonzerns möglich, in den Tochtergesellschaften auf die unternehmerischen Abläufe einzuwirken und die Compliance-Maßnahmen durchzusetzen, im faktischen Konzern ist dies hingegen kaum möglich.[716] Daraus können sich insofern Risiken ergeben, als es ggf. mangels Informations- oder Durchsetzungsmöglichkeiten von Maßnahmen zu Compliance-Verletzungen kommen kann.

Es gibt weitere Risiken, die sich aus der betriebswirtschaftlichen Struktur, insbesondere einer Matrixstruktur, ergeben können.[717] Ist der SE-Konzern anhand einer Matrixorganisation aufgebaut, bestehen in Bezug auf die Organisation erhöhte Anforderungen hinsichtlich der Compliance-Risiken, da die Berichtswege innerhalb der Matrixorganisation nicht der rechtlichen Struktur – wie dies bei der Linienorganisation der Fall ist – folgen.[718]

Ein weiterer Fokus ist auf die Risiken im Rahmen der Internationalität zu richten.[719] Konzerne agieren grundsätzlich über Ländergrenzen hinweg, sodass neben nationalen Vorschriften des Sitzes der Muttergesellschaft ebenso Vorgaben ausländischer Rechtsordnungen zu beachten sind. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Konzern ausländische Geschäftsbeziehungen tätigt. Da sich die Compliance-Verantwortung auch auf ausländische

[716] Siehe B.II.3.f)cc)(1); B.II.3.f)cc)(2).
[717] *Conrad*, in: Auer-Reinsdorff/Conrad, Hdb. IT- und Datenschutzrecht, § 33 Rn. 83 ff.
[718] Siehe C.III.2.c)aa)(2).
[719] Bei einer Untersuchung von 40 börsennotierten SE auf Basis der Kundensystematik der Deutschen Bundesbank (4 SE waren nicht in diesem Verzeichnis erfasst), die als Rechtsform der SE agierten, wiesen diese ein hohes Internationalisierungsniveau auf. SE beschäftigen bspw. im Durchschnitt 55% ihrer Mitarbeiter im Ausland. *Moelgen*, Unternehmensüberwachung in der Europäischen Aktiengesellschaft, S. 179 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Tochtergesellschaften erstreckt[720] ergibt sich je Tochtergesellschaft ein länderspezifisches Risiko, das sich ebenso auf die Muttergesellschaft auswirken kann. So sind beispielsweise –je nach Eröffnung des Anwendungsbereichs – die Regelungen aus internationalen Jurisdiktionen des „*UK Bribery Act*" oder des „*loi Sapin II*" zu berücksichtigen.[721]

(2) SE-spezifische Risiken

Weitere Risiken können aus der Branche, in denen die SE-Konzerne ihr jeweiliges Geschäftsfeld aufgebaut haben, erwachsen. Nach einer Untersuchung von *Moelgen* sind SE häufig herstellende und verarbeitende Gewerbe oder in der Erbringung von freiberuflichen, wissenschaftlichen und technischen Dienstleistungen tätig.[722]

Beim herstellenden und verarbeitenden Gewerbe sind beispielsweise im Bereich der Produktion Arbeitssicherheit, Umweltschutz und weitere produktionsimmanente Risiken zu beachten. Im Bereich des Vertriebes können Risiken aufgrund von Bestechung, Untreue oder rechtswidrigen Kartellabsprachen auftreten.[723] Weitere produktbezogene Risiken ergeben sich aufgrund der Produkt- und der Gewährleistungshaftung.[724] Bei der Erbringung von freiberuflichen, wissenschaftlichen und technischen Dienstleistungen bestehen beim Vertrieb der Produkte bzw. der Dienstleistungen ebenso Risiken.

Weitere Unternehmensrisiken erwachsen aus der Expansion des Unternehmens oder der Akquise neuer Unternehmen oder dem Erschließen neuer Geschäftsfelder im Rahmen von Innovationsprozessen.[725] Hier empfiehlt sich eine Prüfung des Kartellrechts, zumal bei Verstößen innerhalb des Kartellrechts Bußgelder in Höhe bis zu 10% des Gesamtumsatzes anfallen können. In diesem Bereich reichen die Rechtsgutsverletzungen von der präventiven Fusionskontrolle bis hin zum einseitigen Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung.

cc) Risikobewertung und Ableitung von Maßnahmen

Für jedes Unternehmen gilt es ein entsprechendes Risikoprofil mit Bewertung der Risiken anzulegen. Zunächst muss die Schadenshöhe, die bei Eintritt der Rechtsverletzung entsteht, und dann die Wahrscheinlichkeit ermittelt werden, mit der das Risiko eintreten kann. Überschreiten beide Kriterien einen festgelegten Wert, so kann daraus auf die Risikohöhe

[720] *Bürkle*, BB 2007, 1797 (1799).
[721] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (6).
[722] *Moelgen*, Unternehmensüberwachung in der Europäischen Aktiengesellschaft, S. 178.
[723] *Moosmayer*, Compliance, S. 24.
[724] Weiterführend zum Risikomanagement in einer produktionsnahen Umgebung inklusive Risiko-Checkliste *Wolf*, BC 2011, 353 (355).
[725] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 32.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

geschlossen und diese dementsprechend eingestuft werden.[726] Sofern die Risiken identifiziert und gewichtet wurden, gilt es, für diese abgestimmte Maßnahmen zu entwickeln, um ihre Eintrittswahrscheinlichkeit gering zu halten.[727] Die Maßnahmen bedürfen der Umsetzung, der steten Überwachung ihrer Wirksamkeit sowie der Anpassung.[728]

dd) Geschäftspartner-Due-Diligence

Ein weiterer Bereich innerhalb des Risikomanagements ist die sog. Geschäftspartner-Due-Diligence. Hierunter sind die Untersuchung und die Bewertung des Geschäftspartners in Form eines Unternehmens oder einer Einzelperson hinsichtlich der Redlichkeit zu verstehen.[729] Das Ziel der Durchführung einer Geschäftspartner-Due-Diligence ist die Abwendung finanzieller oder Reputationsschäden, der aufgrund unredlichen Verhaltens entstehen könnte.

Die Geschäftspartner sind vornehmlich betriebsbezogene Geschäftspartner, u.a. auch Lieferanten, Großhändler oder aber auch Joint-Venture-Partner.[730] Künftig wird ein Schwerpunkt auf der Due Diligence Prüfung der Lieferanten liegen, im Zuge derer eine Bewertung des Lieferanten und dessen Subunternehmer stattfindet.[731] Eine Anhaltspunkt für die verstärkte Berücksichtigung der Lieferanten liefert u.a. die CSR-Richtlinie, die vorsieht, dass nicht nur über die Risiken aus den Tätigkeiten des Konzerns selbst, sondern auch über die Risiken der Tätigkeiten der damit verbundenen Unternehmen, insbesondere Lieferanten, berichtet werden soll.[732]

Durch die Zunahme nationaler sowie internationaler Rechtsrisiken rückt die Geschäftspartner-Due-Diligence als eines der zentralen Instrumente eines effektiven Compliance-Management-Systems immer mehr in den Fokus. Besonders bei den Geschäftspartnern in Hochrisikoländern muss mittels sorgfältiger Recherche im Rahmen der individuellen Due-Diligence-Prüfung eine ausreichende Risikoabwägung vor dem Eingehen der Geschäftsbeziehung vorgenommen werden. Besonders für Konzerne im internationalen Umfeld muss die Überprüfung von Geschäftspartnern zum Standard gehören.

[726] *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 15.
[727] *Lochen*, CCZ 2017, 92; *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 141.
[728] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 180 f.
[729] *Passarge*, in: Martinek/Semmler/Flohr, Hdb. Vertriebsrecht, § 79 Rn. 190.
[730] *Moosmayer*, Compliance, Rn. 247.
[731] *Schröder*, CCZ 2013, 74.
[732] *Spießhofer*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 11 Rn. 34.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Grundsätzlich ist bei jedem neuen Geschäftspartner eine Due-Diligence-Prüfung durchzuführen.[733] Zunächst sind relevante Daten über den Geschäftspartner einzuholen, um die Risiken auf Grundlage eines risikobasierten Ansatzes zu identifizieren und im Anschluss bewerten zu können.[734] Neben der freiwilligen Selbstauskunft[735] unterstützen unter anderem die Internetrecherche in Bezug auf bereits begangene Rechtsverstöße, die Überprüfung des Handelsregisterauszuges, die Hinzuziehung des Transparency International Indexes[736] oder aber die Recherche in den sog. Terrorlisten der Europäischen Union, die Due-Diligence-Prüfung.[737] Die Ergebnisse der Recherche sind zu dokumentieren und der Unternehmensleitung zur Verfügung zu stellen. Auf Grundlage der recherchierten Daten wird eine Risikoabschätzung getroffen, ob das Verhalten des Geschäftspartners zu einem Compliance-Verstoß führen könnte. Danach wird eine Klassifizierung des Risikos des Geschäftspartners vorgenommen und entschieden, ob es sich um einen integren Partner handelt oder ob die Geschäftsbeziehung nicht aufgenommen wird.[738]

Mithilfe einer konsequent durchgeführten Due-Diligence-Prüfung kann das Compliance-Risiko gesenkt werden. Nach erfolgreichem Vertragsabschluss bedarf die Zusammenarbeit mit dem neuen Geschäftspartner einer fortlaufenden Kontrolle.

ee) Digitalisierung als Vorteil für eine effizientere Risikoeinschätzung

Ein SE-Konzern, der international tätig ist, ist aufgrund der voranschreitenden Globalisierung und des sich dadurch stets im Wandel befindlichen rechtlichen Umfeldes einer immer größer werdenden Menge an relevanten Daten ausgesetzt. Dadurch werden die Identifikation und die Auswertung von relevanten Risiken immer komplexer. Die neuen Herausforderungen, insbesondere die steigende Quantität an Informationen, kann nur mithilfe von IT-basierten Programmen bewältigt werden.

Unter Big Data sind große komplexe und vielfältige Datenarten aus unterschiedlichen Quellen und unterschiedlicher Qualität zu verstehen. Charakteristisch hierfür ist, dass sie in kurzer Zeit gespeichert, generiert, analysiert werden und wirtschaftlicher Nutzen daraus gezogen

[733] ICC Guidelines on Agents, Intermediaries and Other Third Parties, https://iccwbo.org/publication/icc-guidelines-agents-intermediaries-third-parties-2010/ (abgerufen am 16.08.2017).
[734] *Von Busekist/Uhlig*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, Rn. 53.
[735] *Passarge*, in: Martinek/Semmler/Flohr, Hdb. Vertriebsrecht, § 79 Rn. 190.
[736] Transparency International Index 2016, https://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2016 (abgerufen am 16.08.2017).
[737] *Mössner/Kerner*, CCZ 2011, 182 (183 f.).
[738] *Spießhofe*r, NZG 2014, 1281; *Von Busekist/Uhlig*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 35 Rn. 53.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

werden soll.[739] Bei Big Data werden folgende Datendimensionen unterschieden: die Datenmenge („*volume*"), die unterschiedliche Datenvielfalt („*variety*") und die Datenverarbeitungsgeschwindigkeit („*velocity*").[740]

Die Zielsetzung ist die Gewinnung von besseren Informationen aus den bereits vorhandenen Daten. Der Ausgangspunkt für eine Risikoanalyse sind dabei die Daten, die aus der Compliance-Funktion resultieren. Hierdurch ergeben sich neue Einsichten und Schlussfolgerungen sowie eine verbesserte Risikoabsicherung. Durch die Kombination mehrerer Datendimensionen können neue Rückschlüsse auf die Risikolage des Konzerns gezogen werden. Risiken werden erkannt, die zuvor so nicht hätten erkannt werden können.[741]

Neben der Datenanalyse spielt die Datenvisualisierung bei der IT-basierten Risikoanalyse eine sehr wichtige Rolle. Durch interaktive Dashboards können Risiken bei komplexen Geschäftstransaktionen aufgezeigt und mithilfe von sog. „*red flags*" visualisiert werden. So können beispielsweise in komplexen Konzernstrukturen länderspezifische Vertriebsaktivitäten von Zwischenhändlern oder etwa kurzfristige Wechsel von Aufsichtsorganmitgliedern dargestellt werden.[742] Ein weiterer wichtiger Faktor ist die sog. „*Echtzeitanalyse*". Dem Nutzer stehen die Daten in „*Echtzeit*" zur Verfügung. Somit gelingt es, die steigende Quantität und Qualität an Daten so auszuwerten, dass bereits eine Vorabprognose, d.h. vor Entstehung des eigentlichen Risikos abgegeben werden kann. Damit können dauerhaft die Risiken für einen SE-Konzern besser erkannt und reduziert werden.

b) Compliance-Kultur

Ein weiteres Element eines funktionierenden Compliance-Management-Systems ist die sog. Compliance-Kultur, die vornehmlich im IDW PS 980 als elementarer Bestandteil eines Compliance-Management-Systems angeführt wird.

aa) Abgrenzung Compliance-Kultur und Unternehmenskultur

Die Compliance-Kultur und Unternehmenskultur können nicht losgelöst voneinander betrachtet werden. Die Unternehmenskultur wird als Gesamtheit gemeinsamer Werte, Normen, Traditionen und Einstellungen, welche die Entscheidungen, die Handlungen und das

[739] BITKOM, Big Data im Praxiseinsatz – Szenarien, Beispiele, Effekte, 7. (*Link einfügen*) (abgerufen am 16.08.2017). Zu den datenschutzrechtlichen Anforderungen von Big Data *Paal/Hennemann*, Big Data im Recht, NJW 2017, 1697.
[740] *Brandt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 29 Rn. 164.
[741] *Copland-Cale*, CCZ 2016, 281 (282).
[742] *Copland-Cale*, CCZ 2016, 281 (282).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Verhalten der Organisationsmitglieder beeinflussen, begriffen. Die Compliance-Kultur wird als Verhalten der Mitarbeiter, das im Einklang mit Compliance steht und die Unternehmenskultur fördert, verstanden. Hier wird der enge Zusammenhang zwischen der Compliance-Kultur und der Unternehmenskultur deutlich.[743]

bb) Maßnahmen zur Förderung der Compliance-Kultur

Um ein Compliance-Management-System so effektiv wie möglich zu gestalten, bedarf es der Etablierung und der nachhaltigen Förderung einer Compliance-Kultur.

(1) Allgemeine Maßnahmen

Die Compliance-Kultur entsteht aus der fortlaufenden Kommunikation von gemeinsamen Annahmen und Einstellungen zum Thema Compliance. Unter der Compliance-Kultur versteht man ebenso, wie viel Engagement und Vertrauen die Mitarbeiter in Compliance-Maßnahmen in ihrem Unternehmen investieren.[744] Die Unternehmensleitung muss die Mitarbeiter für Compliance-Themen und für verantwortungsvolles Handeln sensibilisieren. Um die Mitarbeiter langfristig für Compliance-Themen zu sensibilisieren und eine Compliance-Kultur im Unternehmen zu etablieren, bedarf es der nachhaltigen Förderung der Kommunikation.[745]

Im Rahmen der Vorbildfunktion ist es die Aufgabe des Managements, compliancekonformes Verhalten vorzuleben und zu verdeutlichen, dass rechtswidriges Verhalten im Unternehmen nicht geduldet wird.[746] Das Management hat somit ein klares Bekenntnis für Compliance im Unternehmen auszusprechen, sog. „*tone from the top*".[747] Die Unternehmensleitung hat ein sog. „*Commitment*" für Compliance auszusprechen, dies zu kommunizieren und die Implementierung durch persönlichen Einsatz voranzutreiben.[748] Als weitere Maßnahme sollte Compliance in dem Unternehmensleitbild, im sog. „*Mission Statement*", im Sinne eines Bekenntnisses der Unternehmensleitung zur Rechtstreue und zur Implementierung der Compliance-Organisation verankert werden.[749] Weiterhin soll durch ein sog. „*Mission Statement*" verdeutlicht werden, dass die Einhaltung von Normen, Regelungen und Standards

[743] Weiterführend zur Funktion und Bedeutung der Unternehmens- und Compliance-Kultur *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 (266).
[744] *Wendt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 9 Rn. 65 f.
[745] *Wendt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 9 Rn. 67 ff.
[746] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 25; *Schulz/ Muth*, CB 2014, 265 (266 ff.).
[747] IDW PS 980, Tz. 23; *Von Busekist/Hein*, CCZ 2012, 41 (45); *Schulz*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 227. Weiterführend *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 ff.
[748] *Hauschka*, DB 2006, 1143 (1145).
[749] *Hauschka*, BB 2004, 1178 (1179).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

zum Selbstverständnis des Unternehmens und aller seiner Angehörigen gehört.[750] Die Mitarbeiter werden diese Regelungen erst dann befolgen, wenn sie von Compliance überzeugt sind und sehen, dass diese hierarchieunabhängig gelebt werden.

(2) Internationaler Konzern

Besonders in Unternehmen mit einer großen Mitarbeiteranzahl und komplexen Strukturen, wie dies bei Konzernen der Fall ist, entwickeln sich häufig sog. Subkulturen. Noch ausgeprägter ist die Entwicklung in international agierenden Konzernen mit Tochtergesellschaften in unterschiedlichen Ländern, wie dies häufig bei SE-Konzernen zu beobachten ist.[751]

Innerhalb einer Konzernstruktur ist es umso wichtiger, dass die Unternehmensleitung der Obergesellschaft Leitlinien für die Förderung einer einheitlichen Compliance-Kultur aufstellt und eine länderübergreifende Compliance-Kultur mithilfe von einheitlichen Kommunikationsprozessen fördert. Dabei sollte im Idealfall eine Abstimmung zwischen der Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft und der Unternehmensleitung der jeweiligen Tochtergesellschaft erfolgen, um auch ggf. die interkulturellen Gepflogenheiten der Tochtergesellschaften berücksichtigen zu können.

(3) Leitungssysteme

Bei der Rechtswahl der SE besteht die Möglichkeit, zwischen einer dualistischen und einer monistischen Leitungsstruktur zu wählen. Innerhalb einer SE mit einer dualistischen Führungsstruktur, d.h. mit einem Leitungsorgan und einem Aufsichtsorgan, ist es wichtig, dass die gesamte Unternehmensleitung die Compliance-Kultur vorlebt.

Die monistische Führungskultur wird häufig von familiengeführten Unternehmen gewählt. Häufig sind Familienmitglieder der Gründerfamilie Mitglieder in der Unternehmensleitung, oder ein Familienmitglied steht in Form eines sog. „*Patriarchen*“ an der Unternehmensspitze und ist gleichzeitig Vorsitzender des Verwaltungsrates und geschäftsführender Direktor (sog. „*CEO Modell*“) des Unternehmens.[752] Die Person des „*Patriarchen*“ bzw. des „*CEO*“ spielt für die Förderung der Compliance-Kultur eine zentrale Rolle, da die Kultur wesentlich durch

[750] *Inderst/Steiner*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 3 Rn. 4. Weiterführend *Schulz/Muth*, CB 2014, 265 ff.
[751] vgl. *Hofstede/Hofstede/Minkov*, Cultures and Organizations, S. 11 f. *Wendt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 9 Rn. 67.
[752] *Fordermann*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der Europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 5 Rn. 157.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

den Gründer des Unternehmens und dessen Werte und Traditionen geprägt wird.[753] Ist der Patriarch nicht von Compliance überzeugt und lebt ein solches Verhalten nicht vor, werden die Mitarbeiter sich ebenso wenig „*compliant*" verhalten. Es wird deutlich, dass die Compliance-Kultur maßgeblich durch die Einstellung der Unternehmensleitung geprägt wird.

c) Compliance-Ziele

Daneben sind die wesentlichen Ziele, die durch ein Compliance-Management-System erreicht werden sollen, zu bestimmen. Grundsätzlich ergeben sich die Compliance-Ziele aus den gesetzlichen Anforderungen, die für das jeweilige Unternehmen gelten. Neben der Einhaltung der gesetzlichen Anforderungen ergeben sich die Compliance-Ziele auch aus der Einhaltung interner Regelungen, wie der Satzung, der Geschäftsordnung oder den Beschlüssen.[754]

Die Compliance-Ziele sind dabei in Abstimmung mit den jeweiligen Unternehmenszielen festzulegen. Die Ziele müssen konsistent, verständlich formuliert, messbar sein und im Einklang mit den gegebenen Ressourcen stehen.[755] Die Compliance-Ziele sind zunächst für den Gesamtkonzern festzulegen und dann auf die nachrangigen Einheiten herunterzubrechen.

d) Compliance-Programm

Auf der Grundlage der ermittelten Compliance-Risiken und der festgestellten Compliance-Ziele werden im Rahmen des Compliance-Programms Maßnahmen und Regeln, wie sich Mitarbeiter und Dritte regelkonform verhalten sollen, ausgearbeitet, um die identifizierten Risiken zu minimieren.[756] Das Ziel eines Compliance-Programms muss es erstens sein, durch präventive Maßnahmen Regelverstöße zu verhindern, zweitens diese rechtzeitig zu erkennen und drittens darauf rechtzeitig zu reagieren. Im Falle eines Regelverstoßes bedarf es einer zeitnahen Kommunikation und einer umgehenden Reaktion.[757]

Neben den klassischen Maßnahmen wie Funktionstrennungen, Unterschriftenregelungen und Kontrollen nach dem Vieraugenprinzip[758] sind weitere Maßnahmen notwendig: die Erstellung und Implementierung eines Code of Conduct und die Errichtung einer Whistleblowing-Hotline.

---

[753] *Bolten*, Auf der Suche nach Führungsidentität, S. 66.
[754] *Schorn*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 13 Rn. 24 f.
[755] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 28 f.
[756] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 34 ff.
[757] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Löser, Corporate Compliance, § 45 Rn. 37.
[758] IDW PS 980, Rn. A17.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) Code of Conduct

Ein Code of Conduct ist im Rahmen der Umsetzung eines wirksamen Compliance-Programms ein weiterer Baustein eines effektiven Compliance-Management-Systems.[759] Der Code of Conduct enthält Richtlinien, die als Leitfaden für compliancekonformes Verhalten von Mitarbeitern in bestimmten Situationen innerhalb des Geschäftsverkehrs dienen.[760] Die Unternehmen legen sich den Code of Conduct im Rahmen einer freiwilligen Selbstverpflichtung auf. Der Code skizziert die zentralen Pflichten und die Werte eines Unternehmens und beinhaltet somit nicht nur Regelungen hinsichtlich rechtlich konformen, sondern auch ethisch konformen Verhaltens im Geschäftsverkehr.[761] Es sind Verhaltensweisen der Mitarbeiter untereinander als auch gegenüber Dritten erfasst.[762] Sollte es zu einer Verletzung der Regelungen des Code of Conduct durch einen Mitarbeiter kommen, kann dies bis hin zu einer außerordentlichen Kündigung des Arbeitsvertrages führen.[763]

Innerhalb eines Code of Conduct müssen die Regelungen inklusive des Zwecks und der Ziele des Codes präzise und verständlich formuliert sein.[764] In einem international agierenden SE-Konzern ist es wichtig, den Code of Conduct sowohl in einer einheitlich verständlichen Sprache, bspw. Englisch, als auch in den jeweiligen Landessprachen der Gesellschaften zu verfassen.[765]

Um ein konzernweit einheitliches Erscheinungsbild festzulegen, bedarf es ebenso der Implementierung eines konzernweiten Code of Conduct. Besonders herausfordernd ist dabei die rechtswirksame Einführung innerhalb eines international agierenden Konzernunternehmens. Besonders innerhalb eines multinationalen Konzerns stellt die Implementierung einer „einheitlichen Richtlinie“ das Unternehmen nicht nur vor große rechtliche Herausforderungen, sondern auch vor kulturelle Herausforderungen.[766] Für die Einführung der Regelungen des Code of Conduct ist das nationale Recht des Landes, in dem der Kodex eingeführt werden soll, bindend.

[759] *Vetter*, in: Wecker/van Laak, Compliance in der Unternehmenspraxis, S. 46.
[760] *Schlierenkämpfer*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, §11 Rn. 206.
[761] *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstandes einer AG, S. 221.
[762] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 176. *Schlierenkämpfer*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 11 Rn. 206; *Söbbing*, GWR 2014, 78.
[763] *Söbbing*, GWR 2014, 78.
[764] *Hager/Schinz*, ZRFC 2014, 158 f.
[765] *Nezmeskal-Berggötz*, CCZ 2009, 209 (215).
[766] *Nezmeskal-Berggötz*, CCZ 2009, 209.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Es gibt grundsätzlich drei Möglichkeiten, den Code of Conduct zu implementieren: über das Direktionsrecht, über den Arbeitsvertrag oder über eine Betriebsvereinbarung.[767] Nur durch die verbindliche Einführung der Regelungen kann ein Verstoß gegen die Regelungen des Code of Conduct geahndet werden.

(1) Direktionsrecht

Zunächst könnte der Arbeitgeber von seinem Direktionsrecht i.S.d. § 106 GewO in Form eines einseitigen Gestaltungsrechts Gebrauch machen und darüber die Regelungen des Code of Conduct einführen. Demzufolge müsste § 106 GewO ebenso für den SE-Konzern gelten. Die Regelungen aus der GewO zählen zu dem allgemeinen Verkehrsrecht, sodass diese gem. Art. 9 III SE-VO ebenso für eine SE gelten. Für die Anwendbarkeit des § 106 GewO müsste jedoch der SE-Konzern als Gewerbetreibender i.S.d. GewO angesehen werden können. Grundsätzlich können alle natürlichen und juristischen Personen als Gewerbetreibende angesehen werden. Da es sich bei der SE um eine juristische Person handelt und es keine anderweitige Regelung gibt, die dagegen sprechen könnte, ist eine SE als Gewerbetreibende anzusehen, sodass die Möglichkeit der Einführung des Code of Conduct durch einseitige Weisung durch den Arbeitgeber gegeben ist.[768]

Gemäß § 106 2 GewO kann der Arbeitgeber Weisungen erteilen, die gesetzliche Regelungen konkretisieren. Dabei erstreckt sich das Direktionsrecht auf die Ordnung und das Verhalten des Arbeitnehmers im Betrieb.[769] Im Rahmen des Direktionsrechts können die Regelungen durch den Arbeitgeber einseitig dem Arbeitnehmer auferlegt werden, sofern diese die Grenzen des Weisungsrechts nicht überschreiten. Unproblematisch sind die Regelungen, die vertragliche Pflichten konkretisieren.[770] Die Grenzen des Direktionsrechts in Bezug auf die Compliance-Regelungen finden sich beispielsweise im allgemeinen Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 I i.V.m. Art 1 GG.[771] Eine weitere Einschränkung kann das Weisungsrecht ggf. durch eine Mitbestimmungspflicht des Betriebsrates erfahren.

