

André Frischemeier

Die Haftung geschäfts- führender Organe für Compliance-Verstöße in Tochtergesellschaften

Teil 1. Einführung

“If you think compliance is expensive, try non-compliance.”

– Früherer U.S. Deputy Attorney General Paul McNulty –

§ 1. Untersuchungsgegenstand und Zielsetzungen

Das Themengebiet Compliance hat innerhalb der letzten Jahre einen rasanten Bedeutungszuwachs erfahren. Beleg für die gestiegene Sensibilisierung ist nicht zuletzt das im Dunstkreis von Compliance-Fragen immer wieder auftauchende Eingangszitat. Die aktuelle Bedeutung beschränkt sich nicht nur auf eine literarische Aufarbeitung, sondern beschäftigt sowohl Unternehmen als auch Gerichte. Es entbehrt nicht einer gewissen Ironie, dass die erste Seite dieser Untersuchung an einem Tag niedergeschrieben wurde, an welchem sich ein Gericht mit der Verantwortung eines ehemaligen Top-Manager des Siemens Konzerns im Zuge des Siemens Korruptionsskandals befassen musste.¹ Die innere Rechtfertigung der vorliegenden Arbeit stützt sich jedoch nicht auf diese zeitliche Koinzidenz, sondern darauf, dass Grenzen, Intensität und Ausgestaltung von Compliance-Systemen zwar in der Einzelgesellschaft mittlerweile hinreichend ausgeleuchtet sind, man im Konzern jedoch weitgehend *Terra incognita* betritt. Angesichts der Bedeutung von Konzernen ist dies überraschend. Insbesondere die Nationalität der Rechtsordnungen verlangt grenzüberschreitender unternehmerischer Tätigkeit häufig die Nutzung von Konzernstrukturen ab. Dies wirkt sich insbesondere auf nationale Unternehmen aus, die traditionell einen überproportionalen Exportanteil aufweisen. Die Verbindung von Unternehmen stellt vor diesem Hintergrund den Normalfall, das Einzelunternehmen dagegen den Sonderfall, dar. Umso schwerer wiegt die fehlerhafte – aber häufig vorgenommene – Verallgemeinerung von Compliance-Maßnahmen großer Konzerne. Diese haben sich zwar seit geraumer Zeit mit konzernweiten Compliance-Pflichten abgefunden,² doch sagt dies weder etwas über ihre allgemeine Geltung noch über ihre dogmatischen Grundlagen aus. Die fehlende Trennschärfe des Kriteriums „großer“ Konzern rundet diesen Befund ab.

Diese Untersuchung möchte daher einen Beitrag zur Konkretisierung der Compliance-Pflichten im Konzern leisten. Konkret soll der Frage nachgegangen werden, unter welchen Umständen das geschäftsführende Organ einer herrschenden Gesellschaft für Compliance-Verstöße in Tochtergesellschaften haftet. Ziel ist es, sowohl die rechtlich notwendigen als auch die rechtlich zulässigen Maßnahmen des geschäftsführenden Organs der herrschenden Ge-

1 Becklink 1013345, Meldung vom 20.05.2011.

2 Habersack, FS Möschel, S. 1175 (1175).

sellschaft einer Präzisierung zuzuführen. Dabei soll zunächst ein Mindeststandard der notwendigen Compliance-Maßnahmen gebildet werden. Darüber hinaus sind die rechtlichen Beschränkungen aufzuzeigen, welche sich im Konzern sowohl auf den gebildeten Compliance-Mindeststandard als auch auf weitergehende Compliance-Maßnahmen auswirken. Hierbei wird von der Prämisse ausgegangen, dass es sich bei der herrschenden Gesellschaft um eine GmbH oder eine AG handelt, welche eine einheitliche Leitung i.S.v. § 18 AktG ausübt. Angesichts der rechtstatsächlichen Bedeutung dieser Gesellschaftsformen erscheint diese Eingrenzung notwendig und zweckmäßig. Weiterhin wird die Untersuchung Fallkonstellationen ausgrenzen, in welchen den geschäftsführenden Organen der herrschenden Gesellschaft eine aktive Mitwirkung an den Zuwiderhandlungen innerhalb des Konzerns anzulasten ist. Die sich daraus ergebenden Folgen – auch im Sinne einer strafrechtlichen Beteiligung – sind weitgehend unproblematisch und werden an den jeweils relevanten Stellen cursorisch angesprochen. Abschließend sollen die weiteren Haftungsvoraussetzungen und Haftungsfolgen einer näheren Analyse unterzogen werden.

