

Corporate Compliance

Handbuch der Haftungsvermeidung im Unternehmen

von

Christoph Besch, Prof. Dr. Petra Buck-Heeb, Jürgen Bürkle, Jörg Dittrich, Dr. Dieter Drohmann, Dr. Axel Epe, Peter Ettrich, Dr. Stefan Gebauer, Dietmar Glage, Dr. Gina Greeve, Dr. Armin Freiherr von Griesenbeck, Christoph Hauschka, Dr. Wolfgang Herb, Dr. Joachim Jahn, Dr. Karsten Kerber, Jürgen Kesper, Dr. Winfried Klöpfer, Prof. Dr. Thomas Krolak, Dr. Thomas Lampert, Dr. Klaus Leipold, Dr. Jens Liese, Ralf-Wolfgang Lothert, Dr. Philip Matthey, Dr. Anja Mengel, Matthias Merz, Dr. Cedric Christian Meyer, Lutz Neundorf, Dr. Stephan Niermann, Dr. Gerhard Obermayr, Dr. Anno Oexle, Prof. Dr. Jochen R. Pampel, Dr. Michael Pant, Dr. Andrea M. Partikel, Jürgen Pauthner-Seidel, Dr. Christian Pelz, Dr. Reinhard Preusche, Günther Probst, Martin Schlaghecke, Dr. Michael Schmidl, Dr. Franck G. Schmidt-Husson, Anika Schöwerling, Dr. Oliver Sieg, Dr. Monika Spiekermann, Arnulf Starck, Hans Jürgen Stephan, Prof. Dr. Michael A. Veltins, Dr. Dirk Weber, Dr. Ralf Wojtek, Dr. Simon-Alexander Zeidler

2., überarbeitete und erweiterte Auflage

[Corporate Compliance – Besch / Buck-Heeb / Bürkle / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Unternehmensrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2010

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 59080 1

Kraft Gesetzes in Unternehmen agieren, hat mittlerweile einen kaum noch überschaubaren Umfang angenommen;¹ es ist eine Vielzahl von Beauftragten für die verschiedensten Unternehmensbereiche vorgesehen. Zum Teil müssen sogar in einzelnen Bereichen, wie etwa dem Umweltschutz, gleichzeitig mehrere Beauftragte bestellt werden, deren Aktivitäten dann noch unternehmensintern zu koordinieren sind.²

Die Aufgaben der Beauftragten innerhalb der Unternehmen können schlagwortartig mit **Information, Beratung, Überwachung und Reporting** beschrieben werden.³ Sie sollen im Unternehmensinteresse darauf hinwirken, dass öffentliche Belange des Allgemeinwohls vor allem im Hinblick auf die Gefahrenabwehr im Rahmen der unternehmerischen Betätigung Berücksichtigung finden.⁴ Damit endet aber bereits die gemeinsame Basis für die Tätigkeit der regulatorischen Beauftragten; denn prägnantestes Merkmal dieses Personenkreises ist die ausgeprägte **Heterogenität** des gesetzlich vorgegebenen Handlungsrahmens, vor allem im Hinblick auf ihre jeweilige Bezeichnung, konkrete Aufgabe und unternehmensinterne Stellung.⁵

Mangels eigener operativer Kompetenzen sind die beratenden und überwachenden Beauftragten regelmäßig jedoch keine **Verantwortlichen**, wie sie das Wirtschaftsverwaltungsrecht ebenfalls kennt.⁶ Da diese Verantwortlichen zum Beispiel über Entscheidungs- oder Weisungsrechte verfügen, führt ihre gesetzlich vorgeschriebene Installation zu einem noch gravierenderen Eingriff in die unternehmerische Organisationsfreiheit, als dies bei den gesetzlichen Beauftragten der Fall ist;⁷ die mittelbare aufsichtsbehördliche Kontrolle unternehmerischen Handelns wird durch Verantwortliche weiter verschärft.

So müssen exportierende Unternehmen einen Ausführungsverantwortlichen bestellen, um die erforderlichen Genehmigungen zu erhalten.⁸ Ein weiteres Beispiel findet sich bei Versicherungsunternehmen mit dem Verantwortlichen Aktuar, ein versicherungsmathematischer Experte, der vor allem für die rechtmäßige Kalkulation Verantwortung trägt,⁹ aber auch einer externen Berichtspflicht unterliegt. Stellt der Verantwortliche Aktuar nämlich Tatsachen fest, die den Bestand des Unternehmens gefährden oder dessen Ent-

¹ Kritisch zur Einschränkung unternehmerischer Organisationsautonomie durch „die Inflation gesetzlich vorgeschriebener Unternehmensbeauftragter“ *Dreher*, AG 2006, 213, 221.