Eine Einführung ist somit möglich, wenn durch die Regelungen des Code of Conduct vertragliche und gesetzliche Pflichten konkretisiert werden, die einen Bezug zum Arbeitsumfeld haben und angemessen sind bzw. die Grenzen des Direktionsrechts nicht

[767] *Mengel/Hagmeister*, BB 2007, 1386 (1387 ff.).
[768] *Heß*, in: Beck´sches Steuer- und Finanzrechtslexikon, Gewerbebetrieb Rn. 4.
[769] *Hohmut*, BB 2014, 3061 (3063).
[770] *Schuster/Darsow*, NZA 2005, 273.
[771] LAG Düsseldorf, Beschl. v. 14.11.2005, Az.: 10 TaBV 46/05 = NZA-RR 2006, 81 (87).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

überschreiten.[772] Da die Regelungen des Code of Conduct i.S.e. empfangsbedürftigen Willenserklärung in den Machtbereich des Arbeitnehmers gelangen müssen, sind diese dem Arbeitnehmer persönlich zu übergeben.[773]

(2) Arbeitsvertragliche Regelung

Die Regelungen des Code of Conduct könnten innerhalb eines Arbeitsvertrages implementiert und so manifestiert werden. Unproblematisch könnten die Regelungen in einen neuen Arbeitsvertrag eingeführt werden. Kritisch ist dies bei bestehenden Verträgen. Jeder Arbeitnehmer müsste gesondert den Regelungen mittels einer Ergänzungsvereinbarung zum Arbeitsvertrag zustimmen.[774] Grundsätzlich obliegt jedoch dem Arbeitnehmer keine Verpflichtung, den Vertragsänderungen zuzustimmen.[775] Sofern das Unternehmen eine gesetzliche Verpflichtung hätte, die Regelungen einzuführen, und dringende betriebliche Erfordernisse dafür sprächen, könnte auf das Instrument der Änderungskündigung i.S.d. § 2 KSchG[776] zurückgegriffen werden.

(3) Betriebsvereinbarung

Um eine höhere konzernweite Akzeptanz der Regelungen des Code of Conduct zu erreichen, können diese i.S.e. Betriebsvereinbarung implementiert werden. Bei Unternehmen, die nicht der Mitbestimmung unterfallen, ist die Einführung mitbestimmungsfrei. Handelt es sich hingegen um ein mitbestimmtes Unternehmen, könnten einige Regelungen der Mitbestimmungspflicht unterliegen.[777]

Fraglich ist, welches Organ für die Ausübung der Mitbestimmungspflicht zuständig ist. Es könnte angenommen werden, dass dies unter das Aufgabenspektrum des SE-Betriebsrates fällt. Gemäß § 47 SEBG richtet sich die Beteiligung der Arbeitnehmer bzw. der Mitbestimmungspflicht grundsätzlich nach den nationalen Regelungen, die vom SEBG unberührt bleiben.[778] Gemäß § 47 II SEBG bestehen *„Regelungen und Strukturen über die Arbeitnehmervertretungen“* nach Umfirmierung in eine SE fort, sodass in der nationalen

[772] *Schuster/Darsow*, NZA 2005, 273 (274).
[773] *Mengel/Hagmeister*, BB 2007, 1386 (1387 ff.).
[774] *Mengel/Hagmeister*, BB 2007, 1386 (1387 ff.).
[775] *Mengel*, in: Hauschka/Moosmayer /Lösler, Corporate Compliance, § 39 Rn. 43.
[776] Die Regelungen des internationalen Privatrechts sind auf die SE anwendbar, unabhängig davon, ob die Regelungen des KSchG von der Verweisungsnorm des Art. 9 I c ii SE-VO erfasst sind. Unterstützt wird die Annahme von dem Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 10 SE-VO, wonach eine SE wie eine nationale AG zu behandeln ist. *Schröder*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 9 SE-VO Rn. 26 f.
[777] Die Einführung ausländischer Regelungen schießen die Mitbestimmungsrechte des deutschen Betriebsrates nicht aus. BAG, Beschl. v. 22.07.2008 – 1 ABR 40/07 = DB 45/08, S. 2485 ff.
[778] *Jacobs*, in: MünchKomm-AktG, § 47 SEBG Rn. 1.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Gesellschaft nicht nur der Betriebsrat, sondern der Konzernbetriebsrat weiterhin bestehen bleibt, sofern von dem Hauptbetrieb Leitungsbefugnisse auf andere Niederlassungen ausgehen.[779]

Da es sich hier um einen SE-Konzern handelt, könnte die Angelegenheit in die Zuständigkeit des Konzernbetriebsrates fallen. Die Zuständigkeit wäre gegeben, wenn die Angelegenheit den gesamten Konzern beträfe und eine Regelung nicht durch die jeweiligen Betriebsräte innerhalb der Konzernunternehmen erreicht werden könnte.[780] Das Ziel des Code of Conduct lässt sich nur mit einer konzerneinheitlichen Regelung erreichen. Der Code of Conduct möchte ein „ethisch-moralisches" einheitliches Erscheinungsbild[781] im gesamten Konzern festlegen sowie eine konzerneinheitliche Philosophie verkünden und entwickeln. Da der Code of Conduct konzernweit implementiert werden soll, ist der Konzernbetriebsrat gem. § 58 BetrVG zuständig.[782] Existiert kein Konzernbetriebsrat, entfallen nach überwiegender Ansicht die Beteiligungsrechte, für die der Konzernbetriebsrat zuständig ist. Folge wäre, dass die Einführung des Code of Conduct mitbestimmungsfrei vorgenommen werden könnte.[783]

Innerhalb eines Code of Conduct muss allerdings jede einzelne Regelung gesondert geprüft und festgestellt werden, ob hier eine Mitbestimmungspflicht ausgelöst wird.[784] Häufig tangieren die Regelungen des Code of Conduct den § 87 BetrVG. In dieser Norm wird zwischen zwei Fällen unterschieden: mitbestimmungspflichtige Regelungen zum sog. Ordnungsverhalten und nicht mitbestimmungspflichtige Regelungen zum sog. Arbeitsverhalten. Von dem Mitbestimmungszweck des § 87 I Nr. 1 BetrVG werden somit die allgemeine betriebliche Ordnung und das Verhalten der Arbeitnehmer in ihrem Zusammenwirken umfasst. Handelt es sich beim Code of Conduct um verbindliche Verhaltensvorschriften, die für die Arbeitnehmer im Betrieb einen verhaltenssteuernden Charakter aufweisen, unterliegen diese der Mitbestimmungspflicht.[785] Dazu zählen etwa die Korruptions- oder Diskriminierungsverbote. Ebenso mitbestimmungspflichtig sind Regelungen i.S.d. § 87 I Nr. 6 BetrVG, die bei der Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen dazu dienen, das Verhalten der Arbeitnehmer zu beeinflussen. Das

[779] *Köstler*, in: Theisen/Wenz, Europäische Aktiengesellschaft, S. 329.
[780] Weitere Ausführungen *Dzida*, NZA 2008, 1265 (1266).
[781] In Anlehnung an BAG, Beschl. v. 22.07.2008 – 1 ABR 40/07 = NZA 2008, 1248.
[782] Hessisches LAG, Beschl. vom 18.01.2007 – 5 TaBV 31/06 = CCZ 2008, 73.
[783] *Eisemann*, in: ErfurtKomm-ArbR, § 58 BetrVG Rn. 3; *Dzida*, NZA 2008, 1265 (1267); a.A. *Richardi/Annuß*, in: BetrVG-Komm, § 58 BetrVG Rn. 21.
[784] BAG, Beschl. v. 22.07.2008 – 1 ABR 40/07 (LAG Hessen) = NJW 2008, 3731 (3735); *Kort*, NJW 2009, 129.
[785] BAG, Beschl. v. 22.07.2008 – 1 ABR 40/07 (LAG Hessen) = NJW 2008, 3731 (3736); BAG, 18.04.2000 – 1 ABR 22/99 = NZA 2000, 1176 (1177).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ziel der Regelung des § 87 I Nr. 6 BetrVG ist der Schutz des Arbeitnehmers vor Überwachungsmöglichkeiten, die das Persönlichkeitsrecht verletzten könnten. Außerdem kann gem. § 94 BetrVG eine Mitbestimmungspflicht vorliegen, sofern in Zusammenhang mit der Einführung der Compliance-Richtlinien bestimmte Daten erhoben werden. Ebenso sind Vorschriften innerhalb des Code of Conduct i.S.d. § 95 BetrVG mitbestimmungspflichtig, die Regelungen für die Auswahl bei Personalmaßnahmen aufstellen.[786]

e) Compliance-Organisation

Um eine angemessene Umsetzung des Compliance-Programms gewährleisten zu können, bedarf es einer auf das jeweilige Unternehmen abgestimmten Compliance-Organisation. Im Rahmen dieser Organisation werden Rollen und Verantwortlichkeiten festgelegt und einzuhaltende Prozesse geplant sowie die jeweiligen Ressourcen zugeteilt. Das Ziel besteht darin, die Compliance-Organisation effektiv in der Unternehmensstruktur zu verankern.[787]

aa) Zentrale Compliance-Organisation

Ausgehend vom Risikoprofil des Konzerns können für die Organisation eines Compliance-Management-Systems zwei Grundmodelle, eine zentrale und eine dezentrale Struktur, gewählt werden.[788] Die Wahl, ob im Konzern eine zentrale oder eine dezentrale Compliance-Struktur angestrebt wird, ist der Konzernleitung vorbehalten.[789] Grundsätzlich ist die Entscheidung von unterschiedlichen Parametern abhängig, unter anderem von der Intensität und dem Umfang der Konzernierung oder auch der Rechtsform der Konzernunternehmen.[790] Jede Strukturierungsoption muss jedoch die Hauptfunktionen von Compliance, wie Prävention, Aufdeckung und Reaktion, abdecken.[791]

Für eine dezentrale Struktur spricht zunächst der geringere Einsatz an personellen und finanziellen Ressourcen im Verhältnis zur zentralen Struktur.[792] Der Vorteil einer zentralen Struktur hingegen ist der geringere Abstimmungsbedarf und der bessere Informationsfluss.

[786] BAG, 28.02.2006 – 5 AS 19/05 = NZA 2006, 1372.
[787] *Hauschka*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 43 ff.
[788] Siehe C.III.2.c)bb)
[789] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (6); *Bicker*, AG 2012, 542 (560).
[790] *Fett/Theusinger*, BB 2010, Beilage 4, S. 6, 11 f; *Bicker*, AG 2012, 542 (560); *Mutter/Kruchen*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 3 Rn. 16; *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 20.
[791] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 46.
[792] *Bicker*, AG 2012, 542 (547).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Innerhalb der zentralen Struktur besteht ebenso die Möglichkeit, das Fachwissen besser aufzubauen und zu verankern.[793]

Grundsätzlich kann die Struktur der Compliance-Abteilung unabhängig von der betriebswirtschaftlichen Organisationsstruktur gewählt werden.[794] So ist in komplexen Unternehmen ab einer gewissen Unternehmensgröße eine zentrale Compliance-Struktur mit Installation eines Group Compliance Officer zu empfehlen.[795] Die Unternehmen, die über die EU-Grenzen hinweg Handel betreiben, sollten sich unter Beachtung der internationalen Regelungen für eine zentrale Compliance-Struktur aussprechen.[796]

bb) Konzern Compliance-Office

Grundsätzlich ist die Entscheidung für die Einrichtung einer Compliance-Abteilung einzelfallbezogen und von unterschiedlichen Faktoren abhängig, wie bspw. der Branche, der Größe und der Komplexität des Unternehmens.[797] Sie steht im Ermessen der Unternehmensleitung.[798]

(1) Aufbau

Wie bereits vorab erörtert, besteht die Möglichkeit, die Compliance Aufgabe mithilfe einer Matrixstruktur wahrzunehmen, im Zuge derer ein Compliance-Komitee gegründet wird, das mit Führungskräften unterschiedlicher Abteilungen besetzt ist.[799] Ebenso kann gesondert eine eigene Compliance-Abteilung innerhalb des Unternehmens gegründet werden, die die Aufgaben wahrnimmt. Dabei ist die Entscheidung, ob eine eigene Compliance-Abteilung gegründet oder bei der Umsetzung der Compliance-Organisation auf eine Matrixstruktur zurückgegriffen wird, unabhängig davon zu beurteilen, ob das Unternehmen selbst in Form einer Linien- oder einer Matrixstruktur aufgebaut ist.[800] Die konkrete Ausgestaltung hängt u.a. ebenso wesentlich davon ab, wie die Unternehmensleitung der Obergesellschaft die drohenden Risiken aus der Tochtergesellschaft einschätzt. In dem Zusammenhang ist es in der

[793] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 48.
[794] So wird für Wertpapierdienstleitungsunternehmen mittlerweile eine selbständige Compliance-Einheit, die von den übrigen Organisations- und Stabbereichen unabhängig agiert, gefordert. Bafin, Rundschreiben MaComp 04/2010, Stand: 08.03.2017, BT 1.3.2.2.
[795] *Pauthner/Stephan*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 16 Rn. 48.
[796] *Bicker*, AG 2012, 542 (547).
[797] *Schmidt*, in: Hauscha/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 43.
[798] *Fleischer*, CCZ 2008, 1 (6).
[799] Siehe C.III.2.c)aa)(2).
[800] Selbst in der hoch regulierten Versicherungsbranche sind hier keine zwingenden Vorgaben aus den Solvency-II-Anforderungen zu entnehmen. *Mutter/Kruchen*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, S. 106.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Regel empfehlenswert, ein Konzern Compliance Office einzurichten, um dort das angesammelte Wissen und die Informationen bündeln zu können.[801]

Die Compliance-Funktion ist innerhalb eines Konzerns gruppenweit einzurichten. Die originäre Compliance-Verantwortung liegt zwar bei den Tochtergesellschaften, dennoch sollen Doppelungen in den Compliance-Strukturen zwischen Konzernmuttergesellschaft und den Tochtergesellschaften vermieden werden. Die Compliance-Abteilung gilt als Koordinator für die Umsetzung und die Verankerung des Compliance-Management-Systems im Unternehmen.[802]

Hinsichtlich der Organisation sollte die Compliance-Abteilung neben der Rechtsabteilung existieren, um deren Unabhängigkeit zu gewährleisten. Dennoch sollten beide Abteilungen eng zusammenarbeiten. Darüber hinaus sind aus systematischer Sicht die Aufgaben zu analysieren, um ggf. Synergien mit den anderen Abteilungen, wie der Revision oder dem Risikomanagement, zu erzeugen.[803] Die Compliance-Abteilung ist die nachgeordnete Einheit zur Unternehmensleitung und es besteht eine direkte Berichtspflicht an die Unternehmensleitung.[804] Die Compliance-Funktion ist mit entsprechenden personellen und finanziellen Ressourcen auszustatten. Dabei sind klare Rollen und Verantwortlichkeiten zuzuteilen.[805]

(2) Group Compliance Officer

Hinsichtlich der personellen Ausgestaltung kann die Unternehmensleitung im Rahmen ihrer Leitungsverantwortung die Compliance-Verantwortung delegieren, wobei die Letztverantwortung weiterhin bei der Unternehmensleitung liegt.[806] Innerhalb eines Konzerns, der häufig komplexe Strukturen aufweist, bedarf es hierfür der Einsetzung eines sog. Group Compliance Officer. Dieser hat Fachwissen und fungiert als oberster Ansprechpartner der Compliance-Funktion.[807] Ebenso muss dieser innerhalb eines international agierenden Konzerns interkulturell kompetent sein, um die unterschiedlichen kulturellen Gegebenheiten bzw. das Kulturverständnis in den Gesellschaften der unterschiedlichen Länder verstehen zu können und bei den konzernweiten Compliance-Maßnahmen berücksichtigen zu können. In größeren Unternehmen sind zusätzlich bereichsspezifische Compliance Officer oder aber auch

[801] *Verse*, ZHR 175 (2011), 401 ff.
[802] *Schmidt*, in: Hauscha/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 44.
[803] *Schmidt*, in: Hauscha/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 43 ff.
[804] *Gebauer/Niermann*, in: Hauscha/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 48 Rn. 69.
[805] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 43.
[806] *Lösler*, WM 2007, 676 (679); *Spindler*, WM 2008, 905 (909).
[807] Weiterführend zu dem Qualifikationsprofil eines Compliance Officers *Moosmayer*, Compliance, S. 36 f.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

sog. Compliance Delegates, die unterstützend zu ihrem sonstigen Aufgabenbereich tätig sind, einzusetzen, die an den Group Compliance Officer berichten.[808]

(3) Aufgaben

Die Compliance-Funktion lässt sich in unterschiedliche Funktionsbereiche untergliedern: die Gestaltung und Steuerung des Compliance-Programms, die Beratung und Information der Unternehmensleitung, die Identifikation von Risiken und die konzernweite Überwachung der Maßnahmen. Hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung kommt es auf die durch die Risikoermittlung identifizierten und analysierten Risiken an, auf die das Aufgabenfeld der Compliance-Funktion abzustimmen ist.[809]

(a) Gestaltung und Steuerung des Compliance-Programms

Aufgabe des Group Compliance Officer ist zunächst die konzernweite Gestaltung und Steuerung der Compliance-Organisation.[810] Der Group Compliance Officer hat der Konzernleitung Gestaltungsvorschläge eines konzernweiten Compliance-Management-Systems aufzuzeigen und hierbei Doppelungen in den Compliance-Strukturen zwischen der Muttergesellschaft und den Tochtergesellschaften zu vermeiden. Der Group Compliance Officer hat allerdings die Tatsache, dass der Unternehmensleitung der Tochtergesellschaft die vollständige Compliance-Verantwortung für ihre Gesellschaft zukommt, bei der Konzeption zu berücksichtigen.[811] Die Zusammenarbeit mit den Tochterunternehmen kann durch gesonderte Vereinbarungen geregelt werden.[812]

Der Group Compliance Officer berät die Unternehmensleitung bei der Entwicklung des Code of Conduct und ist ebenso beratend bei der Entwicklung eines Mission Statements zur Förderung der Compliance-Kultur tätig.[813] Ebenso ist der Group Compliance Officer für die Budgetkonzeption verantwortlich[814] sowie für die Personalplanung, den Aufbau und die Fortentwicklung der Compliance-Abteilung zuständig.[815]

[808] *Gößwein/Hohmann*, BB 2011, 963 ff. Zur Rolle der Compliance Delegates *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 48 ff.
[809] *Moosmayer*, Compliance, S. 35.
[810] *Bürkle*, in: Hauschka/Mossmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 36 Rn. 34 ff.
[811] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 72.
[812] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 91 AktG Rn. 72.
[813] Weiterführend *Schulz/Galster*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 5 Rn. 41 ff.
[814] *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 23.
[815] *Moosmayer*, Compliance, S. 37.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(b) Information und Beratung der Geschäftsleitung

Als zentraler Aspekt ist seine Tätigkeit als „*Informationsschnittstelle*“ zu nennen.[816] Der Group Compliance Officer fungiert als Schnittstelle zwischen der Unternehmensleitung und den Mitarbeitern. Hierdurch kann gewährleistet werden, dass er rechtzeitig Kenntnis von Compliance-Verstößen erhält und entsprechende Maßnahmen einleiten kann. Ebenso informiert der Group Compliance Officer die Unternehmensleitung kontinuierlich über die Compliance-Entwicklungen innerhalb des Gesamtkonzerns.[817] Es muss sichergestellt werden, dass die Unternehmensleitung der Obergesellschaft ausreichende Informationen erhält, um über Sachverhalte aufgeklärt werden zu können. Es bedarf einer regelmäßigen Berichterstattung sowie einer Ad-hoc-Berichtspflicht[818] bei Verdachtsmomenten hinsichtlich eines potentiellen Compliance-Verstoßes. Im Rahmen der Rolle als Berater der Unternehmensleitung berät der Group Compliance Officer die Unternehmensleitung hinsichtlich des Vorgehens bei Compliance-Vorfällen, der kontinuierlichen Bewältigung von konzernspezifischen Compliance-Risiken[819] sowie hinsichtlich der Entwicklung der nationalen und internationalen Rechtslage.[820]

Neben der Ausgestaltung des Compliance-Programms gehören zu den Aufgaben eines Group Compliance Officer auch die Entwicklung eines maßgeschneiderten Schulungsprogramms sowie die kontinuierliche Entwicklung von Kommunikationsmaßnahmen, um das Compliance-Bewusstsein innerhalb des Konzerns zu schärfen.[821]

(c) Überwachung und Identifikation von Risiken

Die Unternehmensleitung überträgt dem Group Compliance Officer im Rahmen der Leitungsfunktion die Überwachungsaufgabe über die Mitarbeiter der Abteilung sowie die Einhaltung der Compliance-Maßnahmen im Konzern.[822] Der Group Compliance Officer muss insbesondere überprüfen, ob die Compliance-Vorgaben in den Konzerngesellschaften umgesetzt und ob die Compliance-Maßnahmen aufgrund identifizierter Risiken rechtzeitig und effektiv durchgeführt wurden. Hierfür ist es möglich, im Rahmen der konzernrechtlichen Grenzen Audits in den jeweiligen Konzerngesellschaften durchzuführen.[823] Weiterhin

[816] *Schulz/Renz*, BB 2012, 2511 (2514 f.).
[817] *Bürkle*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 36 Rn. 87.
[818] *Harbarth*, ZHR 179 (2015), 137 (169).
[819] *Moosmayer*, Compliance, S. 36 ff.
[820] *Hastenrath*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 3 Rn. 6 ff.
[821] Siehe C.III.5.f)
[822] *Lösler*, NZG 2005, 104 (105); *ders.*, WM 2007, 676 (681).
[823] *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 28.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

obliegen dem Compliance Officer im Rahmen der Überwachungsaufgabe die Bearbeitung von typischen Interessenkonflikten und die Überprüfung sowie die stete Weiterentwicklung von Compliance-Prozessen.[824]

(d) Haftung

Grundsätzlich obliegt der Unternehmensleitung, wie bereits erwähnt, eine Legalitäts- bzw. Legalitätskontrollpflicht, aus der sich die Compliance-Verantwortung begründen lässt. Diese erstreckt sich innerhalb eines Konzerns ebenso im Rahmen einer Schadensabwendungspflicht auf die Tochtergesellschaften.[825] Aufgrund der Möglichkeit, sowohl horizontal als auch vertikal bestimmte Compliance-Aufgaben zu delegieren, kann die Unternehmensleitung im Rahmen der vertikalen Delegation Compliance-Aufgaben an den Group Compliance Officer übertragen. Durch eine rechtmäßige Delegation kann sich die Unternehmensleitung strafrechtlich und zivilrechtlich enthaften, sofern die Delegation an eine sachgerecht ausgewählte, eingewiesene und überwachte Führungskraft erfolgte.[826] Aufgrund der wirksamen Delegationsmöglichkeit kann der Group Compliance Officer somit einen Teilbereich aus dem Aufgabenfeld der Unternehmensleitung verantworten.[827]

Dem Group Compliance Officer kommt dadurch ein besonderes Haftungsrisiko zu. Für den Group Compliance Officer besteht eine Sorgfaltspflicht, die Rechtsverletzungen, die aus dem Unternehmen heraus begangen wurden, zu verhindern. In der *BSR*-Entscheidung[828] umfasst das Aufgabengebiet des Group Compliance Officer, Rechtsverstöße und insbesondere auch Straftaten zu verhindern, die aus dem Unternehmen heraus begangen werden und diesem einen erheblichen Nachteil durch Haftungsrisiken oder Ansehensverlust bringen können. Der Group Compliance Officer hat gemäß dem Urteil des 5. Strafsenats des BGH eine strafrechtliche Garantenstellung[829] inne und die Pflicht, ein konzernweit regelkonformes Verhalten sicherzustellen und Regelverstöße bzw. Straftaten aus dem Unternehmen heraus zu verhindern.[830]

Eine Exkulpation der Unternehmensleitung für eine Rechtsverletzung innerhalb des Unternehmens wäre möglich, wenn erstens die Delegation der Compliance-Aufgabe wirksam

[824] *Schulz/Renz*, BB, 2511 (2514); *diess*., CB 2013, 294 (297).
[825] Siehe C.I.2.ee)(2)(b)
[826] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 93 AktG Rn. 90.
[827] Siehe C.III.1.
[828] BGH vom 17.07.2009 – 5 StR 394/08 = DB 2009, 3173 („BSR-Entscheidung“).
[829] Weiterführend zu der strafrechtlichen Garantenstellung im Zusammenhang mit dem BSR-Urteil sowie zu den einzelnen Haftungstatbeständen. *Lackhoff/Schulz*, CCZ 2010, 81.
[830] *Hastenrath*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 3 Rn. 4; *Fecker/Kinzl*, CCZ 2010, 13 (14).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ausgeführt wurde und zweitens der Compliance Officer seine Aufgabe fachgerecht wahrgenommen hätte. Dies wäre der Fall, wenn ein effektives Compliance-Management-System in dem Sinne bestehen würde, dass es ausreichend wäre, dass die Unternehmensleitung lediglich die überwachende Tätigkeit inne hätte oder dem Group Compliance Officer die Errichtung eines effektiven Compliance-Management-Systems durch die Unternehmensleitung ermöglicht werden würde.[831] Einige Stimmen sehen das richtungsweisende Urteil des 5. Strafsenats des BGH zu Recht kritisch.[832] Insbesondere aus Sicht eines international agierenden Unternehmens kann dem Group Compliance Officer keine allumfassende Haftung zugewiesen werden.[833] Es kann nicht sachgerecht sein, das dieser in der Unternehmenspraxis nicht die Funktion eines „Entscheidungsträgers" innehat,[834] aber haften soll.