§ 2. Gang der Untersuchung

Den Ausgangspunkt der Untersuchung bildet die Herausarbeitung des aktuellen Compliance-Verständnisses. Trotz – oder vielleicht auch gerade wegen – der anhaltenden Begriffsdiskussion und der nahezu omnipräsenten Begriffsverwendung in Literatur und Praxis hat sich bisher keine allgemeingültige Definition herauskristallisiert. Das dieser Arbeit zugrunde liegende Verständnis bildet den Ausgangspunkt für die Erläuterung der organisatorischen Dimension des Compliance-Begriffs im ersten Teil der Untersuchung. Hierbei wird darzustellen sein, dass insbesondere Normen und Standards aus dem anglo-amerikanischen Rechtskreis die Triebfeder für die nationale Entwicklung von Compliance bildeten. Die Darstellung internationaler Anforderungen leitet über zur nationalen Rezeption der Standards, welche die primär unternehmensorganisatorische Bedeutung von Compliance belegt. Im Anschluss an diese Ausführungen widmet sich der dritte Teil der Untersuchung einer Analyse von Compliance in Einzelunternehmen. Klärungsbedürftig wird insbesondere sein, ob und welche compliance-spezifischen Pflichten den geschäftsführenden Organen *de lege lata* obliegen. Die Behandlung von Einzelgesellschaften ist zwingend notwendig, da der Konzern nichts anderes als eine Zusammenfügung von Einzelgesellschaften unter einer einheitlichen Leitung ist. Bestehen compliance-spezifische Pflichten in einer Einzelgesellschaft, so stellt sich die logische Folgefrage, ob diese ebenfalls Geltung in Konzernverhältnissen beanspruchen. Daneben wird die Untersuchung nachweisen, dass die geschäftsführenden Organe einer herrschenden Gesellschaft dazu verpflichtet sind, die Compliance-Maßnahmen einer Konzerngesellschaft zu überwachen. Einer Überwachungsaufgabe kann jedoch nur derjeni-

ge gerecht werden, der auch Kenntnis über das Überwachungsobjekt – die rechtlichen Anforderungen an Compliance-Maßnahmen einer Einzelgesellschaft – besitzt.

Auf Basis dieser Erkenntnisse wendet sich der vierte Teil der Untersuchung dem Konzern zu. Kernanliegen dieses vierten Teils ist die Analyse der Normen bzw. Normkomplexe, aus welchen eine Verantwortung der geschäftsführenden Organe für Compliance-Verstöße in Tochtergesellschaften folgt. Die Untersuchung wird verdeutlichen unter welchen Voraussetzungen Compliance-Verstöße auf einer unteren Konzernhierarchieebene zu einer Haftung der Konzernleitung führen können. Hierbei wird die Untersuchung u.a. auf die Bedeutung von spezialgesetzlichen Anforderungen des Aufsichtsrechts eingehen und die Frage beantworten, ob diese einer Verallgemeinerung und Übertragung auf nicht regulierte Branchen und Wirtschaftszweige zugänglich sind. Konnten damit die rechtlichen Anforderungen für den Konzern ausgelotet werden, so wird die Untersuchung im fünften Teil einen Mindeststandard konzernweiter Compliance-Maßnahmen entwickeln. Dieser soll die Basisanforderungen konkretisieren, welche die geschäftsführenden Organe der herrschenden Gesellschaft beachten müssen, um einer Haftung – resultierend aus Compliance-Verstößen in Tochtergesellschaft – vorzubeugen. Im Anschluss daran werden die rechtlichen Grenzen konzernweiter Compliance-Maßnahmen dargestellt. In Kombination mit dem Mindeststandard entsteht so ein Rahmen, welcher die rechtlich zulässigen und erforderlichen Compliance-Maßnahmen einkreist. Gleichzeitig stellt die Untersuchung der rechtlichen Grenzen die notwendige Gegenprobe zur Angemessenheit und Durchsetzbarkeit des Mindeststandards dar.