² Im Umweltschutzbereich sind z. B. ein Immissionsschutzbeauftragter (§§ 53 ff. BImSchG), ein Abfallbeauftragter (§§ 54, 55 KrW/AbfG), ein Strahlenschutzbeauftragter (§§ 31 ff. StrahlenschutzVO), ein Gefahrgutbeauftragter (§§ 1 ff. GefahrgutbeauftragtenVO) und ein Gewässerschutzbeauftragter (§§ 21 a ff. WHG) vorgesehen. Einzelheiten zur Beauftragten-Organisation im Umweltbereich bei *Mexer* in § 28 dieses Handbuchs.

³ *Böse*, NStZ 2003, 636, 637; *Dreher*, FS Clausen, 1997, S. 69, 71 f.; *Haouache*, S. 33 ff.; *Rittner/Dreher*, Europäisches und deutsches Wirtschaftsrecht, 3. Aufl., 2008, § 12 Rn. 15 ff.; *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, S. 939 ff.

⁴ Vgl. dazu etwa *Casper*, FS K. Schmidt, 2009, 199, 213 ff.; *Lösler*, WM 2008, 1098, 1100; *Rittner/Dreher*, Europäisches und deutsches Wirtschaftsrecht, 3. Aufl., 2008, § 12 Rn. 2; *Veil*, WM 2008, 1093, 1097.

⁵ Überblick über verschiedene Typen der Unternehmensbeauftragten bei *Haouache*, S. 24 ff.; *Rehbinder*, ZHR 165 (2001), 8 ff.; *ders.*, ZGR 1898, 305, 314 ff.; *Rittner/Dreher*, Europäisches und deutsches Wirtschaftsrecht, 3. Aufl., 2008, § 12 Rn. 12; speziell zum Arbeitsschutz *Wilrich*, DB 2008, 182, 183.

⁶ *Thamm*, DB 1994, 1021, 1023.

⁷ *Schmidt-Salzer*, WiB 1996, 1, 7.

⁸ Vgl. § 3 Abs. 2 Satz 1 AWG; zum Ausführungsverantwortlichen *Kreuder*, CCZ 2008, 166, 167 ff.

⁹ Zu den Aufgaben und der Position des Verantwortlichen Aktuars *Boetius*, VersR 2007, 1589; *Präve*, VersR 1995, 733; *Rappich*, VersR 1996, 213; *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, S. 255 ff.

wicklung wesentlich beeinträchtigen können, muss er unverzüglich und direkt – also ohne „Umweg“ über die Geschäftsleitung – die BaFin unterrichten.¹⁰

- 5 Die drastischste staatliche Einflussnahme auf die unternehmensinterne Organisationsstruktur stellt die Einsetzung von **Sonderbeauftragten** durch die Aufsichtsbehörde dar; das Institut des Sonderbeauftragten existiert zum Beispiel im Versicherungs- und Bankensektor.¹¹ Die Einsetzung von Sonderbeauftragten durch die BaFin führt zur Suspendierung einzelner oder aller Unternehmensorgane. Der Sonderbeauftragte darf allerdings nur in eng umgrenzten Ausnahmefällen aktiv werden; da die Regelorganisation eines Unternehmens diese Funktion somit nicht aufweist, bleibt sie für die weiteren Überlegungen außer Betracht.¹²
- 6 Zu der erwähnten zersplitterten gesetzlichen Ausgangsbasis für die Tätigkeit der Beauftragten treten zum Teil Äußerungen der zuständigen Aufsichtsbehörden, die mit gesellschaftsrechtlichen Vorgaben kollidieren, uneinheitlich sind und oft keine hinreichende Grundlage im Gesetz selbst finden.¹³ Diese Vielschichtigkeit und unterschiedliche Ausgestaltung der gesetzlich zwingend vorgesehenen Beauftragtenfunktionen macht es daher unmöglich, hieraus generelle Maßstäbe für die unternehmensinterne Organisation im Rahmen von Compliance-Systemen abzuleiten. Hinzu kommt, dass mit den gesetzlichen Beauftragten lediglich **öffentlich-rechtliche Organisationsvorgaben**¹⁴ erfüllt werden sollen, die eine weitergehende zivil- oder strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht ausschließen. Daher können die regulatorisch aufgezwungenen Beauftragten nur einen Baustein im unternehmerischen Compliance-System darstellen, der durch weitere Elemente ergänzt werden muss.

II. Compliance-Beauftragte

- 7 Das Thema „Compliance-Beauftragte“ behandelt die Fälle, in denen Unternehmen **individuell Compliance-Beauftragte** als weitere interne Beratungs- und Überwachungsinstanzen installieren; jedenfalls bei größeren Unternehmen spricht sogar viel für eine Verpflichtung, ein Beauftragten-System zu implementieren.¹⁵ Für diesen Unternehmenskreis, der die Notwendigkeit unternehmensorganisatorischer Maßnahmen zur Vermeidung von Rechtsverstößen erkannt hat, soll hier ein Standard-System für den Einsatz von internen Compliance-Beauftragten und deren Integration in die existierende Unternehmensstruktur dargestellt werden. Hierbei erfolgt die Installation der Beauftragten im Rahmen der internen vertikalen Delegation durch die Geschäftsleitung.