Aufgrund des erhöhten strafrechtlichen und damit bedingt auch zivilrechtlichen Haftungsrisikos besteht ein umso größeres Spannungsverhältnis zwischen den Haftungsrisiken des Group Compliance Officer und der Entlastung der Unternehmensleitung.[835] Im Interesse der Unternehmensleitung und des Group Compliance Officer muss die Entwicklung eines effektives Compliance-Management-Systems sein, das die Risiken innerhalb des jeweiligen Unternehmens bestmöglich abdeckt. Um die Verantwortlichkeit zwischen der Unternehmensleitung und des Group Compliance Officer klar abzugrenzen, muss eine klare Zuweisung der Aufgaben des Compliance Officer erfolgen. Dies muss mit einer sorgfältigen Dokumentation, eines strukturierten Reportingprozesses und des Verhaltens im Krisenfall einhergehen.[836] Eine gesetzliche Verankerung des Aufgabenspektrums eines Group Compliance Officer zur Orientierung und besseren Abgrenzung gibt es bisher nicht.[837]

f) Compliance-Kommunikation

Die Kommunikation ist ein wichtiger Bestandteil eines Compliance-Management-Systems, um die Transparenz innerhalb des Systems zu wahren.

[831] *Fecker/Kinzl*, CCZ 2010, 13 (14).
[832] *Hastenrath*, CCZ 2011, 32; *Bürkle*, CCZ 2010, 4; *Geiger*, CCZ 2011, 170; *Fecker/Kinzl*, CCZ 2010, 13 ff.
[833] *Hastenrath*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 3 Rn. 4.
[834] *Hauschka*, CCZ 2014, 165 ff.
[835] *Fecker/Kinzl*, CCZ 2010, 13 (14).
[836] *Hauschka*, CCZ 2014, 165 ff.
[837] *Schulz*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, Kap. 8 Rn. 5.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) Konzernweites Reporting-System

Mithilfe eines konzernweiten einheitlichen Reporting-Systems soll sichergestellt werden, dass die Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft über die Umsetzung des konzernweiten Compliance-Programms informiert ist sowie darüber hinaus konzernweit Informationen zu Compliance-Verstößen und zu Sanktionsmaßnahmen erhält.[838] Bei gravierenden Compliance-Verstößen bedarf es einer Ad-hoc-Berichterstattung.[839] Der Reichweite der Informationsansprüche seitens der Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft sind jedoch je nach Konzernierungsform Grenzen gesetzt.[840]

(1) Konzerninterner Informationsfluss

Um ein Compliance-Management-Systems effektiv steuern zu können, bedarf es eines konzerninternen Informationsflusses.[841] Die besondere Herausforderung liegt innerhalb eines SE-Konzerns in einer transparenten Informationsstruktur. Hierfür muss der Informationsfluss zwischen Konzern- und Tochtergesellschaft geregelt werden. Informationspflichten der Unternehmensleitung können innerhalb eines Konzerns nicht ohne weiteres durchgesetzt werden, da es keine eigenständige Anspruchsgrundlage zur vollumfänglichen Durchsetzung von Informationsansprüchen innerhalb eines konzernweiten Compliance-Management-Systems gibt. Um Informationen zu erhalten, stehen je nach Konzernstruktur und Leitungssystem der Unternehmensleitung unterschiedliche rechtliche Mittel zur Verfügung, um den Pflichten in Form von Planung, Leitung und Kontrolle des Compliance-Management-Systems gerecht werden zu können.[842]

Der Konzernleitung steht kein eigener SE-spezifischer Informationsanspruch zu. Dennoch besteht die Möglichkeit, auf Basis vorhandener Auskunftsansprüche Informationen zu erhalten. Je nach Konzernierungsform und Leitungsstruktur sind mögliche Maßnahmen zur Informationsbeschaffung unterschiedlich ausgeprägt. In einem Vertragskonzern besteht die Möglichkeit, mithilfe des Weisungsrechts aus § 308 I BGB eine Auskunftspflicht zu installieren. Innerhalb eines faktischen Konzerns hingegen ist die Leitung der Konzernobergesellschaft auf die Kooperation mit der Unternehmensleitung der Tochtergesellschaft angewiesen. Datenschutzrechtliche Anforderungen in Bezug auf den Informationsfluss werden im Folgenden angesprochen, aber nicht vertieft dargestellt.

---

[838] *Schneider*, NZG 2009, 1321 (1326); *ders*., in: Krieger/Schneider, Hdb. Managementhaftung, S. 222.
[839] *Kremer/Klarhold*, in: Krieger/Schneider, Hdb. Managementhaftung, § 18 Rn. 48.
[840] Siehe B.II.3.f)cc).
[841] *Löbbe*, Unternehmenskontrolle im Konzern, S. 197; *Buck-Heeb*, CCZ 2009, 18.
[842] Siehe B.II.3.f)cc).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

(a) Informationsanspruch aus Art. 61 SE-VO i.V.m. § 294 III HGB

Eine mögliche Grundlage zur Erlangung von Informationen ist die Nutzung der Informationen im Rahmen der Konzernrechnungslegung i.S.d. § 294 III HGB.[843]

Gemäß Art. 61 SE-VO unterliegt die SE bzgl. der Aufstellung des Jahresabschlusses und ggf. ihres konsolidierten Abschlusses inklusive des dazugehörigen Lageberichts sowie der Prüfung und Offenlegung dieser Abschlüsse den Regelungen des Sitzstaates. Für eine SE gelten aufgrund des Art. 61 SE-VO die Regelungen über den Jahresabschluss des HGB, zumal die SE mit Sitz im Inland als Handelsgesellschaft gem. Art. 61 SE-VO i.V.m. § 3 I AktG gilt und aus § 6 I HGB i.V.m. §§ 238 ff. HGB die Buchführungspflicht folgt. Mittelgroße bis große SE unterliegen der Pflicht, einen Lagebericht gem. § 289 HGB zu erstellen. Dabei gelten die Informationen der Konzernrechnungslegung als Teil des Lageberichts. Grundlage der Konzernrechnungslegung der SE bilden die §§ 290–315 HGB. Der § 294 HGB findet auch über die genannte Verweisungsnorm auf den SE-Konzern Anwendung.[844] Gemäß § 294 III HGB sind die Tochtergesellschaften verpflichtet, der Muttergesellschaft die notwendigen Unterlagen unverzüglich bereitzustellen, vornehmlich Auskünfte, die für den Konzernlagebericht essentiell sind.[845] Die relevanten Informationen wären beispielsweise die ermittelten Risiken aus den Geschäftsbeziehungen, den Produkten oder den Dienstleistungen. Die für die Konzernrechnungslegung relevanten Informationen sind allerdings in ihrem Umfang begrenzt, da sie vergangenheitsbezogen sind und lediglich einmal jährlich abgerufen werden. Für künftige Entscheidungen können die Informationen nicht umfassend genutzt werden.[846]

(b) Informationsanspruch aus Art. 41 SE-VO – § 40 VI SEAG i.V.m. § 90 I AktG

Innerhalb eines SE Konzerns mit einer dualistischen Leitungsstruktur obliegen dem Leitungsorgan gem. Art. 41 I, III SE-VO, § 90 I AktG Berichtspflichten gegenüber dem Aufsichtsorgan zur Ausübung der ihm zugewiesenen Überwachungstätigkeit. Ebenso besteht seitens des Aufsichtsorgans die Möglichkeit, erforderliche Informationen sowie weitere korrespondierende Berichte von dem Leitungsorgan zu verlangen.[847] Da jedoch sowohl in Art. 41 SE-VO als auch in § 90 AktG keine Regelung enthalten ist, wonach sich der Informationsanspruch des Aufsichtsorgans auch auf die Tochtergesellschaft erstrecken würde,

[843] *Bicker*, AG 2012, 542 (551).
[844] *Fischer*, in: MünchKomm-AktG, Art. 61 SE-VO Rn. 15 ff.
[845] *Morck*, in: HGB-Komm, § 294 HGB Rn. 3.
[846] *Mader*, Der Informationsfluss im Unternehmensverbund, S. 19.
[847] *Ebersprächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 40 SE-VO Rn. 5.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

können diese Regelungen nicht für einen konzerndimensionalen Informationsanspruch genutzt werden.

Innerhalb eines SE-Konzerns mit einer monistischen Leitungsstruktur bestehen gem. § 40 VI SEAG die Berichtspflichten aus § 90 I AktG seitens der geschäftsführenden Direktoren gegenüber dem Verwaltungsrat. Die Berichtspflichten unterscheiden sich insofern, als es sich in Bezug auf § 90 I 1 AktG um eine Vorbereitungs- und Beratungspflicht handelt, da der Verwaltungsrat die Gesellschaft selbst letztverantwortlich leitet und überwacht.[848] Eine besondere Berichtspflicht ergibt sich aus § 40 III SEAG. Demnach haben die geschäftsführenden Direktoren dem Verwaltungsrat unverzüglich Bericht zu erstatten, wenn sich bei der Aufstellung der Jahresbilanz oder der Zwischenbilanz oder aufgrund pflichtgemäßen Ermessens ergibt, dass ein Verlust in Höhe der Hälfte des Grundkapitals drohen könnte. Innerhalb dieser Pflichten sind jedoch keine Anhaltspunkte zu erkennen, dass diese konzerndimensional gelten, sodass sich auch hieraus kein konzerndimensionaler Informationsanspruch ergeben kann.

(2) „Doppelmandate“

Mithilfe von sog. „*Doppelmandaten*“ ist es innerhalb eines SE-Konzerns möglich, compliancerelevante Informationen zu erhalten. Um den regelmäßigen Informationsaustausch sicherzustellen, bestünde ebenso die Möglichkeit, sofern der SE-Konzern dualistisch organisiert ist, dass sich ein Mitglied des Leitungsorgans der Konzernobergesellschaft in das Aufsichtsorgan der Untergesellschaft wählen lässt oder aber ein Mitglied des Leitungsorgans der Muttergesellschaft die Leitungsposition der Tochtergesellschaft besetzt.[849] Die Möglichkeit der „*Doppelmandate*“ kann sowohl in Vertragskonzernen als auch in faktischen Konzernen genutzt werden, auch wenn in letzteren diese Konstellation häufig zu unausweichlichen Interessenkollektionen führen wird.[850]

Im Zuge eines „*Doppelmandates*“ von Leitungsorgan und Aufsichtsorgan besteht innerhalb eines Konzerns die Möglichkeit – sofern die Muttergesellschaft die Mehrheit der Anteile der Tochtergesellschaft besitzt –, i.S.d. Art. 40 II SE-VO die Posten der Aufsichtsorganmitglieder der Tochtergesellschaft, die durch die Hauptversammlung gewählt werden, durch Leitungsorganmitglieder der Konzernmutter zu ersetzen.

---

[848] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 179 f.; *Siems*, in: KölnKomm-AktG, Art. 51 SE-VO, Anh. 40 SEAG Rn 67.
[849] In Anlehnung an die nationale AG „*Argumentum e contrario*“ aus § 100 II AktG sowie aus § 88 I 2 AktG. Weiterführend *Huber*, Compliance, S. 117 ff.
[850] *Spindler*, in: Spindler/Stilz, § 116 AktG Rn. 97.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ebenso besteht die Möglichkeit, die Leitungsorganposten in der Mutter- und der Tochtergesellschaft als „*Doppelmandate*“ auszugestalten. Demnach muss das Leitungsorgan diejenigen Informationen, die dieses bezüglich der Tochtergesellschaft erhält, an das Leitungsorgan der Muttergesellschaft weitergeben. Diese Informationsweitergabe ist jedoch insofern, nicht unumstritten, als die Weitergabe von Informationen im Rahmen eines „*Doppelmandates*“ etwa gegen die organschaftliche Treuepflicht gem. Art. 51 SE-VO i.V.m. § 93 I 3 AktG verstoßen könnte. Da jeder Konzern so angelegt ist, dass die Basis eines Konzernverhältnisses einen gewissen Informationsaustausch voraussetzt, um auf dieser Grundlage Entscheidungen treffen zu können, sind „*Doppelmandate*“ als grundsätzlich zulässig zu erachten.[851]

Mithilfe der „*Doppelmandate*“ wird die Personalhoheit der Muttergesellschaft gesichert, und anhand der dadurch bedingten Informationsvorteile können die Compliance-Maßnahmen effektiver durchgesetzt werden.[852] Dabei ist jedoch die sog. „*Zwei-Hüte-Theorie*“ zu beachten, wonach das Leitungsorgan jeweils ausschließlich im Pflichtenkreis des gerade ausgeübten Amtes tätig sein darf.[853] Strittig ist dabei, inwieweit eine Weitergabe von Informationen von Aufsichtsorganmitgliedern innerhalb des faktischen Konzerns möglich ist. Eine Ansicht sieht die Weitergabe an Informationen als Ermessensentscheidung des Leitungsorgans der Tochtergesellschaft an und lehnt eine direkte Weitergabe von Informationen durch das Mitglied des Aufsichtsorgans an die Konzernobergesellschaft und deren Organe ab.[854] Andere befürworten die Weitergabe von Informationen von Aufsichtsorganmitgliedern der Tochtergesellschaft, die ebenso Leitungsorganmitglieder der Konzernobergesellschaft sind, an andere Organmitglieder der Konzernobergesellschaft.[855] Grundsätzlich ist eine Weitergabe von Informationen im Rahmen von Doppelmandaten möglich, allerdings müssen die Grenzen des Pflichtenkreises – insbesondere in einem faktischen Konzern – eingehalten werden.[856]

Innerhalb eines SE-Konzerns mit einer monistischen Leitungsstruktur besteht gem. § 40 SEAG grundsätzlich die Möglichkeit, sog. „*interne geschäftsführende Direktoren*“ zu bestellen. Die geschäftsführenden Direktoren gehören ebenso dem Kreis der Verwaltungsratsmitglieder an. Die Mehrheit des Verwaltungsrates muss jedoch aus nicht

[851] *Aschenbeck*, NZG 2000, 1015; *Reuter*, AG 2011, 274 (276); *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 76 AktG Rn. 70; *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn. 53 f.
[852] *Bicker*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 11 Rn. 43.
[853] BGH, 09.03.2009 – II ZR 170/07=NZG 2009, 744 (745); *Löbbe* ZHR 177 (2013) 518 (542 f.).
[854] *Spindler*, in: Spindler/Spilz, § 116 AktG Rn. 101; *Habersack*, in: MünchKomm-AktG, § 116 AktG Rn. 57.
[855] *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 116 AktG Rn. 42; *Lutter/Krieger/Verse*, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, § 6 Rn 231 f.
[856] BGH, 09.03.2009 – II ZR 170/07=NZG 2009, 744 (745).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

geschäftsführenden Verwaltungsratsmitgliedern bestehen. Die beiden Funktionen sind auch hier rechtlich zu trennen.[857] Die Konstellation kann auch konzerndimensional angewandt werden, sodass die Möglichkeit besteht, dass ein Mitglied des Verwaltungsrates der Konzernobergesellschaft ebenso im Verwaltungsrat der Untergesellschaft sitzt.

(3) Informationsanspruch aus Weisung

In der Konstellation eines Vertragskonzerns hat die abhängige Gesellschaft dem Informationsverlangen der Obergesellschaft nachzukommen. Aufgrund der Anwendbarkeit des nationalen Konzernrechts gelten die §§ 308 ff. AktG für den SE-Konzern. Den Weisungen der Unternehmensleitung der Muttergesellschaft hat die Leitung der Tochtergesellschaft i.S.d. § 308 II AktG zu folgen. Dies ist auch dann der Fall, wenn sie nachteilig sind, aber den Belangen des herrschenden Unternehmens nutzen. Im faktischen Konzern sind die Weisungsrechte gem. §§ 311 ff. AktG und durch weitere Verschwiegenheitsverpflichtungen limitiert. Die Grenze des Einflusses der Konzernobergesellschaft liegt darin, dass die Tochtergesellschaft nicht angehalten werden kann, nachteilige Rechtsgeschäfte vornehmen zu müssen. Gemäß herrschender Meinung wird darunter jede Art der veranlassten Handlung der Unternehmensleitung verstanden.[858]

Unabhängig von der Möglichkeit der Erlangung von Informationen durch Weisung besteht die Möglichkeit der Informationserlangung eine freiwillige Berichterstattung. Die Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft wird grundsätzlich bei der Tochtergesellschaft auf Kooperationsbereitschaft treffen, zumal häufig Personalentscheidungen in der Obergesellschaft getroffen werden.[859]

bb) Whistleblowing-System

Unter Whistleblowing wird das Geben von Hinweisen über ein mögliches Fehlverhalten im Unternehmen sowohl durch Mitarbeiter, als auch durch Kunden und Lieferanten verstanden.[860] Grundsätzlich handelt es sich für Mitarbeiter um eine arbeitsvertragliche Nebenpflicht, den Arbeitgeber über wesentliche Vorkommnisse im Unternehmen zu informieren und Schäden vom Unternehmen abzuwenden. Diese Nebenpflicht kann der

[857] *Servatius*, in: Henssler/Strohn, Rn. 304.
[858] *Koch*, in: Hüffer/Koch, § 311 AktG Rn. 23; *Koppensteiner*, in: KölnKomm-AktG, § 311 AktG Rn. 14.
[859] *Goette*, ZHR 175 (2011), 388 (393); *Mutter/Kruchen*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 3 Rn. 48.
[860] *Bürkle*, DB 2004, 2158.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Arbeitgeber grundsätzlich durch Weisung gem. § 106 GewO konkretisieren und festlegen, wie eine Meldung zu erfolgen hat.[861]

Innerhalb eines Konzerns gibt es unterschiedliche Möglichkeiten ein Whsitleblowing-System zu installieren: eine externe Whistleblowing-Hotline oder eine interne Whistleblowing-Hotline. Bei der internen Whistleblowing-Hotline wendet sich der Arbeitnehmer an eine interne Stelle, die häufig die Compliance-Abteilung selbst ist. Wird eine interne Hotline eingerichtet, kann eine Mitbestimmungspflicht des Betriebsrates gem. § 87 I Nr. 1 BetrVG ausgelöst werden[862], da ein solcher Hinweis das Miteinander der Arbeitnehmer im Unternehmen beeinflussen kann.[863] Auch datenschutzrechtliche Aspekte i.S.d. § 32 I BDSG sind hierbei zu beachten.[864] Vorteile einer internen Whistleblowing-Hotline liegen darin, dass dem Hinweis grundsätzlich unternehmensintern nachgegangen werden kann, um so einen möglichen Reputationsverlust des Unternehmens durch Informationen, die an die Öffentlichkeit gelangen könnten, vorzubeugen.

Eine externe Whistleblowing-Stelle kann eine Aufsichts- oder Strafverfolgungsbehörde, ein externer Rechtsanwalt in Form eines sog. Ombudsmannes oder aber auch ein IT-gestütztes System sein.[865] Für eine externe Meldestelle sprechen die höhere Effizienz und die Akzeptanz durch die Mitarbeiter, da diese auch bei der Preisgabe ihrer Person weniger stark ihren Arbeitsplatz bedroht sehen als bei einer internen Meldestelle.[866] Ob ein Unternehmen zu einem internen oder externen Whistleblowing-System tendiert, hängt zumeist von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab. Eine Kombination beider Systeme ist ebenfalls möglich.[867]

Auch wenn in Deutschland im Verhältnis zu anderen Ländern keine Pflicht zur Einführung eines Whistleblowing-Systems besteht[868], ist ein solches System aufgrund der extraterritorialen Wirkung internationaler Regelungen und Leitlinien als elementarer Bestandteil eines Compliance-Management-Systems zu empfehlen. So besteht durch die Einführung eines Whistleblowing-Systems eine weitere Möglichkeit, compliancekonformes Verhalten sicherzustellen und mögliche Compliance-Verstöße bzw. Verdachtsmomente

[861] *Wisskirchen/Körber/Bissels*, BB 2006, 1567 (1571).
[862] *Schulz*, ArbR Aktuell 2017, 10 (12).
[863] LAG Düsseldorf, 14.11.2005 – 10 TaBV 46/05= NZA – RR 2006, 81 (84); *Illing/Unmuß*, CCZ 2009, 88 (90).
[864]
[865] *Buchert*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 10 Rn. 5.
[866] *Berndt/Hoppler*, BB 2005, 2623 (2638).
[867] *Buchert*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, § 10 Rn. 4.
[868] Vgl. Sarbanes-Oxley Act (2002) und Dodd-Frank Act (2010) in den USA.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

schnell zu kommunizieren. Mithilfe der Einrichtung eines Whistleblowing-Systems können allerdings nur punktuell Anreize für eine bessere Kommunikation im Unternehmen geschaffen werden. Es ist nicht möglich durch ein solches System, einen kontinuierlichen Informationsfluss sicherzustellen. Deshalb kann ein Whistleblowing-System lediglich die anderen Vorkehrungen zur Gewährleistung des konzerninternen Informationsflusses ergänzen.

Um mögliche Benachteiligungen eines Hinweisgebers, die bis hin zu einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen können, zu verhindern, muss dieser ausreichend geschützt werden. In anderen europäischen Ländern bestehen bereits kodifizierte Regelungen zum Schutz des Hinweisgebers.[869] In Deutschland hingegen gibt es noch keine gesetzliche Regelung.[870] Der Schutz des Hinweisgebers erfährt allerdings immer dann eine Einschränkung, wenn es sich bei den Hinweisen um wissentlich unwahre oder leichtfertig falsche Angaben handelt.[871] Somit ist es besonders wichtig, nach Eingang eines Hinweises abzuklären, ob es sich um einen ernstgemeinten Hinweis, der auf wahrheitsgemäßen Angaben basiert, handelt.

cc) Dokumentation und Wissensmanagement

Ein weiterer wichtiger Bestandteil eines Compliance-Management-Systems ist die sorgfältige Dokumentation. Es bestehen grundsätzlich zum einen gesetzliche Dokumentations- bzw. Aufbewahrungspflichten, und zum anderen dient die Dokumentation zur Beweissicherung und als Rückgriff bzw. Exkulpationsmöglichkeit im Haftungsfall.[872] Dabei liegt es nicht nur im Interesse der Unternehmensleitung, sondern ebenso im Interesse des Group Compliance Officer, aufgrund seiner Garantenstellung auf eine sorgfältige Dokumentation zur Exkulpation i.S.d. § 93 I 2 AktG zu achten.[873] Unternehmerische Entscheidungen von leitenden Angestellten, die durch Delegation unternehmerische Verantwortung erhalten haben – hier der Group Compliance Officer –, fallen ebenso in den Anwendungsbereich der „*Business Judgement Rule*“.[874]

So sind nicht nur die Entscheidungen und die Unterlagen hinsichtlich der Begründung zu dokumentieren, sondern auch die Kernelemente eines Compliance-Management-Systems und

[869] *Forst*, NJW 2011, 3477.
[870] Vertiefend *Leuchten*, ZRP 2012, 142 ff.
[871] BVerfG, NZA 2001, 888.
[872] LG München I, Urt. v. 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 = BB 2007, 2170.
[873] Siehe C.III.2.
[874] *Bürkle/Fecker*, NZA 2007, 589 ff.; *Fecker/Kinzl*, CCZ 2010, 13 (20).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

die damit verknüpften Prozesse. Weiterhin sind insbesondere die Berichtswege und die damit bedingten Kontrollsysteme sowie mögliche Erkenntnisse aus den Audits schriftlich zu fixieren und aufzubewahren. Hierfür gibt es digitale Compliance-Management-Systeme, die die relevanten Dokumente speichern. Die Speicherung dient gleichzeitig als Grundlage eines spezifischen „Compliance-Wissensmanagements", indem mithilfe der Dokumentation in der Compliance-Abteilung Wissen, das gleichzeitig zur Weiterentwicklung des Compliance-Management-Systems beiträgt, abgelegt bzw. angehäuft wird.[875]

Besonders in international agierenden Konzernen wie beispielsweise der SE ist der Fokus auf eine sorgfältige Dokumentation zu lenken. Die Herausforderungen liegen darin, dass die unterschiedlichen Rechtsordnungen unterschiedliche Dokumentationspflichten festsetzen. In dem Zusammenhang bedarf es ebenso einer genauen Prüfung bzgl. der Speicherung von Daten, die gemäß anderen Rechtsordnungen[876] verpflichtend sind, aber mit dem BDSG in Konflikt stehen. Eine zunehmende Herausforderung stellt auch der Transfer von Dokumenten dar. Dabei sind je nach der Art, des Ziels und des Zwecks des Austausches die landesspezifischen Gesetze zu beachten. Bei einem firmeninternen Datentransfer innerhalb der EU muss bei der Zentralisierung von Datenbeständen das Datenschutzniveau des Ursprungslandes gewährleistet sein. Dies ist in der EU insoweit unproblematisch[877], in Bezug auf Drittstaaten jedoch nicht.[878]

dd) Information der Mitarbeiter und Schulungen

Um eine Compliance-Kultur in einem Unternehmen verwirklichen zu können und die Compliance-Ziele zu erreichen, müssen alle Führungskräfte und Mitarbeiter entsprechend ihren Aufgaben- und Verantwortungsbereichen über das Compliance-Programm und die Compliance-Organisation des Unternehmens informiert sein.[879] Im Zuge der Implementierung eines Compliance-Management-Systems soll sichergestellt werden, dass die gesamten Mitarbeiter über das Compliance-Programm bzw. die zugewiesenen Rollen und Verantwortlichkeiten informiert werden,[880] die Informationswege für erkannte Risiken, für festgestellte Regelverstöße und sonstige Hinweise kennen.[881] Die Kommunikation muss

[875] Zur Entwicklung einer elektronischen Wissensdatenbank *Schulz*, NJW 2005 (2049) 2050.
[876] So bestehen beispielsweise bei Eröffnung des Anwendungsbereiches des US-amerikanischen Rechts im Rahmen eines Gerichtsverfahrens Aufbewahrungspflichten potentieller Prozessmaterialien („*Litigation Hold*"). Weiterführend *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstandes einer AG, S. 168 f.
[877] In der EU gilt die Richtlinien 95/46/EG ("*Datenschutzrichtlinie*").
[878] Siehe hierzu das Beispiel aus den USA ("*Safe-Harbor*" – "*Privacy Shield*").
[879] IDW PS 980 Rn. A19.
[880] *Hastenrath*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 153 ff.
[881] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 47.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

darauf ausgerichtet sein, dass sie die Compliance-Grundsätze und -Maßnahmen nachvollziehen und sich damit identifizieren können. Hierdurch wird die Wahrnehmung von Compliance-Grundsätzen bei den Mitarbeitern gestärkt.[882]

„*Die erfolgreiche Umsetzung eines Compliance Management Systems hängt von der Kompetenz der Menschen ab, die in dem Unternehmen arbeiten.*“[883] Zur Erlangung der Kompetenz, bei der Erfüllung der beruflichen Aufgaben im Einklang mit den Compliance-Grundsätzen zu handeln, sind Schulungen und Fortbildungen von zentraler Bedeutung, zumal die Vielzahl von Normen und Detailvorschriften, die einzuhalten sind, beständig zunimmt.