Vor dem Abschlusskapitel wird darzustellen sein, welche weiteren notwendigen Voraussetzungen für eine Haftung des geschäftsführenden Organs der herrschenden Gesellschaft erfüllt sein müssen und welche konkreten Fragestellung die Bezifferung des verursachten Schadens aufwirft. Insoweit verdient auch die Frage Beachtung, ob sich die reine Vorhaltung und Existenz eines unternehmerischen Compliance-Systems auf die Bemessung von Geldbußen auswirkt.

Teil 2. Begriffsverständnis und Grundlagen von Compliance

Eine Annäherung an den Untersuchungsgegenstand setzt denknotwendig eine klar konturierte Begriffsdefinition voraus. Die Untersuchung erarbeitet zunächst das dieser Arbeit zugrunde liegende Verständnis von Compliance. In diesem Zusammenhang ist eine kursorische Darstellung der internationalen Sichtweise von Compliance unumgänglich. Diese ist zum einen nötig da deutsche Konzerne mit multinationalem Tätigkeitsbereich häufig direkte Normadressaten sind zum anderen entwickelte sich aus Normierungen im anglo-amerikanischen Rechtskreis das heute dominierende organisatorische Verständnis von Compliance. § 2 widmet sich anschließend einer knappen Darstellung der nationalen Compliance-Entwicklung und spezifischer Rechtsgrundlagen. Abschließend werden die typischen Elemente eines Compliance-Systems sowie die damit verbundenen – und einem entsprechenden System beigemessenen – Funktionen erläutert.

§ 1. Definition und begriffliche Abgrenzungen von Compliance

A. Begriffsdefinition

I. Aktuelle Relevanz von Compliance in Literatur und Praxis

Compliance leitet sich vom dem englischen Begriff „to comply with“ ab, was mit „einhalten“, „übereinstimmen“ oder „befolgen“ übersetzt werden kann. Die Terminologie findet seit geraumer Zeit Verwendung in der rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Diskussion. Insbesondere die vergangenen Jahre haben zu einer intensiven Diskussion über verbundene rechtliche Fragestellungen geführt. Die anhaltende Diskussion wird von einer sprunghaft ansteigenden Zahl von Publikationen begleitet. Neben einer Flut von Aufsätzen³ existiert mittlerweile eine Fachzeitschrift, die sich primär rechtlichen Fragestellungen im Zusammenhang mit Compliance widmet.⁴ Handbücher untersuchen die rechtlichen Wechselwirkungen von Compliance und verschiedenen

3 Vgl. alleine aus der jüngsten Vergangenheit: Bauckhage-Hoffer/Katko, WM 2012, S. 486 ff.; Dück/Eufinger, CCZ 2012, S. 131 ff.; Göpfert/Dräger, CCZ 2011, S. 25 ff.; Gößwein/Hohmann, BB 2011, S. 963 ff.; Liese/Schulz, BB 2011, S. 1347 ff.; Schaefer/Baumann, NJW 2011, S. 3601 ff.; Schäfer, BKR 2011, S. 45 ff.; ders., BKR 2011, S. 187 ff.; Schulz, BB 2011, S. 629 ff.; Verse, ZHR (175) 2011, S. 401 ff.