¹⁰ Vgl. § 11 a Abs. 3 Nr. 3 VAG; im Umweltrecht sieht § 4 USchG eine direkte Berichtspflicht der nach § 2 Nr. 3 USchG Verantwortlichen gegenüber der Überwachungsbehörde vor; zu den direkten Informationspflichten gegenüber der Staatsanwaltschaft im Gesundheitswesen *Badle*, NJW 2007, 1028.

¹¹ Vgl. die Regelungen in § 83 a Abs. 1 VAG bzw. in § 36 Abs. 1 a KWG.

¹² Ausführlich zu Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Einsetzung des Sonderbeauftragten sowie zu daraus resultierenden Haftungsfragen *Bürkle*, VersR 2006, 302.

¹³ Exemplarisch für den Fall des Geldwäschebeauftragten *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, S. 265 ff.; *Dreher*, FS Clausen, S. 69, 74 ff.

¹⁴ Zur Bedeutung öffentlich-rechtlicher Organisationsvorgaben für die Delegation *Uwe H. Schneider/Brouwer*, FS Priester, 2007, S. 713.

¹⁵ So *Fleischer*, in: Hdb-VorstR, S. 284, Rn. 44; *Hüffer*, AktG, 8. Aufl. 2008, § 76 Rn. 8; *Lutter/Krieger*, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 5. Aufl., 2008, § 3 Rn. 72; *Spindler*, WM 2008, 905, 909.

Die Ausgestaltung der individuellen Compliance und des Beauftragten-Systems hängt 8 von einer Vielzahl von Faktoren, wie Rechtsform,¹⁶ Unternehmensgröße, Branche,¹⁷ Geschäftsmodell, Vertriebsstruktur, Börsennotierung¹⁸ oder Internationalisierungsgrad sowie von eventuellen Compliance-Problemen in der Vergangenheit ab, so dass es kein ausdifferenziertes Patentrezept für eine Beauftragten-Struktur in allen Unternehmen gibt. Dennoch kann ein **Standard-Beauftragensystem** mit bestimmten Bausteinen als zweckmäßige Basis für unternehmensspezifisch modifizierte Konzepte dienen.

Das hier vorgestellte Standard-Modell ist als Grundlage für die **Beauftragten-Com-** 9 **pliance** mittelständischer Unternehmen konzipiert, da ab dieser Größenordnung die Geschäftsleitung im Regelfall nicht mehr in der Lage sein wird, selbst und alleine für eine effektive, unternehmensweite Compliance zu sorgen und daher diese Aufgabe, soweit rechtlich möglich, auf nachgeordnete Ebenen im Unternehmen verlagern muss.¹⁹ Für größere Unternehmen kann diese Beauftragten-Struktur auf Grund ihres Baustein-Charakters relativ einfach ausgeweitet, für kleinere Unternehmen reduziert und so den jeweils spezifischen Verhältnissen angepasst werden.²⁰

B. Elemente des Beauftragten-Systems

Das Standard-System für mittelständische Unternehmen umfasst **drei Ebenen** als 10 Bausteine des Compliance-Managements durch den freiwilligen Einsatz von Compliance-Beauftragten. Oberste Ebene ist die Geschäftsleitung, gefolgt von einem zentralen Compliance-Beauftragten auf der zweiten und mehreren dezentralen Compliance-Beauftragten auf der dritten Ebene. Bei der Implementierung dieses Beauftragten-Systems muss dann das effektive Zusammenwirken der Beauftragten untereinander und mit anderen unternehmensinternen Kontroll- und Beratungsfunktionen in die organisatorischen Überlegungen einbezogen werden.

I. Erste Ebene: Geschäftsleitung

Oberste Instanz im unternehmensinternen Compliance-System ist die Geschäftslei- 11 tung, auf deren Initiative hin zunächst die Einführung eines Beauftragten-Systems erfolgt und die danach für dessen Ausgestaltung, Umsetzung, Überwachung und Weiterentwicklung verantwortlich bleibt.

1. Organisationsermessen der Geschäftsleitung

Nach der Compliance-Definition in Ziffer 4.3.1 des Deutschen Corporate Governance 12 Kodex muss der Vorstand für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien sorgen sowie auf deren Beachtung durch die Kon-

¹⁶ Vgl. etwa zu den rechtsformspezifischen Strafrechtsnormen der SE *Schlösser*, NZG 2008, 126; zur rechtsformabhängigen Compliance im Versicherungssektor *Bürkle*, in: *Versicherungscompliance*, Rn. 112.

¹⁷ Zur branchenspezifischen Compliance vgl. die Autoren im 3. Abschnitt dieses Handbuchs; ausführlich zum Versicherungssektor *Bürkle* (Hrsg.), *Compliance in Versicherungsunternehmen*, 2009.