Bei der Einführung eines Compliance-Management-Systems gilt es aufgrund der identifizierten Compliance-Risiken des Unternehmens und der daraus resultierenden Grundsätze und Maßnahmen ein Schulungsprogramm zu entwickeln. Das Programm muss auf die Compliance-Ziele des Unternehmens ausgerichtet sein. Die Schulungen müssen sich an den unterschiedlichen Bedürfnissen, Einstellungen, Fähigkeiten, Kenntnissen und der Motivation der Teilnehmer orientieren. Die Schulung gestaltet sich insbesondere dann erfolgreich, „*wenn das Unternehmen mit seinen Mitarbeitern eine offene dialogorientierte Kommunikation über Compliance-relevante Themen sucht und eine methodisch angemessene Vermittlung in Schulungen bereitstellt*.“[884]

(1) Ziele

Es lassen sich drei Schulungsziele benennen, deren Erreichen den Schulungserfolg von Compliance-Verhalten bedingen. Ein Schwerpunkt liegt auf der Kenntnis und dem Verständnis der Compliance-Normen, ein weiterer auf der Identifikation und Verinnerlichung der Werte sowie der Befähigung zum Transfer der Kenntnisse und der Compliance-Einstellung auf den Arbeitsplatz und das Arbeitsumfeld.[885]

Jeder Mitarbeiter muss die wesentlichen rechtlichen Anforderungen, Unternehmensrichtlinien und Maßnahmen, die seinen Aufgaben- und Verantwortungsbereich betreffen, kennen und verstehen.[886] Er muss wissen, welches Handeln richtig und welches falsch ist, welches Verhalten erlaubt und welches Verhalten verboten ist. Er muss auch die Konsequenzen und

[882] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 47 ff.
[883] *Fissenewert*, Praxishdb. internationale Compliance-Management-Systeme, S. 113.
[884] *Fissenewert*, Praxishdb. internationale Compliance-Management-Systeme, S. 114.
[885] *Fissenewert*, Praxishdb. internationale Compliance-Management-Systeme, S. 122.
[886] *Klahold/Lochen*, in: Hauschka/ Moosmayer/ Lösler, Corporate Compliance, § 37 Rn. 61.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Auswirkungen von unerlaubten Handlungen für sich selbst, seine unterstellten Mitarbeiter, seine Arbeitskollegen und für das Unternehmen kennen.

Die Kenntnisse von den Gesetzen, Richtlinien, Regelungen, Geboten und Verboten führen nicht zwangsläufig zu Compliance-konformem Verhalten. Dazu bedarf es der inneren Bereitschaft des Mitarbeiters, der Anerkennung und der Identifikation mit den Werten. Es gilt zu erreichen, dass die Mitarbeiter in Compliance einen Wert für sich selbst und eine Bedeutung für das Unternehmen erkennen, d.h. von den Vorteilen von Compliance überzeugt werden. [887]

Die Schulung soll die Mitarbeiter befähigen, die erlernten Compliance-Grundsätze in das berufliche Handeln zu übertragen und in die beruflichen Entscheidungen einzubringen.[888] Die Mitarbeiter sollen ein Compliance-Grundverständnis auf wechselnde neue berufliche Handlungssituationen transferieren und als Führungskraft die Mitarbeiter anleiten, motivieren und kontrollieren können, sich nach den gesetzlichen und unternehmensinternen Richtlinien zu verhalten.

Ferner ist es insbesondere für ein international agierendes Konzernunternehmen wichtig, die Mitarbeiter konzernweit einheitlich zu schulen, sodass im gesamten Konzern ein einheitliches Compliance-Verständnis entstehen kann.

(2) Schulungsmethoden

Die Schulungen müssen methodisch auf die Kenntnisse, Fähigkeiten und Beweggründe der Schulungsteilnehmer, deren berufliche Anforderungen und deren berufliches Umfeld abgestimmt werden, um mit ihnen die Schulungsziele erreichen zu können.

Da es nicht nur um Wissensvermittlung, sondern auch um die Herstellung eines Problembewusstseins für Compliance und die Motivation, die Normen einzuhalten, geht, sind vorrangig „*Präsenzschulungen*“ durchzuführen. Die Lehrgespräche, in welche die Mitarbeiter möglichst häufig einbezogen werden sollten, und Workshops oder Fallstudien sind den Frontalunterrichten oder Vorträgen vorzuziehen. [889]

Die Vorteile von elektronischen Schulungen liegen in der Standardisierung und der einfachen Multiplikation auf einen großen Teilnehmerkreis.[890] Ein großer Nachteil ist hingegen die

[887] *Schlierenkämpfer*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 11 Rn. 140 f.
[888] *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 122.
[889] *Klahold/Lochen*, in: Hauschka/ Moosmayer/ Lösler, Corporate Compliance, § 37 Rn. 61.
[890] *Hastenrath*, in: Bay/Hastenrath, Compliance Management Systeme, 151 (186 ff.)

10.15772/ANDRASSY.2018.003

begrenzte Interaktionsmöglichkeit der Schulungsteilnehmer. Sämtliche Schulungen und Fortbildungen sollten hinsichtlich ihrer Effektivität bewertet und dokumentiert werden.[891]

(a) Erstschulungen

Die gewünschte Compliance-Kultur des Unternehmens, die Compliance-Ziele, die Regelungen des Code of Conduct, in dem die wesentlichen Verhaltensregeln der Mitarbeiter kurz und prägnant zusammengefasst sind, sowie die Compliance-Organisation müssen in allen Abteilungen vermittelt werden. [892]

Die Inhalte sind auf die Aufgaben und Zuständigkeiten der zu schulenden Mitarbeiter sowie die damit verbundenen einzuhaltenden Gesetze, Normen, Werte und Compliance-Risiken abzustimmen. Es sollten möglichst Abteilungsgespräche vorausgehen, um spezifische Compliance-Risiken auszuloten und die Besonderheiten einer Abteilung bei der Themenauswahl und den praktischen Beispielen berücksichtigen zu können. Für eine erfolgreiche Schulung ist es notwendig, möglichst viele Informationen über die einzelnen Teilnehmer zu erhalten. Neben den Aufgaben und den Zuständigkeiten sind Alter, Schulbildung, Berufserfahrung, Kompetenzen und Wissensstände sowie mögliche Einstellungen gegenüber den Compliance-Themen von Interesse. Ein weiterer Schwerpunkt liegt auf der Nationalität der Teilnehmer. Aus Gründen der Interkulturalität sind die Schulungen, sofern diese in einer Tochtergesellschaft durchgeführt werden, an die jeweiligen Landesgegebenheiten anzupassen.

Die Widerstände einer erfolgreichen Schulung könnten sich aus den Einstellungen der Teilnehmer ergeben, dass Compliance ein erfolgreiches geschäftliches Handeln verhindere und es wichtigere Themen im Unternehmen als Compliance gebe[893] oder dass bei einem Verstoß gegen Compliance-Regeln keine Konsequenzen zu befürchten seien.

Bei der Schulung sollte ein Grundverständnis und Problembewusstsein für Compliance entwickelt werden, das den Teilnehmern hilft, Compliance-Situationen zu erkennen und nach Compliance-Gesichtspunkten zu entscheiden. Eine einfache Orientierungshilfe bei den Entscheidungen ist es, zu hinterfragen, ob die Entscheidung morgen in der Presse erscheinen könne, ohne dass das Unternehmen einen Reputationsverlust erleiden werde, ob die Entscheidung gegen Gesetze verstoße, ob die Entscheidung ohne Erklärungsnotstände im

[891] *Schulz/Galster*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer, S. 96.
[892] *Schieffer*, CCZ 2017, 47.
[893] *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 116.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

persönlichen Umfeld weitererzählt werden könne.[894] Es ist wichtig, dass Compliance als gemeinsame Anstrengung aller Führungsebenen und gewollte Ausrichtung des Gesamtunternehmens verstanden wird. Einerseits muss der Mehrwert für das Unternehmen in Form von Reputations- und Wettbewerbsvorteilen herausgestellt werden, andererseits muss deutlich gesagt werden, welche Risiken bei Compliance-Verstößen im Hinblick auf die Geschäftsentwicklung entstehen können.[895] Die Verantwortlichkeiten der Einzelnen bei Compliance-Verstößen und die rechtlichen Konsequenzen müssen aufgezeigt werden. Die Mitarbeiter müssen wissen, an wen sie sich wenden können, wenn sie das Gespür haben, das Compliance-Grundsätze berührt sein könnten und Unsicherheiten hinsichtlich korrekten Verhaltens bestehen.

(b) Wiederholungsschulungen

Compliance sollte grundsätzlich thematisch in die innerbetriebliche Aus- und Weiterbildung eingebunden sein. Darüber hinaus sind Wiederholungsschulungen bei einem festgestellten Schulungsbedarf angebracht. Dieser kann entstehen, wenn es neue gesetzliche Vorgaben und Compliance-Verpflichtungen gibt oder sich Aufgabenbereiche und Zuständigkeiten von Mitarbeitern ändern oder es zu Änderungen von Produkten, Dienstleistungen, Organisationsstrukturen, internen Abläufen, Verfahren und Richtlinien kann. Ein erneuter Schulungsbedarf entsteht auch, wenn es zu Non-Compliance-Vorfällen gekommen ist oder interne negative Kontrollergebnisse und Bewertungen auf Wissens- und Kompetenzlücken von Mitarbeitern schließen lassen.[896]

g) Compliance-Überwachung und -Verbesserung

Ein weiterer Baustein eines effektiven Compliance-Management-Systems ist die Kontrolle der Wirksamkeit der Maßnahmen und die Verbesserung der implementierten Prozesse.

Im Folgenden wird die Struktur der Überwachungstätigkeit eines effektiven Compliance-Management-Systems eines SE-Konzerns dargestellt und die Funktion und die Bedeutung der jeweiligen Organe bzw. Kontrollstellen erläutert.

[894] *Gösswein*, CCZ 2017, 43 f.
[895] *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 120.
[896] *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme, S. 128 ff.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

aa) Compliance-Überwachung

Je nach Leitungssystem der Konzernobergesellschaft innerhalb eines SE-Konzerns unterscheidet sich die in Verbindung mit der Compliance-Tätigkeit stehende Überwachungspflicht.

(1) Dualistisches Leitungssystem

Charakteristisch für das dualistische Leitungssystem ist die Inkompatibilität zwischen der Mitgliedschaft im Aufsichtsorgan und im Leitungsorgan, d.h., es herrscht eine strikte personelle und funktionelle Trennung zwischen der Geschäftsführung und der Überwachungstätigkeit.[897]

(a) Überwachung durch Unternehmensleitung und Group Compliance Officer

Die primäre Verantwortlichkeit für das Compliance-Management-System und deren Verbesserung liegt aufgrund der Leitungsverantwortung im Verantwortungsbereich des Leitungsorgans.[898]

Sofern die Compliance-Aufgaben durch Delegation auf einen Group Compliance Officer übertragen wurden, fällt die Überwachung der Compliance-Maßnahmen in den Aufgabenbereich des Group Compliance Officer.[899] Dieser überwacht die unternehmensspezifischen Compliance-Maßnahmen und führt bei Bedarf unternehmensinterne Ermittlungen durch. Er steht im engen Austausch mit der Unternehmensleitung und berichtet regelmäßig.[900] Die Überwachungspflicht erstreckt sich dabei auf konzernweite Compliance-Maßnahmen.[901]

Grundsätzlich bedarf es zu einer effektiven Überwachung primär der Festlegung der Zuständigkeiten und der damit verknüpften Maßnahmen. Im Zuge der Prüfung, die in festgelegten regelmäßigen Abständen erfolgen soll, wird festgestellt, ob eine Systemlücke vorliegt und inwieweit die entsprechenden Maßnahmen getroffen werden müssen. Als Instrument zur Überwachung können stichprobenartige Audits durchgeführt werden.[902] Weiterhin müssen Berichtswege für die Ergebnisse bestimmt und die Maßnahmen

[897] *Fleischer*, in: Spindler/Stilz, § 76 AktG Rn. 1 ff.
[898] Siehe C.II.1.
[899] Siehe C.III.5.e)bb)(2).
[900] *Bürkle*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 36 Rn. 36 ff.
[901] *Bürkle*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 36 Rn. 87.
[902] *Inderst/Steiner*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance, § 3 Rn. 90.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ausreichend dokumentiert werden. Die Berichte sind Grundlage für die Verbesserung des Systems.[903]

(b) Überwachung durch das Aufsichtsorgan

Die klassische Überwachungspflicht für eine SE mit einer dualistischen Leitungsstruktur liegt zunächst bei dem Aufsichtsorgan als höchstem Kontrollorgan. Die Hauptaufgabe des Aufsichtsorgans besteht gem. Art. 40 I 1 SE-VO in der Überwachung der Führung der Geschäfte der SE durch das Leitungsorgan. Der Überwachungsgegenstand ist nicht nur die Überwachung, sondern die Geschäftstätigkeit in ihrem gesamten Umfang.[904] Dem Aufsichtsorgan obliegt die Kontrolle der bereits abgeschlossenen Geschäfte. Zu der Überwachungsaufgabe des Aufsichtsorgans gehört ebenso eine beratende Tätigkeit im Hinblick auf die zukünftige Geschäftspolitik.[905] Eine Berechtigung, die Geschäfte selbst zu führen, hat das Aufsichtsorgan gem. Art. 40 I 2 SE-VO allerdings ausdrücklich nicht.

(aa) Umfang der Überwachungsaufgabe

Die compliancespezifischen Kontrollpflichten fallen dabei in das Aufgabengebiet des Aufsichtsorgans. Die Compliance-Verantwortung des Aufsichtsorgans ist akzessorischer Natur und knüpft an die Leitungsverantwortung des Leitungsorgans an.[906] Die Leitungsverantwortung umfasst – wie bereits erörtert – die Legalitätspflicht, wonach das Leitungsorgan die Geschäfte im Einklang mit den gesetzlichen Vorgaben führen muss, sowie die Legalitätskontrollpflicht, wonach das Leitungsorgan Sorge dafür zu tragen hat, dass die Mitarbeiter sich rechtmäßig verhalten, und mithilfe von geeigneten Maßnahmen Rechtsverletzungen vorbeugen muss. Unter Zugrundelegung der Annahme, dass die Überwachungspflicht des Aufsichtsorgans einer Akzessorietät zur Leitungsverantwortung des Leitungsorgans folgt, wäre in Bezug auf die Überwachung anzunehmen, dass das Aufsichtsorgan zum einen zu überwachen hat, ob sich die Leitungsorganmitglieder an das geltende Recht halten, und zum anderen, ob die Maßnahmen des Compliance-Management-Systems mit Blick auf die Verhältnisse der Gesellschaft angemessen und effektiv sind.[907]

---

[903] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 51 f.
[904] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 40 Rn. 7.
[905] *Frodermann*, in: Janott/Frodermann, Hdb. der europäischen Aktiengesellschaft, Kap. 5 Rn. 109; *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 40 Rn. 7.
[906] vgl. *Habersack*, AG 2014, 1 (2).
[907] *V. Busekist/Keuten*, CCZ 2016, 120.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Innerhalb eines Konzerns obliegt dem Leitungsorgan eine konzernweite Legalitätskontrollpflicht i.S.e. Schadensabwendungspflicht.[908] Die Leitung der Konzernobergesellschaft hat die Aufgabe, Schäden bei den Konzernunternehmen bzw. Konzerntochtergesellschaften vorzubeugen und bei einer den Gesamtkonzern gefährdenden Lage Maßnahmen zu ergreifen. Unter Fortführung des Akzessorietätsgedankens besteht ebenso eine konzernweite Überwachungspflicht, sofern es um konzernweite compliancespezifische Maßnahmen geht. Unterstützt wird die These von dem Wortlaut des Art. 40 I 1 SE-VO, wonach das Aufsichtsorgan die „*Führung der Geschäfte durch das Leitungsorgan*" überwacht. Somit bezieht sich die Überwachungspflicht auch auf die konzernleitende Tätigkeit des Leitungsorgans bzw. deren Ausübung.[909]

Das Aufsichtsorgan hat ein weitgehend unbeschränktes Überprüfungsrecht. Der Maßstab der Überwachung beruht auf der Überprüfung der Ordnungsmäßigkeit, der Rechtmäßigkeit und der Zweckmäßigkeit der Compliance-Maßnahmen.[910] Dabei liegt die Ausgestaltung der Überwachung im Ermessen des Aufsichtsorgans. Diese richtet sich je nach der Effektivität des vorhandenen Compliance-Management-Systems. Je nach Ausgangslage ist der Überwachungspflicht Genüge getan, wenn das Aufsichtsorgan bzw. der Prüfungsausschuss die vorgelegten Berichte der Unternehmensleitung zur Kenntnis nimmt und sich davon überzeugt, dass das Compliance-Management-System auf die Unternehmenssituation abgestimmt ist. In einzelnen Verdachtsfällen kann das Aufsichtsorgan von dem ihm zustehenden Recht Gebrauch machen, Nachfragen zu stellen.[911] Je nach Grad des Compliance-Verstoßes hat das Aufsichtsorgan die Überwachungsmaßnahmen zu intensivieren.[912]

Neben seiner klassischen Überwachungsaufgabe hat das Aufsichtsorgan die Aufgabe, bei einer Compliance-Krise innerhalb des Unternehmens als Institution, mögliche Konflikte zwischen Leitungsorgan und Group Compliance Officer zu lösen.[913]

(bb) Rechte des Aufsichtsorgans in Bezug auf die Überwachung

Im Rahmen der Überwachungsaufgabe obliegen dem Aufsichtsorgan nicht nur Pflichten, sondern stehen ihm auch Rechte zu. Im Rahmen eines Berichtes über den „*Gang der*

[908] Siehe C.I.2.ee)(2)(b).
[909] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 40 Rn. 8; *Paefgen*, in: KölnKomm-AktG, Art. 40 SE-VO Rn. 11; *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 40 SE-VO Rn. 15. a.A. *Schwarz*, Art. 40 SE-VO Rn. 13.
[910] *Binder/Jünemann/Merz/Sinewe*, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 227.
[911] *Schneider*, ZIP Beilage 2016, 70 (72).
[912] Zur Rolle des Aufsichtsorgans in der Compliance Krise C.III.6.a)bb).
[913] Siehe unten.C.III.6a)bb).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

laufenden Geschäfte“ hat das Leitungsorgan dem Aufsichtsorgan gem. Art. 41 I SE-VO über die Tätigkeit der Compliance-Funktion und über die wesentlichen Vorkommnisse in diesem Bereich Bericht zu erstatten. Hiervon sind in Bezug auf die Compliance-Tätigkeit alle Vorkommnisse der Gesellschaft und der von ihr abhängigen Gesellschaften umfasst.[914] Das Aufsichtsorgan wird durch das Leitungsorgan mindestens alle drei Monate über den Gang der Geschäfte der SE und deren Entwicklung informiert. Die Abweichungen von Ist- und Planvorstellungen sowie alle Ereignisse, die sich spürbar auf die Lage der SE auswirken, sind zu erörtern. Diese Berichtspflicht wird ebenso im DCGK aufgegriffen. In Ziff. 3.4 II DCGK wird verdeutlicht, dass das Leitungsorgan das Aufsichtsorgan über Compliance-Angelegenheiten regelmäßig zu unterrichten hat.

Um seiner Überwachungsaufgabe gerecht zu werden, hat das Aufsichtsorgan darüber hinaus ein weitgehend unbeschränktes Auskunftsrecht gegenüber dem Leitungsorgan. Jedes einzelne Mitglied des Aufsichtsorgans kann sein Informationsrecht i.S.d. Art. 41 III 2 SE-VO i.V.m. § 18 SEAG geltend machen. Dabei kann jedes Mitglied des Aufsichtsorgans vom Leitungsorgan jede Information verlangen, die es begehrt. Allerdings sind die Auskünfte des Leitungsorgans an das gesamte Aufsichtsorgan zu übermitteln.

Die Ziff. 3.4 DCGK regelt neben den Berichtspflichten auch die Informationspflichten und -rechte des Aufsichtsorgans. Es wird deutlich, dass das Aufsichtsorgan für seine Informationsversorgung mitverantwortlich ist, indem das Aufsichtsorgan sowie jedes einzelne Mitglied selbständig jederzeit Informationen beim Leitungsorgan einfordern kann.[915] Das Informationsrecht innerhalb eines Konzerns erstreckt sich ebenso auf die Vorkommnisse in den verbundenen Unternehmen. Das Aufsichtsorgan kann auch hier die Informationen jederzeit einfordern.[916]

(cc) Befragung des Group Compliance Officer

Für die unmittelbare Überwachung der dem Leitungsorgan nachgeordneten Mitarbeiter ist allein das Leitungsorgan verantwortlich.[917] Strittig ist, ob das Aufsichtsorgan den Group Compliance Officer auffordern kann, ihm regelmäßig oder bei dringenden Verdachtsfällen Bericht zu erstatten. Eine Meinung ist der Auffassung, dass sich das Aufsichtsorgan lediglich

[914] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 41 SE-VO Rn. 5.
[915] *Lutter*, in: DCGK-Komm, S. 128 f.
[916] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 41 SE-VO Rn. 11 f.
[917] *Seibt*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, Art. 40 Rn. 8; *Paefgen*, in: KölnKomm-AktG, SE-VO, Art. 40 Rn. 14.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

an die Unternehmensleitung, hier das Leitungsorgan, wenden könne.[918] Andere Stimmen gestatten eine Befragung des Group Compliance Officer lediglich unter der Bedingung, dass das Leitungsorgan informiert sei.[919] Richtigerweise sollte es jedoch zur Wahrung der Ausübung der Überwachungspflicht gestattet sein, bei bestimmten Themen dem Leitungsorgan nachgeordnete Mitarbeiter für den Compliance-Bereich anzuhören – auch unter dem Blickwinkel einer effektiven Zusammenarbeit der beiden Organe.[920] Das Anhörungsrecht muss in einer sog. Compliance-Krise bei bestimmten Verdachtskonstellationen, beispielweise, wenn die Unternehmensleitung in Compliance-Verdacht gerät, gegeben sein.[921]

(dd) Delegation der Überwachungsaufgabe

Dem Aufsichtsorgan ist es ebenso gestattet, seine Überwachungsaufgabe zu delegieren. Dies folgt aus der Formulierung des Art 41 IV SE-VO „*vornehmen lassen*". Innerhalb der SE ist es somit möglich, das Prüfungsrecht auf eine Person oder an einen Ausschuss zu übertragen.[922] Für eine wirksame Delegation bedarf es eines Beschlusses gem. Art. 50 I SE-VO. Außerdem kann das Aufsichtsorgan zur Ermittlung spezieller Sachverhalte in Einzelangelegenheiten Sachverständige und Experten hinzuziehen.[923] Sinn und Zweck der Übertragung der Aufgabe an einen Ausschuss muss es sein, das Plenum zu entlasten.[924]

Die Delegation an einen Ausschuss konkretisiert Ziff. 5.3.2 DCGK. Demnach soll ein Prüfungsausschuss (sog. „*Audit Comittee*"), sofern kein anderer Ausschuss mit den Aufgaben betraut ist,[925] eingerichtet werden, der sich mit ausgewählten Themen in Bezug auf die Überwachung des Risikomanagements, des internen Revisionssystems, der Abschlussprüfung sowie der Compliance befasst.[926] Grundsätzlich könnte auch die Compliance-Aufgabe einem anderen Ausschuss als dem Prüfungsausschuss zugeteilt werden. Bei Angelegenheiten zu Compliance-Themen, die in den Aufgabenbereich des Aufsichtsorgans fallen, ist allerdings eine Zuständigkeit des Prüfungsausschusses u.a. aufgrund der Nähe zum Risikomanagement

[918] *Mertens/Cahn*, in: KölnKomm-AktG, § 111 AktG Rn. 55; *Seibt*, in: Hommelhoff/Hopt/v. Werder, Hdb. Corporate Governance, 391 (399).
[919] *Hoffmann-Becking*, ZGR 2011, 136 (153).
[920] *Schneider*, ZIP Beilage 2016, 70 (72).
[921] Siehe C.III.6.
[922] *Paefgen*, in: KölnKomm-AktG, Art. 41 SE-VO Rn. 53; *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 41 SE-VO Rn. 22; *Schwarz*, Art. 41 SE-VO Rn. 30.
[923] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 41 SE-VO Rn. 23.
[924] In Anlehnung an die AG *Drygalla*, in: Schmidt/Lutter, § 107 AktG Rn. 42.
[925] Hier wird deutlich, dass sämtliche Aufgaben ebenso von einem anderen Ausschuss, etwa die Compliance Aufgabe, übernommen werden können.
[926] Bei der Überarbeitung des Kodexes wurde speziell das Gebiet Compliance ergänzt.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

vorzuziehen.[927] Der Prüfungsausschuss beschäftigt sich nicht mit der Überprüfung der Einzelheiten des Compliance-Programms, sondern nur mit den Compliance-Vorfällen bei dringenden Verdachtsmomenten.

(2) Monistisches Leitungssystem

Die Besonderheit des monistischen Systems liegt darin, dass der Verwaltungsrat Leitung und Kontrolle vereint. Dem Verwaltungsrat muss demzufolge auch in Bezug auf die Compliance-Tätigkeit eine Doppelrolle zukommen.