4 Hierbei handelt es sich um die Corporate Compliance Zeitschrift – Zeitschrift zur Haftungsvermeidung im Unternehmen (CCZ), welche seit dem Jahr 2008 herausgegeben wird.

Rechtsmaterien⁵ sowie die branchenspezifische Bedeutung des Themengebietes.⁶ Der Bedeutungszuwachs beschränkt sich nicht nur auf das Schrifttum, sondern findet seine Fortsetzung in der Praxis. Spektakuläre Korruptionsskandale, Verstöße gegen das Kartellrecht und die damit zusammenhängenden Bußgelder sowie die strafrechtliche Verfolgung von geschäftsführenden Organen beschleunigten diese Entwicklung. Mittlerweile haben sich auf Ebene der an deutschen Börsen gelisteten Unternehmen Leitfäden für den Umgang mit Compliance etabliert. In den betrieblichen Organigrammen finden sich Compliance-Abteilungen, Compliance-Beauftragte oder Compliance Officer. Auf diese Weise sind neue Tätigkeitsbereiche entstanden, welche in der Praxis vornehmlich von Juristen besetzt werden.

Wendet man sich den rechtlichen Grundlagen von Compliance zu, so ist festzustellen, dass dem nationalen Recht – im Gegensatz zum angloamerikanischen Recht⁷ – explizite Compliance Regelungen weitgehend fremd sind. Auf Gesetzesebene verwenden lediglich aufsichtsrechtliche Normen den Begriff.⁸ Diese aufsichtsrechtliche Begriffsnormierung erfährt in zahlreichen konkretisierenden Verordnungen, Richtlinien und Rundschreiben⁹ eine detaillierte Anforderungspräzisierung. Nicht im Range eines formellen Gesetzes, aber dennoch an dieser Stelle hervorzuheben ist Ziffer 4.1.3 des Deutschen Corporate Governance Kodexes (DCGK). Seit dem Jahr 2007 enthält der Kodex eine Compliance Definition,¹⁰ die auch in der Literatur vornehmliche Verwendung findet.

5 Statt aller Mengel, Compliance u. ArbeitsR.; Thüsing, Arbeitnehmerdatenschutz und Compliance.

6 Drohmann in: Hauschka/Compliance, § 39 (Chemische Industrie); Gebauer/Niermann in: Hauschka/Compliance, § 36 (Banken- und Wertpapierdienstleistungsbranche); Greeve/von Griesenbeck in: Hauschka/Compliance, § 41 (Bauwesen); Leopold in: Hauschka/Compliance, § 38 (Pharmazeutische Industrie); Preusche in: Hauschka/Compliance, § 37 (Versicherungswirtschaft); Oexle in: Hauschka/Compliance, § 40 (Kreislauf- und Abfallwirtschaft); Partikel in: Hauschka/Compliance, § 45 (Presse- und Verlagswesen); Wojtek/Etrich in: Hauschka/Compliance, § 44 (Transportgewerbe).

7 Vgl. hierzu sogleich S. 19 ff.

8 Vgl. § 33 Abs. 1 S. 2, Nr. 1 WpHG; § 64a VAG; § 25a Abs. 1 S. 1 KWG zielen in eine ähnliche Richtung, verwenden jedoch nicht explizit die Bezeichnung Compliance.

9 § 12 Verordnung zur Konkretisierung der Verhaltensregeln und Organisationsanforderungen für Wertpapierdienstleistungsunternehmen (WpDVerOV); Rundschreiben 4/2010 (WA) – Mindestanforderungen an die Compliance-Funktion und die weiteren Verhaltens-, Organisations- und Transparenzpflichten nach §§ 31 ff. WpHG für Wertpapierdienstleistungsunternehmen (MaComp); Rundschreiben 3/2009 (VA) – Aufsichtsrechtliche Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRiskVA); Rundschreiben 11/2010 (BA) – Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRiskBA).

10 Vgl. den Wortlaut von Ziffer 4.1.3 DCGK in der Fassung vom 13.06.2013: „Der Vorstand hat für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und wirkt auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hin (Compliance)“; abrufbar unter: <http://www.corporate-governance-code.de/ger/kodex/4.html>, letzter Abruf 01.08.2013.