¹⁸ Zu daraus resultierenden speziellen Compliance-Anforderungen *Kuthe/Rückert/Sickinger*, *Compliance-Handbuch Kapitalmarktrecht*, 2. Aufl., 2008; *Lebberz; Wendel*, CCZ 2008, 41.

¹⁹ Ebenso *Lebberz*, S. 214 mit Hinweis auf die sonst drohende Vernachlässigung der Leitungspflicht.

²⁰ Ein Beauftragten-System für das Kartellrecht beschreibt *Hauschka*, BB 2004, 1178.

zernunternehmen hinwirken.²¹ Die Einrichtung und Überwachung eines Compliance-Systems fällt daher als Leitungsaufgabe in die **Gesamtverantwortung** der Geschäftsleitung,²² die im Rahmen ihrer rechtlichen Organisationsverantwortung alle grundlegenden Entscheidungen treffen muss.²³ Die Unternehmensleitung ist für ein rechtskonformes Verhalten der Mitarbeiter verantwortlich²⁴ und muss daher im Rahmen der Compliance-Organisation für die Einrichtung wirksamer interner Mechanismen sorgen sowie anschließend die Effektivität des installierten Systems überwachen.

- 13 In der Praxis wird ein Ressort für Compliance zuständig sein, so dass dem **Compliance-Ressort** die Hauptverantwortung für das Compliance-System zufällt, während sich die restlichen Mitglieder der Unternehmensleitung dann im Normalfall auf die Überwachung des Nachbarressorts beschränken können.²⁵ Allerdings bleiben alle Geschäftsleiter weiterhin für ein legales Verhalten und entsprechende organisatorische Maßnahmen in ihren Ressorts verantwortlich; diese Verantwortung umfasst vor allem die Steuerung der Aktivitäten der nachgeordneten Mitarbeiter.
- 14 Die Gesamt- und die Ressortverantwortung der Geschäftsleiter für ein rechtskonformes Verhalten des von ihnen geleiteten Unternehmens betrifft ihre Umsetzungsverantwortung, führt jedoch nicht zu einer Erfolgsverantwortung für eine permanent legale Unternehmestätigkeit. Ihre Verantwortung bezieht sich auf das Compliance-System und im Regelfall nicht auf einzelne Rechtsverstöße. Sofern die Geschäftsleiter zuvor ausreichende organisatorische Vorkehrungen getroffen haben, um gerade solche Rechtsverstöße zu verhindern, haben sie damit ihre **Systemverantwortung** erfüllt.²⁶
- 15 Für die konkrete Ausgestaltung des Compliance-Systems kann die Geschäftsleitung ein **weitreichendes Ermessen** in Anspruch nehmen,²⁷ wie es der BGH in der grundlegenden ARAG/Garmenbeck-Entscheidung²⁸ beschrieben hat. Die Installation eines Compliance-Systems fällt somit als unternehmerische Entscheidung²⁹ in den Anwendungsbereich der **Business Judgment Rule** nach § 93 Abs. 1 S. 2 AktG.³⁰ Dieser Haf-

²¹ Zu den Compliance-Vorgaben des Kodex *Bürkle*, BB 2007, 1797; *Mutter*, AG-Report 2007, R 352; *Sidbu*, ZCG 2008, 13; *Vetter*, DB 2007, 1963; zur Haftungsrelevanz der Kodex-Grundsätze *Kort*, FS K. Schmidt, 2009, S. 945.

²² *Fleischer*, in: Hdb-VorstR, S. 284, Rn. 44; *Hüffer*, § 76 Rn. 8; *Spindler*, WM 2008, 905, 909.

²³ Umfassend zu den Organisationspflichten der Geschäftsleitung *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, 2001.

²⁴ *Semler*, in: Semler/Peltzer, Arbeitshandbuch für Vorstandsmitglieder, 2005, § 1 Rn. 145.

²⁵ *Hauschka*, BB 2004, 1178, 1180; *Habersack*, NZG 2004, 1, 6; *Hoffmann-Becking*, NZG 2003, 745, 747; *Fleischer*, NZG 2003, 449, 452; *OLG Köln* NZG 2001, 135; zu weitgehend die Überwachungsanforderungen bei Ressortaufteilung im Urteil des *VG Frankfurt a.M.* WM 2004, 2157; kritisch dazu *Hüffer*, § 93 Rn. 13 a; *Dreher*, AG 2006, 213, 216 f.; *Habersack*, WM 2005, 2360; *Mutter/Frick*, AG-Report 2005, R 470; *Wolf*, VersR 2005, 1041.

²⁶ Vgl. *Braun*, in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler (Hrsg.), KWG, § 25 a Rn. 15; *Bürkle*, Versicherungscompliance, Rn. 116 f.; *Semler*, in: Semler/Peltzer, Arbeitshandbuch für Vorstandsmitglieder, 2005, § 1 Rn. 145.