(a) Verwaltungsrat

Ein besonderes Augenmerk fällt insbesondere auf die SE-Struktur mit einer monistischen Prägung, weil sich hier Leitungs- und Überwachungsfunktion im Organ des Verwaltungsrates vereinen. Auch bei der Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems ist zu berücksichtigen, dass die Entscheidungsfindung und die Entscheidungskontrolle in einem einzigen Organ gebündelt sind, d.h., Leitung und Kontrolle organschaftlich gebunden sind.[928] So müssten diejenigen Mitglieder, die im Verwaltungsrat die Entscheidungen kontrollieren, gleichzeitig bei den Entscheidungen mitbestimmen. Bei dem sog. „*CEO-Modell*" ist der Vorsitzende des Verwaltungsrates (chairman oft he board) gleichzeitig der Chef der geschäftsführenden Direktoren (chief executive director) ist, verschärft sich dieser Effekt, sodass ein besonders ausgeprägter Interessengleichlauf zwischen Leitung und Überwachung besteht.[929] In Deutschland dürfen gem. § 40 I 2 SE-AG zwar nur so viele Verwaltungsratsmitglieder gleichzeitig geschäftsführende Direktoren werden, dass eine Mehrheit von nicht geschäftsführenden Mitgliedern verbleibt, nichtsdestotrotz mangelt es an einem klassischen Überwachungsorgan.

(aa) Umfang der Überwachungsaufgabe

Hinsichtlich des Umfangs der Überwachungsaufgabe kann im Wesentlichen auf die Ausführung zur Compliance-Überwachung im SE-Konzern mit einer dualistischen Struktur verwiesen werden. Dem Verwaltungsrat obliegt in der Funktion der Unternehmensleitung im Zuge der Legalitäts- bzw. Legalitätskontrollpflicht die vollumfängliche Compliance-Verantwortung für den Gesamtkonzern in den Grenzen der Schadensabwendungspflicht.[930] Es

[927] *Kremer*, in: DCGK-Komm, S. 302.
[928] *Ruffner*, Die ökonomischen Grundlagen eines Rechts der Publikumsgesellschaft, S. 140 f.
[929] *Rechner/Dalton*, 12 Strategic Management Journal 1991, 155.
[930] Siehe C.II.1.b).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

besteht allerdings auch hier die Möglichkeit, durch eine Delegation die Compliance-Aufgaben an den Group Compliance Officer zu übertragen.

(bb) Rechte des Prüfungsausschusses in Bezug auf die Überwachung

Aufgrund der Doppelfunktion hat der Verwaltungsrat auch die Pflicht, gem. § 22 I SEAG die Grundlinien der Geschäftstätigkeit zu überwachen. Die Überwachungspflicht beinhaltet die organinterne Überwachung in Bezug auf die Rechtmäßigkeit, die Zweckmäßigkeit, die Ordnungsmäßigkeit sowie der Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen.[931]

Die Ausübung der Kontrolle unterliegt keinen Beschränkungen in Bezug auf Intensität und Reichweite.[932] Der Vorteil ist, dass der Informationsfluss im Verwaltungsrat organintern nicht begrenzt ist. Es besteht ein fließender Übergang zwischen der Überwachung und der Leitung. Die organschaftliche Verflechtung führt dazu, dass ein besserer Informationsfluss zwischen Leitungs- und Überwachungsakteuren besteht, was sich auf den ersten Blick in Bezug auf die Transparenz der Informationen als Vorteil herausstellen könnte.[933]

Problematisch zu sehen ist, dass die Mitglieder des Verwaltungsrates sowohl bei der Entscheidungsfindung als auch bei der Entscheidungskontrolle zusammenwirken. Besonders stark ist dieses Zusammenwirken dann ausgeprägt, wenn, wie in der Ausgestaltung als „*CEO Modell*“, ein starker Akteur an der Spitze des Verwaltungsrates steht und durch ihn sowohl die Leitung als auch die Kontrolle geprägt werden.[934] So besteht beispielsweise die Gefahr, dass diejenigen, die das Compliance-Management-System gestalten, die aufgeworfenen Schwächen mangels eines fehlenden Korrektivs nicht als solche auffassen, sondern weiterhin daran festhalten. Ebenso kritisch ist die fehlende Funktionstrennung in Bezug auf den Fall einer Compliance-Krise zu sehen.[935]

Aufgrund des Mangels eines klassischen Überwachungsorgans sollte daher ein besonderes Augenmerk auf die Ausschussbildung im Verwaltungsrat gelegt werden.[936] Da sowohl für die Leitung als auch die Überwachung unterschiedliches komplexes Wissen benötigt wird, kann innerhalb der Ausschüsse zu den jeweiligen Themengebieten, so auch der Compliance-

[931] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 101.
[932] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 99; *Teichmann*, in: Lutter/Hommelhoff, SE, Anh. Art. 43 SE-VO.
[933] *Walla*, ZJS 2008, 566 (573).
[934] *Walla*, ZJS 2008, 566 (574).
[935] Siehe C.III.6.
[936] *Merkt*, ZGR 2003, 650 (667).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Überwachung, vertieftes Wissen angehäuft werden.[937] Gemäß § 34 II SEAG ist der Verwaltungsrat ermächtigt, sich seine eigene Geschäftsordnung zu geben. Darin kann geregelt sein, dass der Verwaltungsrat Ausschüsse für bestimmte Themengebiete einrichten kann. Bei der Einrichtung eines Ausschusses muss dieser mit Verwaltungsratsmitgliedern, die mehrheitlich nicht auch gleichzeitig geschäftsführende Direktoren sind, besetzt sein. Der Vorsitzende des Ausschusses darf ebenso nicht zugleich geschäftsführender Direktor sein.[938] Hinsichtlich der Bildung eines Prüfungsausschusses ist wie bei der dualistischen SE die Ziff. 5.3.2 DCGK heranzuziehen, wonach ein sog. Prüfungsausschuss (sog. „*Audit Comittee*“), der sich mit ausgewählten Themen, insbesondere der Compliance, befassen soll, zu bilden ist.

(b) Geschäftsführende Direktoren

Fraglich ist, ob an die geschäftsführenden Direktoren ebenfalls Compliance-Aufgaben delegiert werden können. Die Aufgabe der geschäftsführenden Direktoren ist es gem. § 40 II 1 SEAG, die laufenden Geschäfte zu führen sowie die in der SEAG ausdrücklich den geschäftsführenden Direktoren zugewiesenen Aufgaben wahrzunehmen. Hierunter fallen beispielsweise die Anmeldung im Handelsregister, die Aufstellung des Jahresabschlusses oder etwa die Erstellung des konzernrechtlichen Abhängigkeitsberichts. Gesetzlich dem Verwaltungsrat zugewiesene Aufgaben können den geschäftsführenden Direktoren gem. § 40 II 3 SEAG nicht übertragen werden. Die Compliance-Tätigkeit dürfte keine der Unternehmensleitung gesetzlich zugewiesene Aufgabe sein. Gesetzlich zugewiesene Aufgaben sind die Leitung und die Überwachung außergewöhnlicher Geschäfte.[939] Die Compliance-Tätigkeit wird zwar aus der Leitungspflicht heraus begründet, dennoch können Teilaufgaben delegiert werden, auch wenn die Letztverantwortung immer bei der Unternehmensleitung liegt. Da die Compliance-Aufgabe nicht explizit in dem SEAG als Aufgabe den geschäftsführenden Direktoren zugewiesen ist, müssten Compliance-Maßnahmen als Aufgabe der Führung der laufenden Geschäfte[940] gelten. Darunter sind alle tatsächlichen und rechtsgeschäftlichen Handlungen zu verstehen, die der gewöhnliche Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt.[941] Die Implementierung von Compliance-Maßnahmen sind Handlungen im Rahmen des Geschäftsbetriebs, um präventiv Schaden zu verhindern.

[937] *Ruffner*, Die ökonomischen Grundlagen eines Rechts der Publikumsgesellschaft, S. 139.
[938] *Birte/Timm-Wagner*, in: Nomos BR SEAG § 34 SEAG Rn. 2.
[939] *Schwarz*, Anh. Art. 43 SE-VO Rn. 279.
[940] *Frodermann*, in: Janott/Frodermann, Hdb. Europäische Aktiengesellschaft, Kap. 5 Rn. 227.
[941] In Anbetracht dessen, dass die geschäftsführenden Direktoren von der Aufgabenstellung und der Rangordnung ähnlich einem GmbH-Geschäftsführer zu behandeln sind, ist auf die Definition der laufenden Geschäfte des GmbHG zurückzugreifen. *Wisskirchen/Kuhn*, in: Ziemons/Jaeger, BeckOK GmbHG, § 37 GmbHG Rn. 3.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Somit sind die Compliance-Aufgaben als Aufgabe der Führung der laufenden Geschäfte zu sehen und können an die geschäftsführenden Direktoren zugewiesen werden. Der Group Compliance Officer unterstützt die geschäftsführenden Direktoren bei ihrer Tätigkeit. Zwischen beiden besteht ein enger Austausch. [942] Die wirksame Delegation der Compliance-Tätigkeit an die geschäftsführenden Direktoren hat zur Folge, dass der Verwaltungsrat seine Überwachungstätigkeit in Bezug auf die delegierte Compliance-Tätigkeit gegenüber den geschäftsführenden Direktoren ausüben kann. Diese Konstellation entspricht eher den Grundsätzen einer angemessenen Corporate Governance, da hier eine ähnliche Konstellation wie bei einem dualistischen Leitungssystem mit Leitung und Überwachung gebildet wird. So haben die geschäftsführenden Direktoren gem. § 40 VI SEAG eine Berichtspflicht gegenüber dem Verwaltungsrat, die ähnlich wie die in § 90 I AktG verankerte Berichtspflicht ausgestaltet ist. Die geschäftsführenden Direktoren informieren den Verwaltungsrat regelmäßig, zeitnah und umfassend über alle unternehmensrelevanten Fragen der Planung, insbesondere die Geschäftsentwicklung, die Risikolage und die Compliance des Konzerns. Weiterhin besteht eine Berichtspflicht über alle besonderen Ereignisse im Konzern, insbesondere bei Abweichungen des Geschäftsverlaufs. Es besteht in dem Zusammenhang ebenso eine Vorbereitungs- und Beratungspolitik, da der Verwaltungsrat schlussendlich über die beabsichtigte Unternehmensplanung und Geschäftspolitik entscheidet.[943]

Die Tätigkeitsfelder der geschäftsführenden Direktoren ändern sich im Rahmen einer Konzernierung. Grundsätzlich ist der Verwaltungsrat für die Führung der Geschäfte der Gesellschaft zuständig und hat ebenso die Konzernleitung inne. Sofern eine Delegation der Aufgaben des Verwaltungsrates an die geschäftsführenden Direktoren erfolgt, ist es gemäß Sinn und Zweck notwendig, die Aufgaben der geschäftsführenden Direktoren konzerndimensional auszuweiten.[944] Somit obliegen den geschäftsführenden Direktoren ebenso die konzernweiten Überwachungspflichten im Rahmen ihres zugewiesenen Tätigkeitsbereiches, somit auch die Compliance-Tätigkeiten. Allerdings muss hierbei das nach wie vor bestehende hierarchische Verhältnis von Verwaltungsrat und geschäftsführenden Direktoren berücksichtigt werden, d.h., die geschäftsführenden Direktoren können nur innerhalb der strategischen Vorgaben des Verwaltungsrates tätig werden.[945]

[942] *Wyss*, Verwaltungsrat in der Praxis – rechtliche Anforderungen, S. 33.
[943] *Reichert/Brandes*, in: MünchKomm-AktG, Art. 43 SE-VO Rn. 179.
[944] *Ortolf*, Die monistische SE-Konzerngesellschaft mit Sitz in Deutschland, S. 149; in Anlehnung an *Kleindiek*, in: Lutter/Hommelhoff, § 37 GmbHG Rn. 6.
[945] *Ortolf*, Die monistische SE-Konzerngesellschaft mit Sitz in Deutschland, S. 150.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Innerhalb einer Konzernstruktur besteht die Besonderheit, dass den geschäftsführenden Direktoren der Konzernobergesellschaft ein Weisungsrecht gegenüber den Tochtergesellschaften zusteht. Das Weisungsrecht stellt dabei einen Akt der Vertretung im Außenverhältnis dar, sodass die beherrschungsvertraglichen Weisungen – auch in Bezug auf Compliance – gem. § 41 I 1 SEAG in die Zuständigkeit der geschäftsführenden Direktoren fallen.[946] Dem Verwaltungsrat steht lediglich ein indirektes Weisungsrecht zu, indem dieser über den § 44 II SEAG auf die Tätigkeit der geschäftsführenden Direktoren einwirken kann, sodass die Leitlinien des Verwaltungsrates durch die Abstimmung mit den geschäftsführenden Direktoren auch im Konzernverhältnis berücksichtigt werden.[947]

Sind die geschäftsführenden Direktoren in einer abhängigen Gesellschaft i.S.d. der §§ 308 ff. AktG tätig, treten diese gem. § 49 I SEAG an die Stelle der Unternehmensleitung. Die Weisungen sind in einer abhängigen Gesellschaft an die geschäftsführenden Direktoren zu richten.[948] Demnach sind die Weisungen der Konzernobergesellschaft bezüglich der Umsetzung von den Compliance-Maßnahmen an die geschäftsführenden Direktoren der Tochtergesellschaften zu richten. Die geschäftsführenden Direktoren sind als Weisungsempfänger für die Umsetzung der konzernweiten Compliance-Maßnahmen in den Tochtergesellschaften zuständig. Die Letztverantwortung für die Geschäftsführung und deren Überwachung trägt jedoch weiterhin der Verwaltungsrat der jeweiligen Gesellschaft gem. § 43 SE-VO.

bb) Verbesserung des Compliance-Management-Systems

Innerhalb eines Compliance-Management-Systems findet eine Bündelung von Überwachungspflichten und von weiteren Kontrollmaßnahmen statt.[949] Wird bei der Überwachung Handlungsbedarf festgestellt, gilt es die vorhandenen Mängel des Systems auszubessern.[950] Dabei bedarf es nicht nur der Verbesserung von Systemschwächen, sondern es kann ebenso ein Änderungsbedarf bestehen, sofern sich Änderungen des rechtlichen Umfeldes – beispielsweise durch das Inkrafttreten neuer nationaler und internationaler Normen – ergeben.[951] Das Compliance-Management-System bedarf somit einer steten

[946] *Maul*, in: vanHulle/Maul/Drinhausen, Hdb. SE, S. 271.
[947] *Ortolf*, Die monistische SE-Konzerngesellschaft mit Sitz in Deutschland, S. 155 ff.
[948] BT-Drucks 15/3405, S. 40.
[949] *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstandes einer AG, S. 171.
[950] *Schmidt*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 45 Rn. 50.
[951] *Moosmayer*, Compliance, S. 88.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Überarbeitung.[952] Das Ziel einer jeden Anpassung ist die Verbesserung des Compliance-Management-Systems und damit verbunden die nachhaltige Unterstützung der Präventivfunktion des Compliance-Management-Systems.[953] Ein Compliance-Management-System ist ein permanent dem Wandel unterzogenes System.

5. Vorgehen bei einem Compliance-Verstoß

Um ein Unternehmen vor Schädigungen zu schützen, ist die präventive Wirkung eines Compliance-Management-Systems wichtig. Einen ebenso wesentlichen Beitrag muss das Compliance-Management-System leisten, wenn es zu einem Compliance-Verstoß gekommen ist.

Im Folgenden werden die Reaktions- und Aufklärungspflichten bei einem Compliance-Verstoß geschildert sowie das Vorgehen der Unternehmensleitung der Konzernobergesellschaft bei einem Compliance-Vorfall in einer Tochtergesellschaft erläutert.

a) Dualistisches Leitungssystem

Sollte es trotz der Existenz eines Compliance-Managements zu einem Compliance-Verstoß gekommen sein, ist zunächst das Leitungsorgan verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen. Besteht der Verdacht bzw. bestätigt sich, dass Mitglieder des Leitungsorgans in einem Compliance-Verstoß verwickelt sind, dann besteht ebenso für das Aufsichtsorgan eine Untersuchungspflicht.

aa) Aufgabe des Leitungsorgans

Dem Leitungsorgan obliegt bereits bei Verdachtsmomenten eine Pflichtentrias: Aufklären, Abstellen und Ahnden.[954] Die Anordnung und die Durchführung von Maßnahmen fallen dann in die primäre Zuständigkeit des Leitungsorgans, sofern angenommen werden kann, dass ausschließlich dem Leitungsorgan nachrangige Ebenen in den Compliance-Verstoß verwickelt sind.[955]

Die Aufklärung des Sachverhaltes stellt eine Pflichtaufgabe des Leitungsorgans dar.[956] In welchem Umfang die Ermittlungen aufgenommen werden, steht im Ermessen des

[952] Vgl. IDW PS 980 Rn. 10.
[953] *Bay/Seeburg*, in: Bay/Hastenrath, Compliance-Management-Systeme, S. 216 f.
[954] *Reichert*, in: FS Hoffmann-Becking, 943 (948 ff.).
[955] *Fuhrmann*, NZG 2016, 883.
[956] *Reichert/Ott*, ZIP 2009, 2173 (2176); *Arnold*, ZGR 2014, 76 (81 f.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Leitungsorgans.[957] Die Auswahl der Instrumente und der Umfang der Ermittlungen richten sich dabei nach der Intensität der Aufklärungspflicht, die wiederum von der Schwere des Compliance-Verstoßes und des damit in Verbindung stehenden Sachverhaltes abhängig ist.[958] Es besteht die Möglichkeit, anhand interner Ermittlungen auf Basis der zur Verfügung stehenden Dokumente den Sachverhalt aufzuklären, externe Berater hinzuzuziehen oder Strafverfolgungsbehörden einzuschalten.[959] Nicht in jedem Fall sind sog. „*Internal Investigations*"[960] notwendig. Im Rahmen dieser Ermittlungen finden Befragungen von Arbeitnehmern als Verdächtige oder als Zeugen statt.[961] Ob die Strafbehörden einzuschalten sind, liegt im Ermessen der Unternehmensleitung. Diese muss in einem solchen Fall abwägen, ob der Verstoß so schwerwiegend ist, dass die mit der Offenlegung verbundenen Nachteile, insbesondere der Reputationsverlust, in Kauf genommen werden können.[962] Die Unternehmensleitung hat dafür Sorge zu tragen, sofern es sich um eine noch andauernde Rechtsverletzung handelt, diese abzustellen.[963] Im Rahmen der Vorbildfunktion der Unternehmensleitung ist diese verpflichtet, den Verstoß entsprechend der Schwere zu sanktionieren.[964] Als Sanktionen kommen vor allen Dingen Abmahnungen in Betracht. In schweren Fällen können außerordentliche Kündigungen ausgesprochen werden.[965] Schwere Compliance-Verstöße können ebenso zivilrechtliche Folgen in Form von Schadensersatzansprüchen oder strafrechtliche Sanktionen nach sich ziehen. Die Ahndung dient dabei zum einen der Sanktionierung des Mitarbeiters und zum anderen als Signalwirkung, um zu verdeutlichen, dass die Unternehmensleitung Compliance ernst nimmt.

bb) Aufgabe des Aufsichtsorgans

Wie bereits beschrieben, obliegt dem Aufsichtsorgan grundsätzlich der Überwachungsauftrag der Gesellschaft. In den Fällen, in denen der Verdacht besteht, dass ein oder mehrere Mitglieder des Leitungsorgans unmittelbar in einen Compliance-Verstoß verwickelt sind oder die Unternehmensleitung das Ausmaß des Compliance-Verstoßes anders beurteilt bzw. aus

[957] *Wagner*, CCZ 2008, 8 (16).
[958] *Wessing*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 46 Rn. 2.
[959] *Kordt*, Die Untersuchung von Compliance-Verstößen, S. 113.
[960] Zu den Ursprüngen des Begriffes „*Internal Investigations*" *Wessing*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 46 Rn. 2.
[961] *Dendorfer-Ditges*, in: Moll, Münchner Anwaltshdb. Arbeitsrecht., § 35 Rn. 96.
[962] *Kremer*, in: FS Schneider, 701 (713).
[963] *Reichert/Ott*, ZIP 2009, 2173 (2177); *Reichert*, ZIS 2011, 113 (119); *ders.*, in: FS Hoffmann-Becking, S. 943 (949, 960).
[964] *Reichert*, in: FS Hoffmann-Becking, 943 (953 ff.).
[965] *Dendorfer-Ditges*, in: Moll, Münchner Anwaltshdb. Arbeitsrecht, § 35 Rn. 262; Zu den Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung bei Complianceverstößen *Eufinger*, CCZ 2017, 130.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

politischen Gründen der Vorfall eher verschwiegen werden soll, liegt eine sog. Compliance-Krise vor.[966]

Ist die Unternehmensleitung selbst in einen Compliance-Verstoß verwickelt und wird dies vom Group Compliance Officer erkannt, muss eine direkte Berichtspflicht an das Aufsichtsorgan bestehen. Das Aufsichtsorgan ist innerhalb der SE das höchste Organ. Die direkte Berichtslinie des Group Compliance Officer an das Aufsichtsorgan widerspricht zwar dem Prinzip, dass nur das Leitungsorgan das Aufsichtsorgan in regelmäßigen Abständen zu unterrichten hat,[967] dennoch muss es beim Vorliegen einer Compliance-Krise gestattet sein bzw. muss der Group Compliance Officer sogar verpflichtet sein, als ultima ratio das Aufsichtsorgan zu unterrichten.[968] Dies liegt in der Schwere des Verstoßes und der Notwendigkeit effizienter Compliance innerhalb des Unternehmens begründet.[969] Somit besteht in diesen Fällen eine Pflicht des Group Compliance Officer, an das nächsthöhere Organ, das Aufsichtsorgan, zu eskalieren.[970]

Liegt eine Compliance-Krise vor und ist das Aufsichtsorgan davon unterrichtet, ist es die Aufgabe des Aufsichtsorgans, Aufklärungsarbeit zu leisten.[971] Das Aufsichtsorgan muss prüfen, ob das Leitungsorgan der ihm obliegenden Legalitäts- und Legalitätskontrollpflicht noch ausreichend nachkommen kann und in der Lage ist, seine Compliance-Pflicht auszuüben. Diese Abwägung muss unter dem Blickwinkel der Diskrepanz zwischen der primären Leitungsverantwortung des Leitungsorgans auf der einen Seite und der Sorgfaltspflicht des Aufsichtsorgans im Rahmen seiner Überwachungspflicht auf der anderen Seite beurteilt werden.[972] Dem Leitungsorgan kann lediglich dann die Wahrnehmung seiner Leitungsfunktion abgesprochen werden, wenn es sich um einen schweren Verdachtsgrad bzw. einen sehr schweren Compliance-Verstoß handelt, bei dem eine große Anzahl an Mitgliedern des Leitungsorgans involviert ist. Ist beispielsweise lediglich ein Mitglied des Leitungsorgans in einen möglichen Compliance-Vorfall verwickelt, können höchstwahrscheinlich die übrigen Mitglieder die Compliance-Verantwortung wahrnehmen. Ist jedoch davon auszugehen, dass die überwiegende Zahl an Mitgliedern des Leitungsorgans involviert ist, kann es sein, dass in einem solchen Ausnahmefall dem Aufsichtsorgan die Pflicht erwächst, die Ermittlungen

[966] *Kordt*, Die Untersuchung von Compliance Verstößen , S. 176 ff.
[967] *Illing/Unmuß*, CCZ 2009, 1.
[968] BGH, Urteil vom 17. 07. 2009 – 5 StR 394/08 (LG Berlin) = NJW 2009, 3173.
[969] *Rönnau/Schneider*, ZIP 2010, 53.
[970] *Schmidt/Galster*, in: Moosmayer/Hauschka/Lösler, Corporate Compliance, § 4 Rn. 58. *Raus/Lützeler*, CCZ 2012, 96 (99); *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstands einer AG, S. 211.
[971] *Reichert/Ott*, NZG 2014, 241 (248 ff.); *Bicker*, AG 2012, 542 (545).
[972] *Kordt*, Die Untersuchung von Compliance Verstößen, S. 178.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

einzuleiten und ebenso die Maßnahmen gegen das Leitungsorgan – insbesondere personeller Art – zu ergreifen.[973] Das Aufsichtsorgan kann gegebenenfalls die Mitglieder des Leitungsorgans gem. Art. 39 II SE-VO abberufen.[974] Ebenso obliegt dem Aufsichtsorgan in diesem Ausnahmefall die Pflicht zur Überwachung nachgeordneter Mitarbeiter. Die Sanktionierung nachgeordneter Mitarbeiter kann allerdings nur im Nachgang durch das Leitungsorgan erfolgen. Die ermittelten Informationen können an das Aufsichtsorgan entsprechend weitergeben werden.[975]

b) Monistisches Leitungssystem

Den Verwaltungsrat treffen aufgrund seiner Leitungsfunktion bei einem Compliance-Verstoß auf nachrangiger Ebene, beispielsweise auf der Ebene der geschäftsführenden Direktoren, die primären Pflichten, den Compliance-Verstoß aufzuklären. Dem Verwaltungsrat obliegt wie bereits erörtert die bereits genannte Pflichtentrias: Aufklären, Abstellen und Ahnden.[976] Dem Verwaltungsrat steht hinsichtlich der Art und Weise des Vorgehens und der Auswahl der Instrumente ein Ermessen zu.

Problematischer ist die Ausgangslage, wenn innerhalb eines monistischen Konzerns eine Compliance-Krise vorliegt, d.h., wenn der Verwaltungsrat als sowohl leitendes als auch überwachendes Organ in einen Compliance-Verstoß verwickelt ist oder dieser das Ausmaß des Compliance-Verstoßes nicht sachgemäß beurteilt. Fraglich ist hier, an wen in diesem Fall eine mögliche Eskalation erfolgen kann bzw. wer in der Krise die Aufklärungsarbeit mit den entsprechenden Ahndungsmaßnahmen übernehmen kann.