Angesichts der Themenaktualität überrascht es, dass sich bisher keine all-gemeingültige Definition herausbilden konnte. Die Verwendung des Begriffes lässt allerdings einen gemeinsamen Grundinhalt erkennen, welcher in seiner jeweiligen Reichweite und Ausformung Differenzierung ausweist. Kerninhalt ist jeweils die These, dass Unternehmen und ihre Mitarbeiter sowohl das geltende Recht als auch sonstige jeweils näher benannte Gebote als Grenze der unternehmerischen Tätigkeit beachten müssen. Da dem benannten Adressatenkreis bereits vergleichbare Verpflichtungen durch die Legalitätspflicht auferlegt werden, erschließt sich die aktuelle Relevanz und Popularität des Themenfeldes zunächst nicht unmittelbar. Die Tatsache, dass sich unternehmerische Betätigung innerhalb rechtlicher Rahmenbedingungen zu entfalten hat, wurde und wird berechtigterweise als „Binsenweisheit“¹¹ bezeichnet. Zur Einordnung des Diskussionsstandes wird daher im Folgenden zunächst die inhaltliche Reichweite von Compliance sowie eine mit dem Begriff verbundene unternehmensorganisatorische Sichtweise herausgearbeitet.

II. Inhaltliche Reichweite von Compliance

1. Umfassendes Begriffsverständnis versus spezialgesetzliche Fokussierung

Erfordert Compliance die Beachtung und Wahrung von gewissen rechtlichen Schranken bzw. Rahmenbedingungen, so ist zunächst die inhaltliche Reichweite dieser Schranken zu identifizieren. Hiermit wird die Frage aufgeworfen, welche Verletzungshandlungen potentiell einen Verstoß gegen Compliance Grundsätze darstellen. Die Bewahrung von Compliance könnte zum einen nur einen sektoralen Gehalt aufweisen, welcher sich auf die Einhaltung von spezifischen rechtlichen Vorgaben bezieht, zum anderen kann der Begriff allgemein auf die Einhaltung von Normen der gesamten Rechtsordnung bezogen sein.

Vergegenwärtigt man sich die Tatsache, dass es sich bei Compliance um keinen gesetzlich konturierten Rechtsbegriff mit festen Bestandteilen handelt, so wird deutlich, dass die inhaltliche Reichweite des Begriffs in einem Abhängigkeitsverhältnis zum jeweiligen Betrachter und seinen Interessen steht. Eine Beschränkung auf die Einhaltung wertpapierhandelsrechtlicher Vorschriften könnte z.B. mit der Entstehungsgeschichte des Begriffs begründet werden.¹² Zumindest Unternehmen im Wertpapier- und Finanzdienstleistungssektor müssen diesem hochsensiblen Rechtsgebiet zwangsläufig eine erhöhte Aufmerksamkeit zukommen lassen. Insoweit wird auch zwischen einem weiten Compliance Begriff und einer Wertpapier- bzw. kapitalmarkt-

11 Schneider, U., ZIP 2003, S. 645 (646).

12 Zu den Begriffsursprüngen im Banken- und Finanzsektor siehe z.B. Buff, Compliance, S. 3; Fleischer, CCZ 2008, S. 1 (1); Eisele in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, § 109 Rn. 3; Grundmeier, Compliance im Konzern, S. 4 f.; Lösler, NZG 2005, S. 104 (104); ders., Compliance, S. 13; Reichert/Ott, ZIP 2009, S. 2173 (2173).