²⁷ *Fleischer*, CCZ 2008, 1, 3; *Spindler*, WM 2008, 905, 909; *Weber-Rey*, AG 2008, 345, 346.

²⁸ *BGH NJW* 1997, 1962 = *BGHZ* 135, 224; dazu etwa *Henze*, *NJW* 1998, 3309; *Götz*, *NJW* 1997, 3275; *Horn*, *ZIP* 1997, 1129; zum unternehmerischen Ermessen des Vorstands S. *Schneider*, *DB* 2005, 707; *Kock/Dinkel*, *NZG* 2004, 221; *Heermann*, *ZIP* 1998, 761; zum unternehmerischen Ermessen des Aufsichtsrats *Mutter*, *Unternehmerische Entscheidungen und Haftung des Aufsichtsrats*, 1994.

²⁹ Zum unternehmerischen Ermessen bei der Einführung von Compliance-Systemen in der *AG Bürkle*, BB 2005, 565.

³⁰ *Bachmann*, S. 65, 85; *Kort*, *NZG* 2008, 81, 83; *Krämer*, in: Krieger/Uwe H. Schneider, *Handbuch Managerhaftung*, 2007, § 26 Rn. 64; *Spindler*, WM 2008, 905, 909; ebenso *OLG Frankfurt*

tungsfreiraum für Geschäftsleiter setzt unter anderem eine „informierte“ Entscheidung voraus.³¹ Daher müssen die Geschäftsleiter vor der Einrichtung und bei späteren Änderungen des Compliance-Systems als unternehmensorganisationsrechtlichen Entscheidungen für eine adäquate rechtliche Beratung,³² intern vor allem durch den Compliance-Officer und die Rechtsabteilung, sorgen.³³ Tritt ein Rechtsverstoß ein, weil (interner) rechtlicher Rat ignoriert wurde, kann bereits dadurch eine Pflichtwidrigkeit vorliegen, die den Weg in den sicheren Hafen der Business Judgment Rule versperrt.³⁴

Eine **Einschränkung** des unternehmerischen Organisationsermessens und des unternehmerischen Haftungsfreiraums kann durch anerkannte Branchenstandards erfolgen, da die Missachtung solcher Standards zur Pflichtverletzung der Geschäftsleitung führt;³⁵ branchenfremde Standards, etwa aus dem Wirtschaftsaufsichtsrecht, können als Orientierung hilfreich sein, jedoch ohne direkte rechtliche Wirkung zu entfalten.³⁶ Eine Reduzierung des Organisationsermessens tritt weiter durch Vorkommnisse im Unternehmen selbst oder in Unternehmen derselben Branche ein. Nur in Ausnahmefällen kann sich der Handlungsspielraum der Unternehmensleitung zu einer konkreten **Handlungspflicht** verdichten; dies gilt etwa für die unternehmensorganisatorischen Compliance-Vorgaben für den Finanzdienstleistungssektor in § 64 a VAG,³⁷ § 25 a KWG sowie in § 33 WpHG und § 12 WpDVerOV.³⁸

Innerhalb ihres aber regelmäßig weiten Organisationsermessens wird die Geschäftsleitung ein Compliance-System **mit Augenmaß** installieren; denn sie muss auch im Bereich der Compliance nur rechtlich sowie tatsächlich mögliche, erforderliche, geeignete und angemessene Vorkehrungen treffen.³⁹ Auch das Beauftragten-System sollte daher ebenfalls mit vertretbarem Aufwand und unter Berücksichtigung der bereits vorhandenen unternehmensinternen Organisationsstrukturen implementiert werden. Im Regelbetrieb können sich die Compliance-Aktivitäten somit auf die **unternehmenswesentlichen**, rechtlich und wirtschaftlich kritischen Bereiche konzentrieren; dieser risikoorientierte Ansatz erhöht die Effektivität des Compliance-Systems, fördert die notwendige interne Akzeptanz und hält die Kosten in überschaubaren Grenzen.⁴⁰

Kritische Unternehmenssituationen, außergewöhnliche geschäftspolitische Maßnahmen oder gravierende Änderungen im rechtlichen Unternehmensumfeld führen zu einer

a. M. AG 2008, 453, 455 zum Bankensektor, dazu *Sieg*, PHi 2008, 42; zur Anwendbarkeit der Business Judgment Rule bei leitenden Angestellten *Bürkle/Fecker*, NZA 2007, 589; zur Strafbarkeit leitender Angestellter bei Verletzungen interner Compliance-Vorgaben *BAG*, DB 2008, 2698, 2700.

³¹ Zu den einzelnen Voraussetzungen einer informierten Entscheidung *Kinzl*, DB 2004, 1653.

³² Zur Fachkompetenz des Beraters und zur Ergebniskontrolle durch die Geschäftsleitung *BGH*, DStR 2008, 1175 mit Anmerkung *Goette*.