Für den Fall, dass der Verwaltungsrat selbst an einem Compliance-Verstoß beteiligt ist und der Group Compliance Officer dies erkennt, sind wiederum zwei Konstellationen zu unterscheiden. Ist lediglich ein Mitglied des Verwaltungsrates beteiligt, besteht die Möglichkeit, dass der Group Compliance Officer diejenigen Mitglieder des Verwaltungsrates unterrichtet, die nicht an dem Compliance-Verstoß beteiligt sind und ggf. darüber hinaus ebenso Mitglieder des Prüfungsausschusses sind. Mitglieder des Prüfungsausschusses haben grundsätzlich einen tieferen Einblick in die Compliance-Vorgänge, da sie sich grundsätzlich stärker mit der Thematik beschäftigen. Aus Haftungsgesichtspunkten sind im Verwaltungsrat jedoch beide Gruppen, diejenigen, die die Entscheidungen kontrollieren, und diejenigen, die

[973] *Kordt*, Die Untersuchung von Compliance Verstößen, S. 178.
[974] Weiterführend zu den Voraussetzungen der Abberufung eines Leitungsorgans *Eberspächer*, in: Spindler/Stilz, Art. 39 SE-VO Rn. 9.
[975] *Kordt*, Die Untersuchung von Compliance Verstößen, S. 183.
[976] *Reichert*, in: FS Hoffmann-Becking, 943 (948 ff.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

bei der Entscheidung mitbestimmen, zur Verantwortung zu ziehen, da im Rahmen des Entscheidungsprozesses zwischen den verschiedenen Stadien nicht mehr unterschieden werden kann.[977] Sind allerdings mehrere Mitglieder des Verwaltungsrates betroffen oder ist dieser bereits informiert und untätig, müsste eine direkte Berichtspflicht an das nächsthöhere Organ bestehen. Da innerhalb des monistischen Leitungssystems die Leitung und Kontrolle im Verwaltungsrat vereint sind, besteht keine Möglichkeit, an ein höherrangiges Organ zu eskalieren. Es könnte in Erwägung gezogen werden, den Compliance-Verstoß den geschäftsführenden Direktoren zu melden. Da diese jedoch in der Hierarchiestufe dem Verwaltungsrat nachrangig sind, scheidet hier eine Eskalationsmöglichkeit aus.

Eine weitere Möglichkeit bestünde in der externen Eskalationspflicht, d.h. eine Anzeige bei einer Strafbehörde. Im Rahmen seiner Stellung als Arbeitnehmer gehören Verschwiegenheit, Rücksichtnahme und Loyalität gegenüber dem Arbeitgeber ebenso zu den Pflichten des Group Compliance Officer,[978] sodass grundsätzlich eine interne Eskalationspflicht zu bevorzugen wäre. Allerdings hat der Group Compliance Officer im Zuge seiner besonderen Stellung im Unternehmen in Anlehnung an die *BSR-Entscheidung*[979] die Pflicht, das Unternehmen vor Rechtsverletzungen zu schützen, sodass in einem solchen Fall – nach Abwägung des drohenden Schadens für das Unternehmen – an eine externe Stelle zu eskalieren wäre.[980]

Die Verwaltungsratsmitglieder, die in einen Compliance-Vorfall involviert sind, können auf Antrag eines ausreichenden Quorums von Aktionären durch die Hauptversammlung gem. § 29 III SEAG abberufen werden.

c) Compliance-Verstoß in einer Tochtergesellschaft

Grundsätzlich besteht, wie bereits dargelegt, eine Compliance-Pflicht der Unternehmensleitung für jede Gesellschaft, unabhängig ob Konzernober- oder Konzernuntergesellschaft. Die Compliance-Pflicht der Konzernmutter erstreckt sich in einem gewissen Umfang ebenso auf die Tochtergesellschaften, sodass die Möglichkeit besteht, konzernweite Compliance-Maßnahmen zu implementieren. Fraglich ist, ob im Falle eines Eintritts eines Schadens innerhalb der Tochtergesellschaft der Muttergesellschaft weitreichendere Compliance-Pflichten zustehen sollten.

---

[977] *Merkt*, ZGR 2003, 650 (671 ff.).
[978] EGMR, 21.07.2011 – 28274/08 =NZA, 2011, 1269.
[979] BGH vom 17.07.2009 – 5 StR 394/08 = DB 2009, 3173 („*BSR-Entscheidung*“).
[980] *Raus/Lützeler*, CCZ 2012, 96 (101).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Eine Ansicht fordert im Falle eines Compliance-Verstoßes in der Tochtergesellschaft die Möglichkeit, dass der Unternehmensleitung der Muttergesellschaft die Pflicht zusteht, den Compliance-Verstoß in der Tochtergesellschaft zu beenden.[981] Das Zusprechen einer solchen Pflicht wäre insoweit nicht sachgerecht, als eine Muttergesellschaft bei jedem Compliance-Verstoß eingreifen könnte, der gegebenenfalls keine oder nur sehr geringe Auswirkungen bzw. Schäden auf die Muttergesellschaft hat. Durch die Pflicht eines Eingreifens der Konzernobergesellschaft bei jeglichem Verstoß würde der Unternehmensleitung eine Konzernleitungspflicht zugesprochen werden. Dies kann jedoch auch gerade wegen des konzernrechtlichen Trennungsprinzips nicht sachgerecht sein.[982] Ein Tätigwerden der Muttergesellschaft kann nur dann gefordert werden, wenn der Compliance-Verstoß einen existenzvernichtenden Schaden für das Unternehmen nach sich zöge. Wann ein Compliance-Verstoß innerhalb der Tochtergesellschaft als existenzbedrohend einzustufen ist, liegt im Ermessen der Konzernleitung. Da jedoch oftmals Compliance-Verstöße auf den ersten Blick keine existenzbedrohenden Auswirkungen haben, sich jedoch zu einer Existenzbedrohung entwickeln können, ist es ratsam, so früh wie möglich einzugreifen. Die Art und Weise des Tätigwerdens in Bezug auf einen Compliance-Verstoß liegt im Ermessen der Konzernleitung.

[981] *Schneider/Schneider*, ZIP 2007, 2061 (2065).
[982] *Huber*, Die Reichweite konzernbezogener Compliance-Pflichten des Mutter-Vorstandes des AG Konzerns, S. 200.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

D. Zusammenfassende Thesen

Nach dem bisher Erörterten kann zusammenfassend Folgendes festgehalten werden:

1. Compliance ist als Aufbau einer Organisation in einem Unternehmen unter zentraler Verantwortung der Unternehmensleitung zu verstehen, mit dem Ziel die Einhaltung von externen Gesetzen und unternehmensinternen Regelungen sicherzustellen und das Risiko für rechtswidriges und unethisches Verhalten der Unternehmensangehörigen zu minimieren. Die Compliance-Risiken gehen über den Umfang reiner Rechtsrisiken hinaus und umfassen auch Risiken ethischer Verstöße.

2. Eine allgemeine Compliance-Pflicht für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland lässt sich auf Grundlage der Leitungsverantwortung der Unternehmensleitung begründen. Die Leitungsverantwortung ist für einen dualistisch geführten SE-Konzern in Art. 39 I 1 SE-VO und für einen monistisch geführten SE-Konzern in Art. 43 I 1 SE-VO i.V.m. § 22 I SEAG gesetzlich verankert. Die Unternehmensleitung hat aufgrund der aus der Leitungsverantwortung erwachsenden Legalitäts- und Legalitätskontrollpflicht bei entsprechender Gefährdungslage ein Compliance-Management-System einzurichten. Die Legalitätskontrollpflicht erstreckt sich auch im Rahmen einer Schadensabwendungspflicht auf die jeweiligen Tochtergesellschaften.

3. Sowohl in einem SE-Konzern mit einer dualistischen Leitungsstruktur als auch mit einer monistischen Leitungsstruktur steht der Unternehmensleitung bei der Ausgestaltung des Compliance-Management-Systems ein Ermessensspielraum zu. Die Entscheidungen unterliegen auch dem Haftungsmaßstab der „*Business Judgement Rule*“ i.S.d. § 93 I 2 AktG. Für Compliance-Verstöße in einer Tochtergesellschaft kann die Konzernleitung grundsätzlich in Anspruch genommen werden.

4. Ein Compliance-Management-System beinhaltet unter Abwägung der Anforderungen des *Siemens-Neubürger* Urteils, des IDW PS 980 und des ISO 19600 Standards sowie der internationalen Regelungen des „*UK Bribery Act*“ und des „*loi Sapin II*“ die folgenden Elemente: Compliance-Risiken, Compliance-Kultur, Compliance-Ziele, Compliance-Programm, Compliance-Organisation, Compliance-Kommunikation und Compliance-Überprüfung bzw. -Verbesserung.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

5. Besondere Compliance-Risiken für einen SE-Konzern liegen in der Betriebsstruktur, insbesondere in der Matrixstruktur, in der Größe und Internationalität sowie in der Branchenzugehörigkeit des Unternehmens. Für die Auswertung großer Datenmengen, die insbesondere bei internationalen Konzernen auftreten, sind IT-basierte Programme zu nutzen, um Risiken bereits vor ihrer Entstehung zu identifizieren und das Compliance-Risiko zu minimieren.

6. Ein auch in Zukunft immer bedeutenderes Compliance-Risiko stellt der sog. Reputationsschaden dar. Wird in einer Tochtergesellschaft eines SE-Konzerns im Ausland ein Compliance-Verstoß begangen, leidet durch die häufig internationale Vernetzung eines SE-Konzerns die Reputation des gesamten SE-Konzerns.

7. Sowohl in einer dualistisch strukturierten als auch in einer monistisch strukturierten SE hat die Konzernleitung ein klares Bekenntnis für die Compliance, sog. „*tone from the top*“ auszusprechen. Besonders in einer monistisch strukturieren SE mit einem „*CEO Modell*“ kommt dem „*Patriarch*“ an der Unternehmensspitze eine zentrale Vorbildfunktion zu. Mithilfe eines „*Mission Statements*“ sind Leitlinien zur Förderung einer konzerndimensionalen länderübergreifenden Compliance-Kultur aufzustellen, um Subkulturen zu vermeiden.

8. Die Ausübung der Vorbildfunktion der Unternehmensleitung ist ein essentieller Baustein eines effektiven Compliance-Management-Systems. Jeder einzelne Mitarbeiter muss hingeführt werden, sich mit Compliance zu identifizieren und Compliance zu leben.

9. Die Compliance-Ziele sind zunächst für den Gesamtkonzern festzulegen und dann auf die nachrangigen Einheiten abzuleiten. Ziele eines Compliance-Programms sind erstens die Verhinderung von Regelverstößen durch präventive Maßnahmen, zweitens das rechtzeitige Erkennen von Regelverstößen sowie drittens die angemessene Reaktion darauf. Mithilfe eines „*Code of Conduct*“, der je nach Konzernform per Weisung, Arbeitsvertrag oder Betriebsvereinbarung implementiert werden kann, können die Compliance-Ziele verdeutlicht werden.

10. In komplexen SE-Konzernstrukturen ab einer gewissen Größe ist eine zentrale Compliance-Struktur mit der Position des Group Compliance Officer einzuführen.

11. Mithilfe eines konzernweiten einheitlichen Reporting-Systems ist sicherzustellen, dass die Konzernleitung über die Umsetzung des konzernweiten Compliance-Programms informiert

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ist. Die Reichweite der Informationspflichten ist je nach Konzernform begrenzt. Durch Schulungen kann die Information der Mitarbeiter nachhaltig sichergestellt werden. Durch die Installation eines Whistleblowing-Systems können Compliance-Verstöße zeitnah gemeldet und der Informationsfluss innerhalb des Unternehmens unterstützt werden; hier gilt es den Hinweisgeber besonders zu schützen.

12. In einer dualistisch geführten SE obliegt dem Leitungsorgan die Wahrnehmung der Überwachungsfunktion des Compliance-Management-Systems. Dem Aufsichtsorgan bzw. dem Prüfungsausschuss kommt die Überwachung der Tätigkeit des Leitungsorgans zu. In einer monistisch geführten SE übt der Verwaltungsrat gleichzeitig die leitende und die überwachende Funktion aus. Hier kommt dem Prüfungsausschuss des Verwaltungsrates eine stärkere Aufgabe zur Überwachung der Tätigkeiten des eigenen Organs zu. Die geschäftsführenden Direktoren, die auch innerhalb eines Konzerns die Rolle des Weisungsgebers und Empfängers ausüben können, nehmen häufig per Delegation die Compliance-Aufgaben des Verwaltungsrates wahr; der Verwaltungsrat hat in diesem Fall die geschäftsführenden Direktoren zu überwachen.

13. Die Unternehmensleitung eines SE-Konzerns ist verpflichtet, im Falle eines Compliance-Verstoßes diesen aufzuklären, abzustellen und zu sanktionieren. Dabei stehen die Aufklärungs- und die Sanktionsinstrumente im Ermessen der Unternehmensleitung. Ein Tätigwerden der Muttergesellschaft ist bei einem Compliance-Verstoß in einer Tochtergesellschaft zwingend notwendig, sofern der Verstoß einen existenzvernichtenden Schaden für den Gesamtkonzern nach sich ziehen würde.

14. In einer Compliance-Krise, bei der mehrere Mitglieder der Unternehmensleitung in einen Compliance-Verstoß verwickelt sind und diese ihre Compliance-Verantwortung nicht mehr wahrnehmen können, muss in einer dualistisch strukturierten SE das Aufsichtsorgan die Compliance-Verantwortung temporär ausüben und Aufklärungsarbeit leisten. In einer monistisch strukturierten SE ist aufgrund des Fehlens eines Aufsichtsorgans eine Eskalation an eine externe Strafverfolgungsbehörde notwendig.

15. Durch die immer größer werdende internationale Reichweite eines SE-Konzerns steigt die Anzahl der zu beachtenden Normen. Durch den steten Wandel des rechtlichen Umfeldes muss ein SE-Konzern flexibel auf die rechtlichen Änderungen reagieren und dementsprechend schnell das Compliance-Management-System anpassen.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

E. Ausblick

Aufgrund der vergangenen Untersuchungen ist das Bestehen eine Compliance Pflicht in einem SE-Konzern zu bejahen. Demnach ist die Konzernleitung eines SE-Konzerns neben der persönlichen Wahrung des geltenden Rechts verpflichtet – bei entsprechender Gefährdungslage – eine Organisationsstruktur zu schaffen, die rechtskonformes und integres Verhalten der Mitarbeiter fördert, um präventiv Haftung zu vermeiden. Diese Compliance-Verantwortung ist der Führungsverantwortung immanent, sodass grundsätzlich die Letztverantwortung – unabhängig von der Führungsstruktur des Unternehmens – der Unternehmensleitung obliegt.

Im Konzern obliegt der Leitung der Konzernobergesellschaft zwar keine Konzernleitungspflicht, dennoch gilt es auch im Rahmen der Schadensabwendungspflicht alle zur Verfügung stehenden Möglichkeiten auszuschöpfen, um so weit wie möglich, konzernweite Compliance-Strukturen schaffen zu können. Dies mag innerhalb eines Vertragskonzerns u.a. mittels Weisungen möglich sein, wohingegen bei einer faktischen Konzernierung mangels Eingriffsmöglichkeiten durch Weisung verstärkt auf eine kooperative Zusammenarbeit zwischen den Unternehmensleitungen der Gesellschaften wert zu legen ist.

In Zukunft führt die zunehmende Globalisierung zu einer stetig größer werdenden internationalen Vernetzung von Konzernunternehmen. Infolge der Schnelllebigkeit und des durch die Globalisierung bedingten Wandels des rechtlichen Umfeldes müssen die Unternehmen flexibel auf die rechtlichen Änderungen reagieren und ihre Compliance-Management-Systeme den veränderten Anforderungen anpassen. Ebenso werden immer mehr Länder dazu neigen – ähnlich wie bereits heute im „*UK Bribery Act*“ und im „*loi Sapin II*“ zu sehen ist –, Regelungen mit einem weiten Anwendungsbereich bzw. extraterritorialer Wirkung zu konzipieren, um so Sanktionen gegen Gesellschaften verhängen zu können, die nicht einmal ihren Hauptsitz in dem jeweiligen Land haben, sondern lediglich nur Geschäftsbeziehungen mit einem Unternehmen in dem jeweiligen Land unterhalten müssen.

Aus diesem Grund wird neben einer gelebten Corporate-Governance-Struktur ein effektives Compliance-Management-System für einen SE-Konzern immer wichtiger werden. In diesem Zuge steht die Unternehmensführung besonders stark im Fokus, sowohl ihre Legalitätspflicht als auch ihrer Legalitätskontrollpflicht rechtmäßig wahrzunehmen.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Literaturverzeichnis

Armbrüster, Christian, Das VAG 2016 – Überblick zu den Neuregelungen, in: r+s 2015, 425 - 432.

Arnold, Michael, Verantwortung und Zusammenwirken des Vorstands und Aufsichtsrats bei Compliance-Untersuchungen, in: ZGR 2014, 76 - 106.

Aschenbeck, Tanja, Personenidentität bei Vorständen in Konzerngesellschaften (Doppelmandat im Vorstand), in: NZG 2000, 1015 - 1024.

Auer-Reinsdorff, Astrid /*Conrad, Isabell*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht 2. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in Auer-Reinsdorff/Conrad, Hdb. IT - und Datenschutzrecht).

Bachmann, Gregor, Reformbedarf bei der Business Judgement Rule?, in: ZHR 177 (2013), 1 - 12.

ders., Gesellschaftsrecht in der Diskussion 2007, in: VGR Bd. 13 (2008), 65 - 102.

Bärwald, Roman / *Schabacker, Joachim*, Wirksamkeitserfordernisse grenzüberschreitender Unternehmensverträge i.S.d. § 291 AktG, in: AG 1998, 182 - 189.

Bamberger, Heinz Georg / *Roth, Herbert (Hrsg.)*, Beck´scher Online-Kommentar BGB, 37. Auflage, München 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: BeckOK-BGB, § Rn.).

Baums, Theodor, Risiko und Risikosteuerung im Aktienrecht, in: ZGR 2011, 218 - 274.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Bay, Karl-Christian / *Hastenrath, Katharina*, Compliance-Management-Systeme Praxiserprobte Elemente, Prozesse und Tools, 2. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Bay/Hastenrath, Compliance- Management- Systeme.

Behringer, Stefan, Compliance kompakt: Best Practice im Compliance- Management Berlin 2010, (zit.: *Behringer*, Compliance kompakt).

Benne, Rainer , Whistleblowing – Wenn Wissen Sensibilität erfordert; in: CCZ 2014, 189 - 191.

Bergmoser, Ulrich / *Theusinger, Ingo* / *Gushurst, Klaus-Peter*, Corporate Compliance - Grundlagen und Umsetzung, in: BB Special 2008, 1-12.

Berndt, Thomas / *Hoppler, Ivo*, Whistleblowing – ein integraler Bestandteil effektiver Corporate Governance, in: BB 2005, 2623 - 2629.

Beyer, Dirk, Anwendungserlass zu § 153 AO – Praktische Bedeutung für Berichtigungserklärungen und Selbstanzeigen, in: NZWiSt 2016, 234 - 238.

Bicker, Eicke, Compliance – organisatorische Umsetzung im Konzern, in: AG 2012, 542 - 552.

Binder, Jens-Hinrich, "Prozeduralisierung" und Corporate Governance, in: ZGR 2007, 745 - 788.

Binder, Ulrike / *Jünemann, Michael* / *Merz, Friedrich* / *Sinewe, Patrick*, Die Europäische Aktiengesellschaft (SE): Recht, Steuern, Beratung, Heidelberg 2007, (zit.: *Binder/Jünemann/Merz/Sinewe*, SE).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Birle, Jürgen Paul / *Fey, Achim* / *Golombek, Andre*, Beck´sches Steuer- und Finanzrechtslexikon, 39. Auflage, München 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Beck´sches Steuer- und Finanzrechtslexikon).

Blanquet, Francoise, Das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft (Societas Europaea "SE"), in: ZGR 2002, 20 - 65.

Blasche, Sebastian, Die Mindestanforderungen an ein Risikofrüherkennungs- und Überwachungssystem nach § 91 Abs. 2 AktG, in: CCZ 2009, 62 - 67.

Bock, Dennis, Criminal Compliance, 2. Auflage, Baden-Baden 2013, (zit.: *Bock*, Criminal Compliance).

Böttcher, Lars, Compliance: Der IDW PS 980 – Keine Lösung für alle (Haftungs-)Fälle! in: NZG 2011, 1054 - 1058.

Bohnert, Joachim / *Krenberger, Benjamin* / *Krumm, Carsten (Hrsg.)*, Ordnungswidrigkeitengesetz Kommentar, 4. Auflage, München 2016, (zit.: *Bohnert/Krenberger/Krumm*, OWiG-Komm, § Rn.).

Bolten, Günter, Auf der Suche nach der Führungsidentität Orientierungshilfen für Führungskräfte, Wiesbaden 2013, (zit.: *Bolten*, Auf der Suche nach der Führungsidentität).

Boos, Karl-Heinz / *Fischer, Reinfrid* / *Schulte-Mattler, Herrmann (Hrsg.)*, KWG, CRR-VO Kommentar, 5. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler, § Rn.).

Bork, Reinhard, Zurechnung im Konzern, in: ZGR 1994, 237 - 265.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Brandi, Tim Oliver, Die Europäische Aktiengesellschaft im deutschen und internationalen Konzernrecht, in: NZG 2003, 889 - 996.

Brandt, Ulrich / *Scheifele, Matthias*, Die Europäische Aktiengesellschaft und das anwendbare Recht, in: DStR 2002, 547 - 555.

Braun, Susanne, Die Europäische Aktiengesellschaft: nach „Inspire Art" bereits ein Auslaufmodell?, in: Jura 2005, 150 - 156.

Buck-Heeb, Petra, Informationsorganisation im Kapitalmarktrecht - Compliance zwischen Informationsmanagement und Wissensorganisationspflichten, in: CCZ 2009, 18 - 25.

Bunting, Nikolaus, Konzernweite Compliance - Pflicht oder Kür?, in: ZIP 2012, 1542 - 1549.

ders., Rechtsgrundlage und Reichweite der Compliance in Aktiengesellschaft und Konzern, Frankfurt am Main 2012, (zit.: *Bunting*, Compliance in Aktiengesellschaft und Konzern).

Busekist von, Konstantin / *Hein, Oliver*, Der IDW PS 980 und die allgemeinen rechtlichen Mindestanforderungen an ein wirksames Compliance Management System (1) − Grundlagen, Kultur und Ziele, in: CCZ 2012, 41 - 48.

ders. / *Keuten, Nils Christian* , Zur Einrichtung eines Compliance-Ausschusses im Aufsichtsrat, in: CCZ 2016, 119 - 125.

ders. / *Schlitt*, Christian, Der IDW PS 980 und die allgemeinen rechtlichen Mindestanforderungen an ein wirksames Compliance Management System (2) – Risikoermittlungspflicht, in: CCZ 2012, 86 - 95.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Bürgers, Tobias, Compliance in Aktiengesellschaften, in: ZHR 179 (2015), 173 - 206.

ders. / *Körber, Torsten (Hrsg.)*, Aktiengesetz, Heidelberger Kommentar, 2. Auflage, Heidelberg 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: HeidelKomm-AktG, § Rn.).

Bürkle, Jürgen, Corporate Compliance - Pflicht oder Kür für den Vorstand einer AG? in: BB 2005, 565 - 570.

ders., Compliance als Aufgabe des Vorstands der AG – Die Sicht des LG München, in: CCZ 2015, 52 - 55.

ders., Die Compliance-Praxis im Finanzdienstleistungssektor nach Solvency II, in: CCZ 2008, 50 - 58.

ders., Compliance und Revision im Versicherungssektor nach Solvency II, in: CCZ 2012, 220 - 226.

ders., Corporate Compliance als Standard guter Unternehmensführung des Deutschen Corporate Governance Kodex, in: BB 2007, 1797 - 1801.

ders., Weitergabe von Informationen über Fehlverhalten in Unternehmen (Whistleblowing) und Steuerung auftretender Probleme durch ein Compliance-System, in: DB 2004, 2158 - 2161.

ders., Compliance in Versicherungsunternehmen, 2. Auflage, München 2015, (zit.: *Bearbeiter*, Compliance in Versicherungsunternehmen).

ders. / *Hauschka, Christoph E.*, Der Compliance Officer, München 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Bürkle/Hauschka, Der Compliance Officer).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders. / *Fecker, Jörg*, Business Judgment Rule: Unternehmerischer Haftungsfreiraum für leitende Angestellte, in: NZA 2007, 589 - 596.

Bussmann, Kai-D. / *Matschke, Sebastian*, Die Zukunft der unternehmerischen Haftung bei Compliance-Verstößen, in: CCZ 2009, 132 - 138.

Campos Nave, José A. / *Bonenberger, Ulrike*, Korruptionsaffären, Corporate Compliance Und Sofortmaßnahmen für den Krisenfall Corporate Compliance, Corporate Compliance-Organisation, Ermittlungsbehörde, Krise, Leitfaden, Risikomanagement, Risikoprävention, Sofortmaßnahme, Steuerfahndung, Werteerhaltung, in: BB 2008, 734 - 741.

Canaris, Claus-Wilhelm / Larenz, Karl, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 4. Auflage Heidelberg, 2014, (zit.: *Canaris/Larenz*, Methodenlehre).

Copland-Cale, Andrew, Compliance, Big Data und die Macht der Datenvisualisierung, in: CCZ 2016, 281 - 282.

Deister, Jochen / *Geier, Anton* / *Rew, Paul*, Business as usual? – Die Leitlinien zum UK Bribery Act 2010 sind veröffentlicht, in: CCZ 2011, 81- 89.

Dreher, Meinrad, Begriff, Aufgaben und Rechtsnatur der versicherungsaufsichtsrechtlichen Compliance nach Solvency II, in: VersR 2013, 929 - 944.

ders., Kartellrechtscompliance, in: ZWeR 2004, 75 - 106.

ders., Die Vorstandsverantwortung im Geflecht von Risikomanagement, Compliance und interner Revision, in: Kindler, Peter u.a. (Hrsg.), Festschrift für Uwe Hüffer zum 70. Geburtstag, München 2010, 161-179, (zit.: *Dreher*, in: FS Hüffer).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders., Die kartellrechtliche Bußgeldverantwortlichkeit von Vorstandsmitgliedern. Vorstandshandeln zwischen aktienrechtlichem Legalitätsprinzip und kartellrechtlicher Unsicherheit, in: Dauner-Lieb, Barbara u.a. (Hrsg.), Festschrift für Horst Konzen zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen 2006, 85 - 109, (zit.: *Dreher*, in: FS Konzern).

ders. / *Schaaf, Martin*, Inhalt und Organisation des Risiko sowie des Revisionsberichts, in: VersR 2009, 1151 - 116.

Dzida, Boris, Die Mitbestimmung des Konzernbetriebsrats bei Ethik-Richtlinien, in: NZA 2008, 1265 - 1269.

Ebersoll, Maik / *Stork, Florian*, Smart Risk Assessment: Mehr Effizienz durch Screening, in: CCZ 2013, 129 - 137.

ders., Messung von Compliancerisiken, Tönning 2012, (zit.: *Ebersoll*, Messung von Compliancerisiken).