rechtlichen Compliance differenziert.¹³ In anderen Untersuchungen findet eine entsprechende Begriffsfokussierung auf die Kartellrechts-¹⁴ oder Tax Compliance¹⁵ statt. Die vorliegende Untersuchung verfolgt demgegenüber keinen sektoralen oder branchenspezifischen Ansatz. Daher ist von der Prämisse ausgehen, dass Compliance grundsätzlich die Einhaltung sämtlicher bindender Rechtsvorschriften verlangt. Diese Sichtweise entspricht auch der Definition des DCGK und dem gängigen Untersuchungsansatz sonstiger themenspezifischer Literatur.¹⁶ Eine Unterscheidung nach Art des Verstoßes, etwa einer Differenzierung zwischen vorsätzlichen oder fahrlässigen Handlungen unterbleibt ebenfalls. Ein entsprechendes Verständnis geht auf die historischen Ursprünge der Compliance-Entwicklung zurück¹⁷ und ist in dieser Form nicht mehr angezeigt.

2. Fehlende Notwendigkeit zur Einbeziehung von vertraglichen Verpflichtungen

Üblicherweise war die Einhaltung von vertraglichen Verpflichtungen nicht von den gängigen Compliance Definitionen erfasst. Dies änderte sich jedoch mit der Veröffentlichung des Prüfungsstandardentwurfs „Grundsätze ordnungsgemäßer Prüfung von Compliance Management Systemen“ (IDW/EPS 980).¹⁸ Der am 11.03.2010 durch den Hauptfachausschuss des Institutes der Wirtschaftsprüfer e.V (IDW) veröffentlichte Entwurf, geht von einem erheblich erweiterten Verständnis aus und bezieht Compliance auch auf die Einhaltung vertraglicher Pflichten.¹⁹ Der Vorstoß ist zumeist auf Ablehnung gestoßen. So wird darauf hingewiesen, dass vertragliche Pflichtverletzungen im Gegensatz zu klassischen Compliance-Verstößen nicht zwingend pflichtwidrig seien.²⁰ Daneben führe die Einbeziehung vertraglicher Verpflichtungen zu einer Vermischung von Komponenten mit unterschiedlicher Zielrichtung und

13 Eisele in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, § 109 Rn. 3; Gebauer/Niermann in: Hauschka/Compliance, § 36 Rn. 1; Lippe, Compliance, S. 7 f.; Lösler, NZG 2005, S. 104 (104).

14 Statt vieler Dreher, ZWeR 2004, S. 75 ff.

15 Statt vieler Streck/Binnewies, DStR 2009, S. 229 ff.

16 Cauers u.a., DB 2008, S. 2717 (2717); Dreher, FS Hüffer, S. 161 (174); Fett/Theusinger, BB Special 4, 2010, S. 6 (7); Hauschka, ZIP 2004, S. 877 (877); v. Hehn/Hartung, DB 2006, S. 1909 (1909 f.); Klindt, NJW 2006, S. 3399 (3399); Koch, WM 2009, S. 1013 (1013); Kort, NZG 2008, S. 81 (81); Kremer/Klahold, ZGR 2010, S. 113 (116); Passarge, NZI 2009, S. 86 (86); Reichert/Ott, ZIP 2009, S. 2173 (2173); Sidhu, ZCG 2008, 13 (13); Schmidt, B., Compliance in KapG, S. 18 f.; Schneider, U., ZIP 2003, S. 645 (646); Spindler, WM 2008, S. 905 (905).

17 Schneider, S., Informationspflichten, S. 272.

18 Ausführliche Darstellung des Standards bei Görtz, CCZ 2010, S. 127 ff.; Horney/Kuhlmann, CCZ 2010, S. 192 ff.

19 Vgl. Textziffer 5 (IDW EPS 980) „Unter dem Begriff *Compliance* ist allgemein die Einhaltung von Regeln zu verstehen (z.B. Gesetze, vertragliche Verpflichtungen und interne Regelungen oder Richtlinien)“.