³³ Vgl. *Hauschka*, GmbHR 2007, 11, 16; zur Bedeutung der fachlichen Beratung für die Geschäftsleiterhaftung *Binder*, AG 2008, 274; zur strafrechtlichen Relevanz juristischer Gutachten *Kirch-Heim/Samson*, wistra 2008, 81.

³⁴ Vgl. *OLG München* AG 2006, 662; *Mutter/Frick*, AG-Report 2006, R 88 empfehlen daher zu Recht, den Stellungnahmen der Rechtsabteilung ein besonderes Gewicht einzuräumen.

³⁵ Vgl. *BGH* DB 2002, 473.

³⁶ Vgl. *Bürkle*, CCZ 2008, 50 f.; *Bachmann*, S. 65, 70; *Hüffer*, § 91 Rn. 8; zum möglichen Einfluss auf die generalklauselartige Regelung zur Vorstandshaftung *Kort*, FS K. Schmidt, 2009, S. 945; *ders.*, NZG 2008, 81 (83); *Mutter*, AG-Report 2007, R527 (528); *Weber-Rey*, AG 2008, 345 (358).

³⁷ Dazu *Bürkle*, Versicherungscompliance, Rn. 92 ff.; *Dreher*, VersR 2008, 998.

³⁸ Dazu *Gebauer/Niermann* in § 36 dieses Handbuchs.

³⁹ *Bock*, ZIS 2009, 68, 74 ff.; *Dreher*, ZWeR 2004, 75, 94; *Fleischer*, AG 2003, 291, 300; *Kort*, NZG 2008, 81, 83; *Spindler*, WM 2008, 905, 909; *Weber-Rey*, AG 2008, 345, 346.

⁴⁰ *Bürkle*, BB 2007, 1797, 1798.

Intensivierung der Compliance-Pflichten.⁴¹ Im Hinblick auf gefahrenträchtige Situationen sollte zudem eine **Risikoversorge** in Form von Notfallplanungen für verschiedene Szenarien existieren.⁴² An entsprechende Vorfälle sollte sich eine **Risikonachsorge** durch Analyse und Optimierung der Abläufe anschließen.

- 19 Eine **Selbstreduzierung** des unternehmerischen Organisationsermessens kann durch nach außen proklamierte „**Best Practice**“ im Bereich der Compliance eintreten. Geschäftsleiter sollten daher sorgfältig abwägen, ob sie einen haftungsträchtigen Best-Practice-Ansatz verfolgen wollen. Denn das Gesetz fordert nicht den „ordentlichsten“ und „gewissenhaftesten“, sondern (nur) den ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiter (vgl. § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG), der im Rahmen unternehmens- und branchenbezogene Spezifika (nur) „**Good Practice**“ schuldet. Außerdem stiften vollmundige und vorschnelle Best-Practice-Versprechen, die anschließend im Unternehmensalltag nicht durchgängig eingehalten werden, mehr Schaden als Nutzen, nicht zuletzt im Hinblick auf die Unternehmensreputation.

2. Dreistufiges Beauftragten-System

- 20 Hier taucht nun die grundsätzliche Frage auf, ob unterhalb der Geschäftsleitung nur eine oder zwei Überwachungsebenen eingerichtet werden, mit anderen Worten, ob ein zentraler Compliance-Beauftragter (Compliance-Officer) benannt werden soll. Für eine zentrale Lösung sprechen gewichtige Argumente: Eine zentrale Funktion kann für unternehmensweit **einheitliche Compliance-Standards** sorgen; dies gilt erst recht, wenn die Compliance nachgeordnete Konzernunternehmen oder Auslandsaktivitäten umfasst. Der zentrale Compliance-Beauftragte kann die Berichte der einzelnen dezentralen Compliance-Beauftragten für die Unternehmensleitung bzw. für die Konzernleitung bündeln und hierbei vor allem gefahrenerhöhende Wechselwirkungen zwischen den einzelnen Compliance-Bereichen berücksichtigen. Die zentrale Funktion trägt weiter dazu bei, Auswirkungen möglicher Interessenkonflikte bei den dezentralen Compliance-Beauftragten in den operativen Einheiten zu begrenzen. Zudem kann in Unternehmen, bei denen sich der Deutsche Corporate Governance Kodex auswirkt, der zentrale Compliance-Beauftragte gleichzeitig die Aufgabe des Corporate Governance-Beauftragten⁴³ übernehmen. Vor diesem Hintergrund stellt die Einrichtung der Funktion eines zentralen Compliance-Beauftragten eine sachgerechte organisatorische Maßnahme dar.

3. Praktische Umsetzung

- 21 Nachdem die Geschäftsleitung die Einrichtung des dreistufigen Systems beschlossen und die unternehmensspezifisch wesentlichen Überwachungsbereiche (**Compliance-Bereiche**) definiert hat, muss diese organisatorische Entscheidung im Unternehmen bzw. im Konzern allen Mitarbeitern bekannt gemacht werden, etwa über das Intranet. Informiert werden muss dabei ebenfalls über die Personen des zentralen und der dezentralen Compliance-Beauftragten sowie über deren Aufgaben und Befugnisse. Die **ordnungsge-**

⁴¹ Bürkle, BB 2007, 1797, 1798.