Ehnert, Manja, Standardisierung mit Variablen - Compliance Standards ISO 19600 und ISO 37001, in: CCZ 2015, 6 - 9.

Emmerich, Volker / Habersack, Mathias, Konzernrecht, 10. Auflage, München 2013, (zit.: *Emmerich/Habersack*, Konzernrecht).

diess.(Hrsg.), Aktien- und GmbH-Konzernrecht, Kommentar, 8. Auflage München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Emmerich/Habersack, § Rn.).

Eisele, Dieter, Insiderrecht und Compliance, in: WM 1993, 1021 -1026.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Erdbrügger, Andreas, BMF-Schreiben vom 23.05.2016 eröffnet neue Möglichkeit zur Absicherung gegen strafrechtliche Vorwürfe bei Fehlern in Steuererklärungen, in: npoR 2016, 206 - 209.

Erichsen, Hans-Uwe / *Ehlers, Dirk* / *v. Burgi, Martin*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Berlin 2011, zit.: *Bearbeiter*, in: Erichsen/Ehlers/v. Burgi, Allgemeines Verwaltungsrecht).

Ernst, Christoph, Regierungsentwurf des BilKoG, in: BB 2004, 936- 937.

Eufinger, Alexander, Zu den historischen Ursprüngen von Compliance, in: CCZ 2012, 21 - 22.

ders., Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung und Compliance-Verstöße, in: CCZ 2017, 130 - 137.

Fahr, Ulrich / *Kaulbach, Detlef* / *Bähr, Gunne W.* / *Pohlmann, Petra,* Versicherungsaufsichtsgesetz - VAG, 5. Auflage, München 2012, (zit.: *Bearbeiter*, in: Fahr/Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § Rn.).

Fecker, Jörg / *Kinzl, Ulrich-Peter*, Ausgestaltung der arbeitsrechtlichen Stellung des Compliance-Officers Schlussfolgerungen aus der BSR-Entscheidung des BGH, in: CCZ 2010, 13 - 20.

Fett, Torsten / *Theusinger, Ingo*, Compliance im Konzern - Rechtliche Grundlagen und praktische Umsetzung, in: BB 2010, Beilage 4, 6 - 11.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Fischer, Johannes / *Unger, Walter*, Führung und Organisation Möglichkeiten erkennen, Strategien entwickeln und umsetzen, München 2001, (zit.: *Fischer/Unger*, Führung und Organisation).

Fissenewert, Peter, Compliance für den Mittelstand, in: NZG 2015, 1009 - 1013.

ders., Praxishandbuch internationale Compliance-Management-Systeme - Grundsätze, Checklisten, Zertifizierung gemäß ISO 19600, Berlin 2015, (zit.: *Fissenewert*, Praxishdb. Compliance-Management-Systeme).

Fleischer, Holger, Corporate Compliance im aktienrechtlichen Unternehmensverbund, in: CCZ 2008, 1 - 6.

ders., Vorstandsverantwortlichkeit und Fehlverhalten von Unternehmensangehörigen - von der Einzelüberwachung zur Errichtung einer Compliance Organisation, in: AG 2003, 291 - 300.

ders., Zur Leitungsaufgabe des Vorstands im Aktienrecht, in: ZIP 2003, 1 - 10.

ders., Legal Transplants im deutschen Aktienrecht, in: NZG 2004, 1129 - 1137.

ders., Aktienrechtliche Legalitätspflicht und "nützliche" Pflichtverletzungen von Vorstandsmitgliedern, in: ZIP 2005, 141 - 152.

ders., Konzernleitung und Leitungssorgfalt der Vorstandsmitglieder im Unternehmensverbund, in: DB 2005, 759 - 767.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders., Handbuch des Vorstandsrechts, München 2006, (zit.: *Bearbeiter*, in: Fleischer, Hdb. Vorstandsrecht).

ders., Kartellrechtsverstöße und Vorstandsrecht Anstellungsvertrag, Kartellrechtsverstoß, Kündigung, Kündigung des Anstellungsvertrags, Organhaftung, Tätigkeitsverbot, Vorstand, in: BB 2008, 1070 - 1076.

ders., Aktuelle Entwicklungen der Managerhaftung, in: NJW 2009, 2337 - 2343.

ders., Aktienrechtliche Compliance-Pflichten im Praxistest: Das Siemens/Neubürger-Urteil des LG München, in: NZG 2014, 321 - 329.

Forst, Gerrit, Strafanzeige gegen den Arbeitgeber - Grund zur Kündigung des Arbeitsvertrages, in: NJW 2011, 3477 - 3482.

Fruck, Angela, Aufsichtspflichtverletzung gemäß § 130 OWiG durch Korruption und Compliance als interne Korruptionsbekämpfung, Köln 2010, (zit.: *Fruck*, Aufsichtspflichtverletzung gemäß § 130 OWiG).

Fuhrmann, Lambertus, Was dürfen und müssen die Organe bei Verdacht von Compliance-Verstößen tun? In Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, in: NZG 2016, 881 - 889.

Geiger, Daniel, Nemo ultra posse obligatur - Zur strafrechtlichen Haftung von Compliance-Beauftragten ohne Disziplinargewalt, in: CCZ 2011, 170 - 174.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Geiser, Martina, Leitungspflichten eines Vorstandes einer AG Grenzziehung zwischen der Business Judgment Rule und den notwendigen Anforderungen an eine Compliance-Organisation, Hamburg 2010, (zit.: *Geiser*, Leitungspflichten eines Vorstandes einer AG).

Gilch, Andreas / *Pelz, Christian*, Compliance-Klauseln – gut gemeint aber unwirksam? in: CCZ 2008, 131 - 136.

*Goette, Wulf***,** Zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast der objektiven Pflichtwidrigkeit bei der Organhaftung, in: ZGR 1995, 648 - 674.

ders., Compliance im Konzern, in: ZHR 175 (2011), 401 - 424.

ders. / *Habersack, Mathias (Hrsg.)*, Münchner Kommentar zum Aktiengesetz Band 7, Europäischen Aktienrecht SE-VO, SEBG Europäische Niederlassungsfreiheit, 4. Auflage, München 2014, (zit.: *Bearbeiter*, in: MünchKomm-AktG, § Rn.).

Göhler, Erich, Gesetz über Ordnungswidrigkeiten: OWiG, 17. Auflage, München 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: Göhler, § Rn.).

Gössl, Ulrich, Die Satzung der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) mit Sitz in Deutschland Tübingen 2010, (zit.: *Gössl*, Die Satzung der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) mit Sitz in Deutschland).

Gößwein, Georg / *Hohmann, Olaf*, Modelle der Compliance-Organisation in Unternehmen - Wider den Chief Compliance Officer als "Überoberverantwortungsnehmer“, in: BB 2011, 963 - 968.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders., Die Führungskräfte im Zentrum eines funktionierenden Compliance Management Systems, in: CCZ 2017, 43 - 45.

Grigoleit, Hans Christoph / Ehmann, Erik / Herrler, Sebastian (Hrsg.), Aktiengesetz: AktG Kommentar, München 2013, (zit.: *Bearbeiter*, in: Grigoleit/Ehmann/Herrler, § Rn.).

Grundmeier, Charlotte, Rechtspflicht zur Compliance im Konzern, Köln 2012, (zit.: *Grundmeier*, Rechtspflicht zur Compliance).

Haag, *Ann Christin*, Der UK Bribery Act (UKBA) im Vergleich mit dem amerikanischen Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), ReWir 2012, 1 - 32.

Haberbauer, Stefanie, Compliance Risiko – Was ist das?, in: CCZ 2017, 78 - 83.

Habersack, Mathias, Das Konzernrecht der „deutschen" SE, in: ZGR 2003, 724 - 742.

ders., Gedanken zur konzernweiten Compliance-Verantwortung des Geschäftsleiters eines herrschenden Unternehmens, in: Bechthold, Stefan u.a. (Hrsg.) Recht, Ordnung und Wettbewerb: Festschrift zum 70. Geburtstag von Wernhard Möschel, Baden-Baden 2011, 1175 - 1192 (zit.: *Habersack*, in: FS Möschel).

ders., Grund und Grenzen der Compliance-Verantwortung des Aufsichtsrats der AG, in: AG 2014, 1 - 8.

ders.(Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB Band 6: Schuldrecht - Besonderer Teil IV, §§ 705-853 BGB, Partnerschaftsgesellschaftsgesetz, Produkthaftungsgesetz, 7. Auflage, München 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: MünchKomm-BGB, § Rn.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders. / *Drinhausen, Florian*, SE-Recht, 2. Auflage, München 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: Habersack/Drinhausen, SE-Recht, § Rn.).

Hager, Lucas / *Schinz, Philipp*, Implementierung eines Code of Conduct im Unternehmen, in: ZRFC 2014, 158 - 164.

Hauschka, Christoph, E., Compliance als Beispiel der Korruptionsbekämpfung, in: ZIP 2004, 877 - 883.

ders., Compliance, Compliance-Manager, Compliance-Programme: Eine geeignete Reaktion auf, Gestiegene Haftungsrisiken für Unternehmen und Management? in: NJW 2004, 257 - 261.

ders., **C**orporate Compliance - Unternehmensorganisatorische Ansätze zur Erfüllung der Pflichten von Vorständen und Geschäftsführern, in: AG 2004, 461 - 475.

ders., Der Compliance-Beauftragte im Kartellrecht, in: BB 2004, 1178 - 1182.

ders., Die Voraussetzungen für ein effektives Compliance System i. S. v. § 317 IV HGB, in: DB 2006, 1143 - 1146.

ders., Zum Berufsbild des Compliance Officers, in: CCZ 2014, 165 - 170.

ders. / Greeve, Gina, Compliance in der Korruptionsprävention - was müssen, was sollen, was können Unternehmen tun? in: BB 2007, 165 - 173.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders. / *Moosmayer, Klaus* / *Lösler, Thomas*, Corporate Compliance, 3. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance).

Harbarth, Stephan, Anforderungen an die Compliance-Organisation in börsennotierten Unternehmen, in: ZHR 179 (2015), 136 - 172.

Hastenrath, Katharina, Auswirkungen des BGH-Urteils zur Garantenstellung des Compliance Officers aus Sicht der Unternehmenspraxis, in: CCZ 2011, 32 -37.

Hefendehl, Roland, Alternativen bei der Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität? in: JZ 2006, 119 - 125.

Hemeling, Peter, Compliance im Erst- und Rückversicherungsunternehmen, in: CCZ 2010, 21 - 25.

Hense, Dirk / *Renz, Hartmut*, Die Wandlung der Compliance-Funktion im Wertpapierdienstleistungsunternehmen unter besonderer Berücksichtigung der neuen Berichtspflicht an das Senior Management, in: CCZ 2008, 181 - 186.

Henssler, Martin / *Strohn, Lutz (Hrsg.)*, Gesellschaftsrecht Kommentar, 3. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Henssler/Strohn, § Rn.).

Hirte, Heribert, Die Europäische Aktiengesellschaft, in: NZG 2002, 1-10.

ders., Die Europäische Aktiengesellschaft – ein Überblick nach Inkrafttreten der deutschen Ausführungsgesetzgebung, in: DStR 2005, 653 - 658.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders. / *Möllers, Thomas*, Kölner Kommentar zum WpHG, 2. Auflage, Köln 2014, (zit.: *Bearbeiter*, in: KölnKomm-WphG, § Rn.).

ders. / *Mülbert, Peter O.* / *Roth, Markus (Hrsg.)*, Aktiengesetz. AktG. Großkommentar , 5. Auflage, Berlin 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: GroßKomm-AktG, § Rn.).

Hohmut, Markus, Die arbeitsrechtliche Implementierung von Compliance-Pflichten BB 2014, 3061 - 3066.

Hoffmann-Becking, Michael, Organe: Strukturen und Verantwortlichkeiten, insbesondere im monistischen System, in: ZGR 2004, 355 - 382.

ders., Das Recht des Aufsichtsrats zur Prüfung durch Sachverständige nach § 111 Abs. 2 Satz 2 AktG, in: ZGR 2011, 136 - 154.

ders., Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 4: Aktiengesellschaft, 4. Auflage, München 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Münchner Hdb. des Gesellschaftsrechtsrechts.

Hofstede, Geert / *Hofstede, Gert* / *Minkov, Michael*, Cultures and Organizations - Software of the Mind: Intercultural Cooperation and Its Importance for Survival (Business Skills and Development), 3. Auflage, New York 2010, (zit.: *Hofstede/Hofstede/Minkov*, Cultures and Organizsation).

Holle, Philipp Maximilian, Legalitätskontrolle im Kapitalgesellschafts- und Konzernrechts, Tübingen 2014, (zit.: *Holle*, Legalitätskontrolle im Kapitalgesellschafts- und Konzernrecht).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Holzhauser, Guido / Sutter, Carolin, Interdisziplinäre Aspekte von Compliance, Heidelberg 2011, (zit.: *Bearbeiter*, in: Interdisziplinäre Aspekte von Compliance).

Hölters, Wolfgang (Hrsg.), Aktiengesetz: AktG, Kommentar, 3. Auflage, München 2017 (zit.: *Bearbeiter*, in: Hölters, § Rn.).

Hommelhoff, Peter, Einige Bemerkungen zur Organisations-Verfassung der Europäischen Aktiengesellschaft, in: AG 2001, 279 - 288.

ders., Zum Konzernrecht der Europäischen Aktiengesellschaft, in: AG 2003, 179 - 184.

ders. / *Lächler, Christoph*, Förder- und Schutzrecht für den SE-Konzern, in: AG 2014, 257 - 267.

Hommelhoff, Peter / Mattheus, Daniela, Risikomanagement im Konzern, in: BfUP 2000, 217 - 230.

Hommelhoff, Peter / Teichmann, Christian, Die Europäische Aktiengesellschaft – das Flaggschiff läuft vom Stapel, in: SZW 2002, 1 - 12.

Hommelhoff, Peter / *Hopt, Klaus J.* / *v. Werder, Axel*, Handbuch Corporate Governance 2. Auflage 2010, (zit: *Bearbeiter*, in: Hommelhoff/Hopt/v. Werder, Hdb. Corporate Governance).

Hommelhoff, Peter, Die Konzernleitungspflicht zentrale Aspekte eines Konzernverfassungsrecht, Köln, Berlin, Bonn, München 1982, (zit.: *Hommelhoff*, Konzernleitungspflicht).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Hopt, Klaus J. / Wiedemann, Herbert (Hrsg.), Großkommentar zum Aktiengesetz, Band 3, §§ 76 - 83 AktG, 4. Auflage, Berlin 2003; (zit.: *Bearbeiter*, in: GroßKomm-AktG, § Rn.).

Hopt, Klaus J., Konzernrecht: Die Europäische Perspektive, in: ZGR 2003, 199 - 221.

Horn, Norbert, Die Europa-AG im Kontext des deutschen und europäischen Gesellschaftsrechts, in: DB 2005, 147 - 153.

Huber, Nikolaus, Die Reichweite konzernbezogener Compliance-Pflichten des Mutter-Vorstands des AG-Konzerns, Berlin 2013, (zit.: *Huber*, Compliance).

van Hulle, Karel / *Maul, Silja* / *Drinhausen, Florian*, Handbuch zur Europäischen Gesellschaft, München 2007, (zit.: *Bearbeiter*, in: van Hulle/ Maul/Drinhausen, Hdb. SE).

Hüffer, Uwe / Koch, Jens, Aktiengesetz: AktG, 12. Auflage, München 2016; (zit.: *Bearbeiter*, in: Hüffer/Koch, § Rn.).

ders., Compliance im Innen- und Außenrecht der Unternehmen, in: Altmeppen, Holger u.a. (Hrsg.), Festschrift für Günther H. Roth zum 70. Geburtstag, München 2011, 299 - 309, (zit.: *Hüffer*, in: FS Roth).

Ibes, Silvester , Zentrale vs. dezentrale Konzerncompliance: Verantwortung und Umsetzung in der faktisch abhängigen Aktiengesellschaft. (Schriften zum Wirtschaftsrecht), Berlin 2016, (zit.: *Ibes*, Zentrale vs. dezentrale Konzerncompliance).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Inderst, Cornelia / *Bannenberg, Britta* / *Poppe, Sina*, Compliance, Aufbau - Management - Risikobereiche, 3. Auflage 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Compliance).

Kindler, Peter, Pflichtverletzung und Schaden bei der Vorstandshaftung wegen Unzureichender Compliance, in: Altmeppen, Holger u.a. (Hrsg.), Festschrift für Günther H. Roth zum 70. Geburtstag, München 2011, 367 - 379, (zit.: *Kindler*, in: FS Roth).

Kort, Michael, Rechtsfragen der Compliance-Organisation von Unternehmen außerhalb spezialgesetzlich geregelter Branchen im deutschen Recht, in: Altmeppen, Holger u.a. (Hrsg.), Festschrift für Günther H. Roth zum 70. Geburtstag, München 2011, 407 - 423, (zit.: *Kort*, in: FS Roth).

ders., Compliance-Pflichten von Vorstandsmitgliedern und Aufsichtsratsmitgliedern in: Grundmann, Stefan u.a. (Hrsg.), Festschrift für Klaus J. Hopt zum 70. Geburtstag am 24. August 2010, Berlin 2010, Band 1, 983 - 1004, (zit.: *Kort*, in: FS Hopt).

ders., Verhaltensstandardisierung durch Corporate Compliance, in: NZG 2008, 81 - 86.

Körner, Marita, Comply or disclose: Erklärung nach § 161 AktG und Außenhaftung des Vorstands, in: NZG 2004, 1148 - 1151.

Kremer, Thomas, Kooperation des Unternehmens mit der Staatsanwaltschaft im Compliance Bereich, in: Mülbert, Peter O. u.a. (Hrsg.), Festschrift für Uwe W. Schneider zum 70. Geburtstag, München 2011, 701 - 717, (zit.: *Kremer*, in: FS Schneider).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Leuchten, Alexius, Der gesetzliche Schutz für Whistleblower rückt näher, ZRP 2012, 142 - 145.

Ludwig, Stephan / *Breimann, Hendrik* / *Kusch, Sabine*, Ausgestaltung eines steuerlichen Kontrollsystems im Sinne des IDW Praxishinweises zu PS 980 - BMF-Schreiben v. 23.5.2016 zu § 153 AO, in: DStR 2016, 2240 - 2244.

Lutter, Marcus, Konzernphilosophie vs. konzernweite Compliance und konzernweites Risikomanagement, in: Fleischer, Holger u.a. (Hrsg.) Festschrift für Wulf Goette zum 65. Geburtstag, München 2001, 289 - 299, (zit.: *Lutter*, in: FS Goette).

Ihrig, Hans-Christoph, Reformbedarf beim Haftungstatbestand des § 93 AktG, in: WM 2004, 2098 - 2107.

ders., § 39 SEAG Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Verwaltungsratsmitglieder, in: ZGR 2008, 809 - 834.

Illing, Diana / Unmuß, Karsten, Die arbeitsrechtliche Stellung des Compliance Managers – insbesondere Weisungsunterworfenheit und Reportingpflichten, in: CCZ 2009, 1 - 8.

Jaecks, Jörg / *Schönborn, Ansgar Christoph*, Die Europäische Aktiengesellschaft, das Internationale und deutsche Konzernrecht, in: RIW 2003, 254 - 265.

Janott, Dirk / *Frodermann, Jürgen*, Handbuch der Europäischen Aktiengesellschaft - Societas Europaea, Heidelberg 2005, (zit.: *Bearbeiter*, in: Janott/Frodermann, Hdb. SE).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

diess., Handbuch des Aktienrechts, 9. Auflage, Heidelberg 2017 (zit.: B*earbeiter*, in: Janott/Frodermann, Hdb. des Aktienrechts).

Jauernig, Othmar, Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, 15. Auflage, München 2013, (zit: *Bearbeiter*, in: Jauernig, § Rn.).

Jenne, Moritz / *Martens, Henning*, Compliance-Management-Systeme sind bei der Bußgeldbemessung nach § 30 OWiG zu berücksichtigen - Anmerkung zu BGH, Urteil vom 09.05.2017 - 1 StR 265/26, in: CCZ 2017, 285 (287).

Kallmeyer, Harald, Die Europäische Aktiengesellschaft – Praktischer Nutzen und Mängel des Statuts, in: AG 1999, 97 - 103.

Kark, Andreas, Compliance-Risikomanagement Früherkennung, Prävention und operative Umsetzung, München 2013, (zit.: *Kark*, Compliance-Risikomanagement).

Kessler, Oliver, Unternehmensfinanzierung im Mittelstand, Baden-Baden 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Unternehmensfinanzierung im Mittelstand).

Kessler, Wolfgang / *Kröner, Michael* / *Köhler, Stefan*, Konzernsteuerrecht National - International, 3. Auflage, München 2018, (zit.: *Bearbeiter*, in: Kessler/Kröner/Köhler, Konzernsteuerrecht, § Rn.).

Kirchhoff, Klaus Rainer / *Piwinger, Manfred*, Praxishandbuch Investor Relations, 2. Auflage Heidelberg 2009, (zit.: *Bearbeiter*, in: Kirchhoff/Piwinger, Praxishandbuch Investor Relations).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Klein, Franz (Hrsg.), Abgabenordnung Kommentar, 13. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Klein, § Rn.).

Kleindiek, Detlef, Deliktshaftung und juristische Person Zugleich zur Eigenhaftung von Unternehmensleitern, Tübingen 1997, (zit.: *Kleindiek*, Deliktshaftung).

Klindt, Thomas, Nicht-börsliches Compliance Management als zukünftige Aufgabe der Inhouse-Juristen, in: NJW 2006, 3399 - 3400.

Klösel, Daniel / *Klötzer-Assion, Antje* / *Mahnhold, Thilo*, Contractor Compliance Haftungsprävention und Fallmanagement beim Einsatz von Fremdpersonal, Heidelberg 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: *Klösel/Klötzer/Mahnhold*, Contractor Compliance).

Knierim, Thomas C. / *Rübenstahl, Markus* / *Tsambikakis, Michael*, Internal Investigations 2. Auflage, Heidelberg 2016, (zit.: *Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis*, Internal Investigations).

Koch, Uwe, Compliance Pflichten im Unternehmensverbund, in: WM 2009, 1013 - 1020.

ders., Die Konzernobergesellschaft als Unternehmensinhaber i.S.d. § 130 OWiG, in: AG 2009, 564 - 574.

Kock, Martin / *Dinkel, Renate*, Die zivilrechtliche Haftung von Vorständen für unternehmerische Entscheidungen, in: NZG 2004 441 - 448.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Koller, Ingo / *Kindler, Peter* / *Roth, Wulf-Henning* / *Morck, Winfried (Hrsg.)*, Handelsgesetzbuch: HGB, Kommentar, 8. Auflage, München 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: HGB-Komm, § Rn.).

Kordt, Philipp, Die Untersuchung von Compliance-Verstößen, Baden-Baden 2016, (zit.: *Kordt*, Die Untersuchung von Compliance-Verstößen).

Kort, Michael, Verhaltensstandardisierung durch Corporate Compliance, in: NZG 2008, 81 - 86.

ders., Ethik-Richtlinien im Spannungsfeld zwischen US-amerikanischer Compliance und deutschem Konzernbetriebsverfassungsrecht, in: NJW 2009, 129 - 133.

Kremer, Thomas / *Klahold, Christoph*, Compliance-Programme in Industriekonzernen in: ZGR 2010, 113.

ders. / *Bachmann, Gregor* / *Lutter, Marcus* / *v. Werder, Axel*, Deutscher Corporate Governance Kodex, Kodex Kommentar, 6. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: DCGK-Komm., § Rn.).

Krieger, Gerd / *Schneider, Uwe H.*, Handbuch Managerhaftung Risikobereiche und Haftungsfolgen für Vorstand, Geschäftsführer, Aufsichtsrat, 3. Auflage, Köln 2017, (zit.*: Bearbeiter*, in: Krieger/Schneider, Hdb. Managerhaftung).

Kröger, Jens, Korruptionsschäden, Unternehmensgeldbußen und Imageschäden – Haftungs- und schadensrechtliche Fragen der Organmitgliederhaftung, Baden-Baden 2013, (zit.: *Kröger*, Korruptionsschäden, Unternehmensgeldbußen und Imageschäden).

Kroker, Patrick, Menschenrechte in der Compliance, in: CCZ 2015, 120 - 127.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Laars, Reinhard / *Booth, David*, Nomos-BR Versicherungsaufsichtsgesetz, 4. Auflage, Baden-Baden 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Nomos BR VAG, § Rn.).

Lang, Peter, Corporate Compliance – Verantwortung, Implementierungspflichten und Umsetzung in der unverbundenen Aktiengesellschaft und im Konzern, Hamburg 2013, zit.: *Lang*, Corporate Compliance).

Lackhoff, Klaus / *Schulz, Martin*, Das Unternehmen als Gefahrenquelle ? Compliance Risiken für Unternehmensleiter und Mitarbeiter, in: CCZ 2010, 81 - 88.

Lange, Knut Werner / *Möllnitz, Christian*, Die Digitalisierung der Energiewende, in: EnwZ 2016, 448 - 453.

Langheid, Theo / *Wand, Manfred (Hrsg.)*, Münchner Kommentar zum Versicherungs-vertragsgesetz: VVG, 2. Auflage, München 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Langheid/Wand, MünchKomm-VVG, § Rn.).

Leumann, Peter, Die Matrix-Organisation: Unternehmungsführung in einer mehrdimensionalen Struktur : theoretische Darstellung und praktische Anwendung, Bern/Stuttgart 1979, (zit.: *Leumann*, Die Matrix-Organisation).

Liese, Jens, Much Adoe About Nothing? oder: Ist der Vorstand einer Aktiengesellschaft verpflichtet, eine Compliance-Organisation zu implementieren?, in: BB Beilage 5/2008, 17 - 22.

Löbbe, Marc, Konzernverantwortung und Umwandlungsrecht, in: ZHR 177 (2013), 518 - 554.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders., Unternehmenskontrolle im Konzern, Heidelberg 2003,
(zit.: *Löbbe*, Unternehmenskontrolle im Konzern).

Lochen, Sebastian, Risikoanalyse, in: CCZ 2017, 92 - 93.