20 Fett/Theusinger, BB Special 4, 2010, S. 6 (7), ablehnend auch Willems/Schreiner, CCZ 2010, S. 214 (214).

Bedeutung²¹ sowie Rechtsunsicherheit und einer Arbitrage zwischen vorhandenen Compliance Standards.²²

Zwei wesentliche Gründe bestärken die vorgebrachte Kritik. Zunächst ist richtig, dass die Verletzung vertraglicher Verpflichtungen nicht zwangsläufig pflichtwidrig sein muss, da der Unternehmensleitung bei der Erfüllung vertraglicher Pflichten – nach überwiegender Ansicht – ein unternehmerischer Handlungsspielraum zusteht.²³ Dies ermöglicht eine Differenzierung zwischen gesetzlich auferlegten Verhaltenspflichten und Vertragspflichten, welche bei der Definition von Compliance zu berücksichtigen ist. Daneben überdehnt die vollständige Überwachung der unternehmerischen Vertragstreue den Zuständigkeitsbereich und die faktischen Möglichkeiten bisheriger Compliance-Systeme. Die Einhaltung vertraglicher Verpflichtungen ist primär der Kontrolle und dem Verantwortungsbereich der Vertragsparteien zuzuweisen.²⁴ Für den Zweck dieser Untersuchung ist daher von der Einbeziehung vertraglicher Verpflichtungen abzusehen.

3. Einbeziehung von Selbstverpflichtungen und „soft law“?

Ausgehend von der ursprünglichen rechtlichen Betrachtungsweise zeichnet sich zunehmend ein Trend ab, welcher die Einhaltung non-legislativer, gesellschaftspolitischer und ethischer Standards in den Mittelpunkt der Begriffsdiskussion rückt.²⁵ Compliance sei demnach nicht nur auf eine rein rechtliche Ebene zu reduzieren, sondern verlange als ganzheitlicher Managementansatz die Beachtung eines umfassenderen Kreises von Interessen und Standards.²⁶ Die hierzu vertretenen Definitionen weichen voneinander ab und lassen den konkreten Schutzzumfang nicht immer klar erkennen. So wird Compliance teilweise allgemein als die Befolgung und Einhaltung von bestimmten Geboten umschrieben.²⁷ Für andere wiederum steht Compliance für die Einhaltung gesetzlicher Anforderungen und regulatorischer Standards und die Erfüllung weiterer wesentlicher Anforderungen der Stakeholder.²⁸ Noch weitergehend wird eine Verbindung von ethischen Grundsätzen im Denken und Handeln – in der Literatur häufig mit dem Begriff „Integrity“ umschrie-

21 Horney/Kuhlmann, CCZ 2010, S. 192 (193).

22 Fett/Theusinger, BB Special 4, 2010, S. 6 (7); Horney/Kuhlmann, CCZ 2010, S. 192 (193).

23 Fleischer in: Spindler/Stilz, § 93 Rn. 30; Haas/Ziemons in: Michalski/GmbHG, § 43 Rn. 51a; Lutter, ZIP 2007, S. 841 (843); Paefgen in: Ulmer/GmbHG, § 43 Rn. 34; Schneider, U. in: Scholz/GmbHG, § 43 Rn. 79 jeweils m.w.N. A.A. Ihrig, WM 2004, S. 2098 (2104 f.); Schneider, S., DB 2005, S. 707 (711); Zöllner/Noack in: Baumbach/Hueck, § 43 Rn. 23a.

24 So z.B. Willems/Schreiner, CCZ 2010, S. 214 (214).

25 Klindt, NJW 2006, S. 3399 (3399).

26 Vgl. hierzu auch die Darstellung bei Lang, Corporate Compliance, S. 12 f.

27 Hauschka in: Hauschka/Compliance, § 1 Rn. 2.

28 Menzies, Sarbanes-Oxley, S. 2 ff.; Wolf, DStR 2006, S. 1995 (1995); in diese Richtung auch Zimmermann, R. in: Wieland/Wertemanagement, S. 203 f.