⁴² Vgl. zum Beispiel behördlicher Durchsuchungen *Campos Nave/Bonenberger*, BB 2008, 734; *Michalke*, NJW 2008, 1480; *Wissmann/Dreyer/Witting*, Kartell- und regulierungsbehördliche Ermittlungen im Unternehmen und Risikomanagement, 2008.

⁴³ Dazu *Semler/Wagner*, NZG 2003, 553, 558; *Peltzer*, DB 2002, 2580; für die Überwachung der Einhaltung der Corporate Governance-Grundsätze durch einen Compliance-Officer *Seibt*, AG 2002, 249, 254.

mäße **Delegation** von Compliance-Aufgaben auf die Beauftragten setzt voraus, dass die Geschäftsleitung für diese Funktion adäquate Ressourcen zur Verfügung stellt, geeignete Personen auswählt, diese angemessen instruiert und überwacht sowie anschließend für eine angemessene Weiterbildung sorgt.⁴⁴ Hierbei umfassen die geforderte laufende Instruktion und Fortbildung ebenfalls die für die jeweilige Tätigkeit relevante rechtliche Entwicklung.⁴⁵

Die **Überwachung** des Beauftragten-Systems sowie der Aktivitäten des Compliance-Officers und der Compliance-Beauftragten kann intern oder extern erfolgen. Die unternehmensinterne Überwachung führt die Interne Revision mit Hilfe von Systemprüfungen und Stichprobenkontrollen durch; über das Ergebnis informiert sie die Geschäftsleitung in einem schriftlichen Bericht, der identifizierte Schwachstellen aufzeigt und Verbesserungsvorschläge macht. Die externe Überwachung kann durch den Abschlussprüfer erfolgen, der nach § 317 Abs. 1 S. 2 HGB die Rechtskonformität des Handelns im Unternehmen prüft und dessen Auftrag auf Rechts- und Complianceverstöße (durch Geschäftsleitung oder Mitarbeiter) ausgedehnt werden kann. Da Compliance aber primär rechtliche Rahmenbedingungen betrifft, kann ein externes Audit – zumindest in Spezialbereichen – ebenfalls durch entsprechend qualifizierte Rechtsanwälte erfolgen.

II. Zweite Ebene: Zentraler Compliance-Beauftragter

Dem zentralen Compliance-Beauftragten, in der Praxis oft Compliance-Officer genannt, kommt auf Grund seiner **Schnittstellen- und Steuerungsfunktion** eine Schlüsselrolle für das Compliance-System und für das Compliance-Instrument des individuell konzipierten Einsatzes von Beauftragten im Unternehmen zu.

1. Aufgaben des Compliance-Officers

Der Compliance-Officer macht der Geschäftsleitung zunächst Vorschläge für die Einrichtung des Compliance-Systems, also für alle organisatorischen Maßnahmen, mit denen erreicht werden soll, dass sich das Unternehmen und die für das Unternehmen handelnden Personen rechtskonform verhalten. Er ist im Anschluss an die Entscheidung der Unternehmensleitung zuständig für die **Implementierung, Dokumentation und Weiterentwicklung** des Systems, welche ebenso wie die Einführung von der Geschäftsleitung beschlossen werden. Hierbei sollten im Hinblick auf die gesetzlichen Beweislastregelungen für die Geschäftsleiterhaftung die haftungsentlastende Wirkung einer sorgfältigen und aktuellen Dokumentation keinesfalls unterschätzt werden.⁴⁶ Die Dokumentation unterstützt zudem ein personenunabhängiges Compliance-System, wenn und soweit sie für Dritte nachvollziehbar ist.

Der Compliance-Officer unterstützt und **berät** die Unternehmensleitung in allen compliancerelevanten Fragen. Er berichtet turnusgemäß und bei Bedarf ad hoc über wesentliche rechtliche Vorkommnisse im Unternehmen und relevante (absehbare und eingetretene) Veränderungen im rechtlichen Unternehmensumfeld. Dazu wertet der Compliance-Officer auch die Berichte der dezentralen Compliance-Beauftragten sowie sonstige interne und externe Informationen aus und macht im Rahmen seines Reportings an die Geschäftsleitung Vorschläge für Maßnahmen, die aus diesen Informationen abzuleiten

⁴⁴ Einzelheiten zur Delegation bei *Schmidt-Husson* in § 7 dieses Handbuchs; speziell zu den Geschäftsleiterpflichten bei vertikaler Delegation *Fleischer*, AG 2003, 281, 292 ff.

⁴⁵ *Bock*, ZIS 2009, 68, 78 m. w. N.