Lösler, Thomas, Das moderne Verständnis von Compliance im Finanzmarktrecht,
in: NZG 2005, 104 - 108.

ders., Compliance im Wertpapierdienstleistungskonzern, Berlin 2003,
(zit.: *Lösler*, Compliance).

ders., Spannungen zwischen der Effizienz der internen Compliance und möglichen Reporting-Pflichten des Compliance-Officers, in: WM 2007, 676 - 683.

ders., Zur Rolle und Stellung des Compliance-Beauftragten, in: WM 2008, 1098 - 1104.

Lutter, Marcus, Vergleichende Corporate Governance - Die deutsche Sicht,
in: ZGR 2001, 224 - 236.

Lutter, Marcus / *Hommelhoff, Peter*, Die Europäische Gesellschaft Prinzipien, Gestaltungsmöglichkeiten und Grundfragen aus der Praxis, Köln 2005,
(zit.: *Bearbeiter*, in: Lutter/Hommelhoff, Die Europäische Gesellschaft).

diess.(Hrsg.), GmbH-Gesetz Kommentar, 19. Auflage, Köln 2016,
(zit.: *Bearbeite*r, in: Lutter/Hommelhoff, § Rn.).

ders. / *Krieger, Gerd* / *Verse, Dirk A.*, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrates, 6. Auflage, Köln 2014, (zit.: *Lutter/Krieger/Verse*, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders. / *Hommelhoff, Peter* / *Teichmann, Christoph (Hrsg.)*, SE-Kommentar, 2. Auflage, Köln 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Lutter/Hommelhoff/Teichmann, SE, § Rn.).

Macowicz , Bartosz / *Wüstmann, Sonja*, Betriebswirtschaftlicher und juristischer Nutzen der Ausgestaltung von Compliance-Management-Systemen nach dem globalen Leitfaden ISO 19600, in: BB 2015, 1195 - 1199.

Mader, Florian, Der Informationsfluss im Unternehmensverbund, Tübingen 2016, (zit.: *Mader*, Der Informationsfluss im Unternehmensverbund)

Maloney, John K., Global Gaming Compliance, in: Gaming Law Review 2004, Vol. 8 No. 2, 101-119.

Manz, Gerhard / *Mayer, Barbara* / *Schröder, Albert (Hrsg.)*, Europäische Aktiengesellschaft Kommentar, 2. Auflage, Baden-Baden 2010, (zit.: *Bearbeiter*, in: Manz/Mayer/Schröder, SE, § Rn.).

Martinek, Michael / *Semler, Franz-Jörg* / *Flohr, Eckhard*, Handbuch des Vertriebsrechts 4. Auflage, München 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Martinek/Semler/Flohr, Hdb. Vertriebsrecht)

Matusche-Beckmann, Annemarie, Das Organisationsverschulden, Tübingen 2001, (zit.: *Bearbeiter*, Das Organisationsverschulden).

Maunz, Theodor / *Dürig, Günter (Hrsg.)*, Grundgesetz Kommentar, 79. Auflage, München 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Maunz/Dürig, § Rn.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Mengel, Anja / *Hagmeister, Volker*, Compliance und arbeitsrechtliche Implementierung im Unternehmen, in: BB 2007, 1386 - 1393.

Merkt, Hanno, Compliance und Risikofrüherkennung in kleinen und mittleren Unternehmen, in: ZIP 2014, 1705 - 1714.

ders., Die monistische Unternehmensverfassung für die Europäische Aktiengesellschaft aus deutscher Sicht mit vergleichendem Blick auf die Schweiz, das Vereinigte Königreich und Frankreich, in: ZGR 2003, 650 - 677.

ders., Managerhaftung im Finanzsektor: Status Quo und Reformbedarf, in: FS Hommelhoff, Festschrift für Peter Hommelhoff zum 70. Geburtstag, Köln 2012, 711 - 731, (zit.: Merkt, in: FS Hommelhoff).

Mitsch, Wolfgang, Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten: OWiG 4. Auflage, München 2014, (zit.: *Bearbeiter*, in: KarlsruhKomm-OWiG, § Rn.).

Moelgen, Markus, Unternehmensüberwachung in der Europäischen Aktiengesellschaft Gestaltungsmöglichkeiten und Leistungsfähigkeit des Überwachungsorgans, Bamberg 2016 (zit.: *Moelgen*, Unternehmensüberwachung in der Europäischen Aktiengesellschaft).

Mössner, Birte / Kerner, Matthias, Praxisbeitrag: Einführung konzernweiter Standards für die Geschäftspartner-Prüfung, in: CCZ 2011, 182 - 184.

Moll, Wilhelm, Münchner Anwaltshandbuch Arbeitsrecht, 4. Auflage, München 2017, (zit.: *Bearbeiter,* Münchner Anwaltshdb. Arbeitsrecht).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Moosmayer, Klaus, Compliance, 3. Auflage, München 2015, (zit.: *Moosmayer*, Compliance).

Müller-Glöge, Rudi / *Preis, Ulrich* / *Schmidt, Ingrid (Hrsg.)*, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 8. Auflage, München 2008, (zit.: *Bearbeiter*, in: ErfurtKomm-ArbR, § Rn.).

Neuling, Christian-Alexander, Berichtigung von Steuererklärungen im Unternehmen: Anwendungserlass zu § 153 AO, in: DStR 2016, 1652 - 1659.

Neye, Hans-Werner; Teichmann, Christoph, Der Entwurf für das Ausführungsgesetz zur Europäischen Aktiengesellschaft, in: AG 2003, 169 - 179.

Nezmeskal-Berggötz, Susanna, Einführung und Inhalte von Ethikrichtlinien in multinationalen Unternehmen, in: CCZ 2009, 209 - 215.

Ortolf, Daniel, Die monistische SE-Konzerngesellschaft mit Sitz in Deutschland, Baden-Baden 2012 (zit.: *Ortolf*, Die monistische SE-Konzerngesellschaft mit Sitz in Deutschland).

Paal, Boris P. / *Hennemann, Moritz*, Big Data im Recht Big Data im Recht - wettbewerbs- und daten(schutz)rechtliche Herausforderungen, in: NJW 2017 169 - 1701.

Paefgen, Walter G., Dogmatische Grundlagen, Anwendungsbereich und Formulierung einer Business Judgment Rule im künftigen UMAG, in: AG 2004, 245 - 261.

ders., „Compliance“ als gesellschaftsrechtliche Organpflicht? in: WM 2016, 433 - 444.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Palandt, Otto, Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, 76. Auflage, München 2017 (zit.: *Bearbeiter*, in: Palandt, § Rn.).

Pape, Jonas, Corporate Compliance - Rechtspflichten zur Verhaltenssteuerung von Unternehmensangehörigen in Deutschland und den USA, Berlin 2011, (zit.: *Pape*, Corporate Compliance).

Passarge, Malte, Risiken und Chancen mangelhafter Compliance in der Unternehmensinsolvenz, in: NZI 2009, 86 - 91.

ders. / *Behringer, Stefan*, Handbuch Compliance international, Berlin 2015, (zit.: Bearbeiter, in: *Passarge/Behringer*, Hdb. Compliance international).

Pluskat, Sorika, Die neuen Vorschläge für die Europäische Aktiengesellschaft, in: EuZW 2011, 524 - 528.

Pörnbacher, Karl, Auswirkungen des UK Bribery Act 2010 auf deutsche Unternehmen, in: NZG 2010, 1372 - 1375.

Preußner, Joachim, Risikomanagement im Schnittpunkt von Bankaufsichtsrecht und Gesellschaftsrecht - Zur Schrittmacherrolle des Aufsichtsrechts am Beispiel der Organisation des Risikomanagements in Kreditinstituten, in: NZG 2004, 57 - 61.

ders., Risikomanagement und Compliance in der aktienrechtlichen Verantwortung des Aufsichtsrats unter Berücksichtigung des Gesetzes zur Modernisierung des Bilanzrechts (BilMoG), in: NZG 2008, 574 - 576.

ders. / Bicker, Eike, Ausgestaltung von Risikomanagementsystemen durch die Geschäftsleitung“ in Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, in: NZG 2002, 846 - 851.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Proll-Gerwe, Tim, Compliance-Kommunikation, in: CCZ 2017, 143 - 144.

Querenet-Hahn, Bénédicte, Der Kampf gegen die Korruption - Die Einführung einer Pflicht zur Vorbeugung von Korruption in Frankreich durch den Gesetzesvorschlag Sapin II – Auswirkungen auf die Unternehmen, in: Recht & Steuern, 52 - 54.

Raus, Nadja / *Lützeler, Martin*, Berichtspflicht des Compliance Officers zwischen interner Eskalation und externer Anzeige, in: CCZ 2012, 96 - 101.

Rechner, Paula L. / *Dalton, Dan R.*, CEO duality and organizational performance: A longitudinal analysis, in: Strategic Management Journal 12, 1991, 155 - 165.

Rehbinder, Eckard, Konzernaußenrecht und allgemeines Privatrecht. Eine rechtsvergleichende Untersuchung nach deutschem und amerikanischem Recht, Bad Homburg; Berlin; Zürich, 1969, (zit: *Bearbeiter*, Konzernaußenrecht und allgemeines Privatrecht).

Reichert, Jochem, Reaktionspflichten und Reaktionsmöglichkeiten der Organe auf (möglicherweise) strafrechtsrelevantes Verhalten innerhalb des Unternehmens, in: ZIS 2011, 113 - 122.

ders., Corporate Compliance und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, in: Krieger, Gerd u.a. (Hrsg.), Festschrift für Michael Hoffmann-Becking zum 70. Geburtstag, München 2013, 943 - 965, (zit.: Reichert, in: FS Hoffmann-Becking).

ders. / *Brandes, Stephan M.*, Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE: Gestaltungsfreiheit und Bestandsschutz, in: ZGR 2003, 767 - 799.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ders. / *Ott, Nicolas*, Non Compliance in der AG – Vorstandspflichten im Zusammenhang mit der Vermeidung, Aufklärung und Sanktionierung von Rechtsverstößen, in: ZIP 2009, 2173 - 2179.

diess., Zuständigkeit von Vorstand und Aufsichtsrat zur Aufklärung von Non Compliance in der AG, in: NZG 2014, 241 - 251.

Reuter, Alexander, Die aktienrechtliche Zulässigkeit von Konzernanstellungsverträgen, in: AG 2011, 265 - 274.

Richardi, Reinhard / *Thüsing, Gregor / Annuß, Gregor* / *Dietz, Rolf*, Betriebsverfassungsgesetz: BetrVG mit Wahlordnung, Kommentar, 15. Auflage, München 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: BetrVG-Komm, § Rn.).

Rodewald, Jörg / *Unger, Ulrike*, Corporate Compliance - Organisatorische Vorkehrungen zur Vermeidung von Haftungsfällen der Geschäftsleitung, in: BB 2006, 113 - 117.

Rönnau, Thomas / *Schneider, Frederic*, „Der Compliance-Beauftragte als strafrechtlicher Garant“, in: ZIP 2010, 53 - 61.

Rogall, Klaus, Dogmatische und kriminalpolitische Probleme der Aufsichtspflichtverletzung in Betrieben und Unternehmen (§ 130 OWiG), in: ZStW 98 (1986), 573 - 623.

Rotsch, Thomas, Criminal Compliance, Baden-Baden 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Rotsch, Criminal Compliance).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Ruffner, Markus, Die ökonomischen Grundlagen eines Rechts der Publikumsgesellschaft: ein Beitrag zur Theorie der Corporate Governance, Zürich 2000, (zit.: *Ruffne*r, Die ökonomischen Grundlagen eines Rechts der Publikumsgesellschaft).

Ruhnke, Klaus / *Schmidt, Martin* / *Seidel, Thorsten*, Anzuwendende Prüfungsnormen bei der Prüfung eines Konzernabschlusses nach § 292a HGB, in: BB 2002, 138 - 142.

Sagasser, Bernd / *Bula, Thomas* / *Brünger, Thomas*, Umwandlungen, 5. Auflage, München 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Sargasser/Bula/Brünger, Umwandlungen).

Sanders, Pieter, Auf dem Weg zu einer europäischen Aktiengesellschaft, in: AWD 1960, 1 - 5.

Sandmann, Daniel, Die Compliance-Funktion unter Solvency II – Ein Überblick, in: CCZ 2015, 70 - 77.

Scherer, Josef / *Fruth, Riag Klaus*, Der Einfluss von Standards, Technikklauseln und des „Anerkannten Standes von Wissenschaft und Praxis“ auf Organhaftung und Corporate Governance am Beispiel der ISO 19600 (2015) Compliance-Managementsystem , in: CCZ 2015, 9 - 17.

Scherm, Ewald / *Pietsch, Gotthard*, Organisation, Theorie, Gestaltung, Wandel, Berlin 2007, (zit.: *Scherm/Pietsch*, Organisation).

Schieffer, Anita, Ein verständliches Compliance-Regelwerk oder: wie sag ich´s den Mitarbeitern? in: CCZ 2017, 47 - 48.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Schilling, Wolfgang, Die Einmanngesellschaft und das Einzelunternehmen mbH, in: JZ 1953, 161 - 167.

Schimansky, Herbert / *Bunte, Hermann-Josef* / *Lwowski, Hans Jürgen*, Bankrechts Handbuch, Band 2, 5. Auflage, München 2017, (zit.: *Bearbeiter*, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts Hdb.).

Schmidt, Bernd, Compliance in Kapitalgesellschaften, Baden-Baden 2010, (zit.: *Schmidt*, Compliance in Kapitalgesellschaften).

Schmidt, Karsten / *Lutter, Marcus (Hrsg.)*, Aktiengesetz Kommentar, 3. Auflage, Köln 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Schmidt/Lutter, § Rn.).

Schneider, Uwe H., Compliance als Aufgabe der Unternehmens-Leitung, in: ZIP 2003, 645 - 650.

ders., Konflikte zwischen Unternehmensleitung und Aufsichtsrat über die Compliance, in: ZIP Beilage 2016, 70 - 73.

ders., Compliance im Konzern, in: NZG 2009, 1321 - 1326.

ders. / *Schneider, Sven H.*, Konzern-Compliance als Aufgabe der Konzernleitung, in: ZIP 2007, 2061 - 2065.

Schockenhoff, Martin, Haftung und Enthaftung von Geschäftsleitern bei Compliance-Verstößen in Konzernen mit Matrix-Strukturen, in: ZHR 180 (2016), 197 - 232.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Schröder, Sebastian, Anforderungen an einen Compliance-/CSR-Prozess im Lieferantenmanagement (Compliance-Risiko: Korruption), in: CCZ 2013, 74 - 78.

Schulz, Martin, Compliance-Management im Mittelstand, in: CB 2015, 309 - 318.

ders., Wissensmanagement - Herausforderung und Chance für Anwälte, in: NJW 2005, 2049 - 2052.

ders., Compliance-Management im Unternehmen Strategie und praktische Umsetzung, Frankfurt am Main 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Schulz, Compliance-Management im Unternehmen).

ders. / *Muth, Thomas*, Erfolgsfaktor Compliance-Kultur – Grundlagen und Hinweise zur Gestaltung durch die Unternehmensleitung –, in: CB 2014, 265 - 271.

ders. / Renz, Hartmut, CB-Standard: Zum Berufsbild des Compliance Officers – Entwicklung branchenübergreifender Mindestanforderungen, in: CB 2013, 294 - 298.

diess., Der erfolgreiche Compliance-Beauftragte - Leitlinien eines branchenübergreifenden Berufsbildes, in: BB 2012, 2511 - 2517.

Schulz, Georg - R., Whistleblowing – Plädoyer für ein Hinweisgeberschutzgesetz, in: ArbR Aktuell, 2017, 10 - 12.

Schulze, Reiner / *Dörner, Heinrich* / *Ebert, Ina (Hrsg.)*, Bürgerliches Gesetzbuch BGB, Handkommentar, 9. Auflage, Baden-Baden 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Schulze/Dörner/Ebert, § Rn).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Schumacher, Kai / *Saby, Chloe*, „loi Sapin 2“: Die Revolution im französischen Anti-Korruptionsrecht, in: CCZ 2017, 68 - 70.

Schuster, Doris-Maria / *Darsow, Ingebjörg*, Einführung von Ethikrichtlinien durch Direktionsrecht, in: NZA 2005, 273 - 277.

Schwarz, Günter Christian (Hrsg.), SE-VO Kommentar, München 2006, (zit.: *Schwarz*, § Rn.).

Schwung, Siegfried, Corporate Governance/Compliance und Syndikusanwalt, in: Anwbl 2007, 14 - 17.

Seibert, Ulrich, Die Entstehung des § 91 Abs. 2 AktG im KonTraG - „Risikomanagement" der „Frühwarnsystem"?, in: Westermann, Harm Peter, Festschrift für Gerold Bezzenberger zum 70. Geburtstag am 13. März 2000, Berlin 2000, 427 - 439, (zit.: *Seibert*, in: FS Bezzenberger).

Semler, Johannes, Entscheidungen und Ermessen im Aktienrecht in: Habersack, Mathias u.a. (Hrsg.), Festschrift für Peter Ulmer zum 70. Geburtstag am 02. Januar 2003, Berlin 2003, 627 - 643 (zit.: Semler, in FS Ulmer).

Sidhu, Karl, Die Regelung zur Compliance im Corporate Governance Kodex Welche Wirkungen entfaltet der Sprung in die Kodifizierung der Compliance? in: ZCG 2008, 13 - 16.

Söbbing, Thomas, Außerordentliche Kündigung wegen Verletzung eines Code of Conduct? in: GWR 2014, 78 - 82.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Spahlinger, Andreas; *Wegen, Gerhard*, Internationales Gesellschaftsrecht in der Praxis, München 2005, (zit.: *Bearbeiter*, in: Spahlinger/Wegen, Internationales Gesellschaftsrecht).

Spießhofer, Birgit, Die neue europäische Richtlinie über die Offenlegung nichtfinanzieller Informationen – Paradigmenwechsel oder Papiertiger? in: NZG 2014, 1281 - 1287.

Spindler, Gerald, Compliance in der multinationalen Bankengruppe, in: WM 2008, 905 - 918.

ders., Unternehmensorganisationpflichten Zivilrechtliche und öffentlich-rechtliche Regelungskonzepte, Köln 2001, (zit.: *Spindler*, Unternehmensorganisation-pflichten).

ders. / Stilz, Eberhard, Aktiengesetz Kommentar Band 2, 3. Auflage, München 2015, (zit.: *Bearbeiter*, in: Spindler/Stilz, § Rn.).

Streck, Michael / *Mack, Alexandra* / *Schwedhelm, Rolf*, Tax Compliance, 2. Auflage, Köln 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: Streck/Mack/Schwedhelm, Tax Compliance).

Teichmann, Christoph, Corporate Governance in Europa, in: ZGR 2001, 645 - 679.

ders., Die Einführung der Europäischen Aktiengesellschaft, in: ZGR 2002, 383 - 464.

ders., Bestandsschutz für die Mitbestimmung bei Umwandlung in eine SE, in: ZIP 2014, 1049 - 1057.

ders., Compliance, München 2014 (zit.: *Teichmann*, Compliance).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Thamm, Robert, Die Organisationsautonomie der monistischen Societas Europaea bezüglich ihrer geschäftsführenden Direktoren, in: NZG 2008, 132 - 134.

Theisen, Manuel Rene / *Wenz, Martin*, Die Europäische Aktiengesellschaft Recht, Steuern, Betriebswirtschaft der Societas Europaea, 2. Auflage, Stuttgart 2005 (zit.: *Theisen/Wenz*, Die Europäischen Aktiengesellschaft).

Thibiérge, C. N., Le statut des sociétés étrangéres, 57éme Congrés des notaires de France tenu à Tours 1959, Paris 1959 (zit.: *Thibiérge*, Le statut des sociétés étrangéres, 57éme Congrés des notaires de France tenu à Tours 1959).

Timmerbeil, Sven / *Spachmüller, Demid*, UK Bribery Act - Das Damoklesschwert über deutschen Unternehmen?, in: DB 2013, 2133 - 2138.

Timm-Wagner, Birte, Nomos-BR Ergänzungsmodul Handels- und Gesellschafts-Recht, SE-Ausführungsgesetz, Baden-Baden 2012, (zit.: *Bearbeiter*, in: Nomos BR SEAG, § Rn.).

diess., Step-by-Step Einführung und Ausgestaltung eines Code of Conducts, in: CB 2013, 221 - 225.

Ufmann, Katharina, Digitalisierung der Arbeitswelt, in: NZA 2016, 977 - 984.

Veil, Rüdiger, Das Konzernrecht der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), in: WM 2003, 2169 - 2175.

Verse, Dirk A., Compliance im Konzern, in: ZHR 175 (2011), 401 - 424.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Wagner, Jens, Die Bestimmung des auf die SE anwendbaren Rechts, in: NZG 2002, 985 - 991.

ders., „Internal Investigations“ und ihre Verankerung im Recht der AG, in: CCZ 2008, 8 - 18.

Walla, Fabian, Corporate Governance in einer monistisch verfassten Societas Europaea deutscher Provenienz, in: ZJS 2008, 566 - 577.

Wecker, Gregor / *van Lack, Hendrik*, Compliance in der Unternehmenspraxis Grundlagen, Organisation und Umsetzung, Wiesbaden 2008, (zit.: *Bearbeiter*, in: Wecker/van Laak, Compliance in der Unternehmenspraxis).

Wendehorst, Christian, Die Digitalisierung und das BGB, in: NJW 2016, 2609 - 2613.

Wiederholt, Norbert / *Walter, Andreas*, Compliance - Anforderungen an die Unternehmensorganisationspflichten Compliance, Organisationshandbuch, Unternehmensorganisationspflicht, Whistleblower- Hotline, in: BB 2011, 968 - 972.

Wieland, Josef, Unternehmensethik und Compliance Management – zwei Seiten einer Medaille, in: CCZ 2008, 15 - 17.

ders. / *Steinmeyer, Roland* / *Grüninger, Stephan*, Handbuch Compliance Management Konzeptionelle Grundlagen, praktische Erfolgsfaktoren, globale Herausforderungen, 2. Auflage, Berlin 2014, (zit.: *Bearbeiter*, in: Wieland/Steinmeyer/Grüninger, Hdb. Compliance Management).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Wilbert, Stefan, Compliance-Risikoanalyse im kommunalen Mischkonzern, in: CCZ 2015, 213 - 217.

Wilkinson, Pete, The 2010 UK Bribery Act Adequate Procedures, London 2010, (zit. : *Bearbeiter*, in: Wilkinson, The 2010 UK Bribery Act Adequate Procedures).

Winter, Martin, Die Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats für „Corporate Compliance“, in: Kindler, Peter, Festschrift für Uwe Hüffer zum 70. Geburtstag, München 2010, 1103 - 1129, (zit.: Winter, in: FS Hüffer).

Wirth, Christian / *Paul, Frederik*, Organisationspflichten nach § 64a VAG – beginnende Vereinheitlichung der Organisationspflichten in der Finanzwirtschaft, in: CCZ 2010, 95 - 102.

Wisskirchen, Gerlin / *Körber, Anke / Bissels, Alexander*, "Whistleblowing" und "Ethikhotlines", in: BB 2006, 1567 - 1572.

Withus, Karl-Heinz, Bedeutung der geänderten Compliance Anforderungen der US-Sentencing Guidelines für deutsche Unternehmen, in: CCZ 2011, 63 - 69.

ders. / *Kunz, Jürgen*, Auswirkungen des neuen ISO 19600:2014 zu Compliance-Management-Systemen auf die Prüfung nach IDW PS 980, in: BB 2015, 685 - 689.

Wolf, Klaus, Aufbau eines Risikomanagements in der produktionsnahen Umgebung, in: BC 2011, 353 - 359.

10.15772/ANDRASSY.2018.003

Wulf, Martin, Die Anzeigepflicht nach § 153 Abs. 1 AO als Schnittstelle zwischen Compliance-Ermittlungen und Besteuerungsverfahren, in: AG 2016, 20 - 23.

Wybitul, Tim, „Whistleblowing“ – datenschutzkonformer Einsatz von Hinweisgebersystemen? Für und Wider zum rechtskonformen Betrieb, in: ZD 2011, 118 - 122.

Wyss, Walder, Verwaltungsrat in der Praxis – rechtliche Anforderungen, Zürich 2015, (zit.: *Wyss*, Verwaltungsrat in der Praxis).

Ziemons, Hildegard / *Jaeger, Carsten (Hrsg.)*, Beck´scher Onlinekommentar GmbHG, 11. Auflage, München 2012, (zit.: *Bearbeiter*, in: BeckOK-GmbHG, § Rn.).

Zöllner, Wolfgang / *Noack, Ulrich (Hrsg.)*, Kölner Kommentar zum Aktiengesetz Band 2 - §§ 76 - 117 AktG, 3. Auflage, Köln 2016, (zit.: *Bearbeiter*, in: KölnKomm-AktG, § Rn.).

10.15772/ANDRASSY.2018.003

ANDRÁSSY UNIVERSITÄT BUDAPEST

Andrássy Gyula Deutschsprachige Universität Budapest
H-1088 Budapest, Pollack Mihály tér 3.
Tel. | + 36 1 266 3101 | Fax | + 36 1 266 3099
E-Mail | uni@andrassyuni.hu | www.andrassyuni.eu

Interdisziplinäre Doktorschule
Ph.D.-Programm
Tel. | + 36 1 815 8140
E-Mail | phd@andrassyuni.hu

Erklärung zur Dissertation

Name: Sarah Schwab

Anschrift: Blütenweg 2, 74847 Obrigheim-Asbach

PH.D.-Programm: Rechtswissenschaft

Ehrenwörtliche Erklärung zu meiner Dissertation
mit dem Titel: „ Einführung und Ausgestaltung eines Compliance-Management-Systems für einen SE-Konzern mit Sitz in Deutschland"

Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit erkläre ich, dass ich die beigefügte Dissertation selbstständig verfasst und keine anderen als die angegebenen Hilfsmittel genutzt habe. Alle wörtlich oder inhaltlich übernommenen Stellen habe ich als solche gekennzeichnet.

Ich versichere außerdem, dass ich die beigefügte Dissertation nur in diesem und keinem anderen Promotionsverfahren eingereicht habe und, dass diesem Promotionsverfahren keine endgültig gescheiterten Promotionsverfahren vorausgegangen sind.

Obrigheim-Asbach, 16.04.2018 _____
Ort, Datum Unterschrift

10.15772/ANDRASSY.2018.003