ben – und Compliance gesehen.²⁹ Compliance beziehe sich demnach auch auf Werte wie Integrität, Respekt, Vielfalt und Qualität.³⁰ Für die Herausarbeitung des dieser Arbeit zugrunde liegenden Begriffsverständnisses ist es zweckmäßig zunächst zwischen der Einhaltung von Selbstverpflichtungen und darüber hinausgehenden Pflichten zu differenzieren, welche zusammenfassend auch als „soft law“ bezeichnet werden.³¹

(a) Relevanz von Selbstverpflichtungen

Sowohl der Definitionsansatz des DCGK als auch zahlreiche Definitionsvorschläge der Literatur sehen – neben normativen Geboten – die Einhaltung unternehmensinterner Richtlinien als vom Compliance Begriff umfasst an.³² Zu diesen unternehmensinternen selbstverpflichtenden Richtlinien zählen insbesondere Regelungen in Satzung, Geschäftsordnung, Arbeitsanweisungen oder Verhaltenskodizes. Der erweiterte Ansatz verdient Zustimmung. Die Gewährleistung von Rechtskonformität im Unternehmen und ein effektives Compliance-System basieren zu einem wesentlichen Teil auf unternehmensinternen Richtlinien. Eine Nichtbeachtung dieser Vorgaben untergräbt die Effektivität von Compliance-Bemühungen. Es ist daher nur folgerichtig, dass effektive Compliance auch die Einhaltung selbstverpflichtender Vorgaben erfordert. Konkrete haftungsrechtliche Relevanz erlangt dies spätestens, wenn die mehrfache Tolerierung von Verstößen gegen unternehmensinterne Richtlinien als Beleg für die mangelnde Effizienz des gesamten Compliance-Systems herangezogen wird. Dies kann durchaus ein Haftungsrisiko für die geschäftsführenden Organe begründen bzw. erhöhen. Es ist daher sachgerecht Compliance auf die Einhaltung von Selbstverpflichtungen zu erstrecken.³³

29 Buff, Compliance, S. 2; Bussmann/Matschke, CCZ 2009, S. 132 (137 f.); Grundmeier, Compliance im Konzern, S. 116; Thielemann, zfwu 2005, S. 31 (31 ff.); Wieland, CCZ 2008, S. 15 (17); Wolf, DStR 2006, S. 1995 (1995).

30 Silverman, Compliance Management, S. 56.

31 Zimmermann, R. in: Wieland/Wertemanagement, S. 203 f.

32 Bürkle, BB 2007, S. 1797 (1797); Cauers u.a., DB 2008, S. 2717 (2717); Buff, Compliance, S. 10 f.; Fett/Theusinger, BB Special 4, 2010, S. 6 (7); Koch, WM 2009, S. 1013 (1013); Kort, NZG 2008, S. 81 (83); Passarge, DStR 2010, S. 1675 (1675); ders., NZI 2009, S. 86 (86); Powilleit, GWR 2010, S. 28 (28); Ringleb in: Ringleb/DCGK, Rn. 615; Schneider, U./Schneider, S., ZIP 2007, S. 2061 Steinmeyer/Späth in: Wieland/Steinmeyer/Grüniger, S. 173; Thüsing, Arbeitnehmerdatenschutz und Compliance, S. 8; Vetter, DB 2007, S. 1963 (1963); Wolf, DStR 2006, S. 1995 (1995); Zingel, BKR 2010, S. 500 (500); einschränkend auf gesetzekontretisierende Richtlinien Sidhu, ZCG 2008, S. 13 (14).

33 Relativierend sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass diese Weichenstellung nur geringe Auswirkungen auf den Zweck dieser Untersuchung zeigt. Entsprechende Konstellationen, in denen die Haftung allein auf einen einzelnen innerhalb einer Tochtergesellschaft zu lokalisierenden Verstoß gegen eine selbstverpflichtende Regelung beruht, sind schwerlich zu konstruieren und dürften eher den Ausnahme- als den Regelfall darstellen. Selbstverpflichtungen weisen ihre wesentliche Relevanz eher als Mittel zur Erzielung von Compliance im Unternehmen auf.