⁴⁶ Vgl. für die Dokumentation der Risikoüberwachung *Huth*, BB 2007, 2167, 2170.

sind.⁴⁷ Der Compliance-Officer **überwacht** die Einhaltung der unternehmensspezifischen Compliance und meldet gewichtige Verstöße gegen Compliance-Vorgaben, entscheidet aber nicht selbst über das „Ob“ und „Wie“ eventueller Sanktionen; dies bleibt der Geschäftsleitung bzw. der Personalabteilung vorbehalten.⁴⁸ Als ein Instrument stichprobenartiger Überwachung können vorgetäuschte Auftritte von Ermittlungsbehörden eingesetzt werden, um Schwachstellen zu erkennen.⁴⁹

- 26 Der Compliance-Officer sorgt weiter für bedarfsgerechte **Schulung und Information** der Mitarbeiter; diese Aufgabe muss er nicht selbst erledigen, sondern kann sie an dezentrale Compliance-Beauftragte, Mitarbeiter der Rechtsabteilung oder externe Anwälte delegieren. Der Compliance-Officer muss aber allen Mitarbeitern als Ansprechpartner zur Verfügung stehen. Die Mitarbeiter müssen darüber hinaus in der Lage sein, im Notfall auch unter Umgehung ihrer Vorgesetzten und der dezentralen Compliance-Beauftragten direkt und vertraulich mit dem Compliance-Officer zu kommunizieren; zu diesem Zweck kann eine unternehmensinterne **Whistleblower-Helpline** eingerichtet werden, über die der Compliance-Officer selbst anonyme Hinweise entgegen nimmt.⁵⁰
- 27 Große Bedeutung kommt der **Zusammenarbeit mit den dezentralen Compliance-Beauftragten** zu. Gemeinsam mit diesen analysiert der Compliance-Officer die einzelnen Gefahrenbereiche und entwickelt Konzepte für die Compliance-Struktur und Compliance-Aktivitäten (z. B. Schulungen, Informationen, Audits) in den Verantwortungsbereichen der dezentralen Beauftragten. Zusammen mit den dezentralen Compliance-Beauftragten führt der Compliance-Officer Kontrollen der Abläufe und Prozesse in den jeweiligen Bereichen durch, dokumentiert die Ergebnisse und macht der Geschäftsleitung Vorschläge für daraus resultierende organisatorische Maßnahmen. Der Compliance-Officer muss weiter eine **strukturierte Kommunikation** zwischen allen Compliance-Beauftragten sicherstellen, etwa in Form regelmäßiger Meetings oder durch turnusmäßigen oder anlassbezogenen Informationsaustausch.
- 28 Das Compliance-Office fungiert schließlich als **erster Ansprechpartner** für externe Stellen in allen compliancerelevanten Fragen; dies gilt etwa für Kontakte zu Aufsichts-, Ermittlungs- und sonstigen Behörden, zu Wirtschaftsprüfern, externen Beratern, Verbänden oder zu Medien. Der Compliance-Officer muss die Unternehmensleitung in diese externe Kommunikation einbinden, da die externen Anfragen wichtige Hinweise für die Verbesserung des Compliance-Systems liefern können. Außerdem wird auf diese Weise eine konsistente Kommunikation gefördert, die divergierende Äußerungen zu Compliance-Themen oder rechtlich haftungsträchtige Stellungnahmen verhindern sollte.
- 29 In eine heikle Lage gerät der Compliance-Officer, wenn er Informationen über (vermeintliche) **Compliance- oder Rechtsverstöße der Unternehmensleitung** erhält. Er kann diese Informationen jedoch keinesfalls ignorieren, sondern muss ihnen nachgehen; denn Compliance gilt nicht nur unterhalb der Geschäftsleitungsebene, zumal Rechtsverstöße gerade durch diesen Personenkreis zu drastischen Konsequenzen bis hin zur Existenzgefährdung oder gar Existenzvernichtung der Gesellschaft führen können („comply

⁴⁷ Zum Compliance-Reporting *Kremer/Klabold*, in: Krieger/Uwe H. Schneider (Hrsg.), *Handbuch Managerhaftung*, 2007, § 18 Rn. 45 ff.; zum gesetzlich vorgeschriebenen Compliance-Bericht bei Wertpapierfirmen *Sandmann*, CCZ 2008, 104.

⁴⁸ *Illing/Umnuß*, CCZ 2009, 1, 4; *Kraft/Winkler*, CCZ 2009, 29, 31.

⁴⁹ Zu solchen „Mock Dawnraids“ im Bereich des Kartellrechts *Lampert*, BB 2002, 2237, 2242.

⁵⁰ Zu den Vorteilen des (anonymen) Whistleblowings *Bürkle*, DB 2004, 2158, 2161; zu mitbestimmungsrechtlichen Fragen des Whistleblowings *BAG NJW* 2008, 3731; *LAG Düsseldorf NZA* 2006, 53; dazu *Kort*, NJW 2009, 199; weitere Einzelheiten bei *Mengel* in § 12 dieses Handbuchs.