

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einführung und Grundlagen	23
A. Einleitung	23
I. Forschungsbedarf	23
II. Zielsetzung der Arbeit	25
III. Untersuchungsgegenstand und Eingrenzung	25
B. Grundlagen und Reichweite der Konzerncompliance	26
I. Reichweite des Konzernbegriffs	26
II. Complianceverständnis	29
C. Rechtspflicht zur Konzerncompliance	31
I. Diskussionsstand	31
II. Keine Pflicht zur Konzerncompliance aus § 130 OWiG	33
III. Keine Pflicht zur Konzerncompliance aus Ziff. 4.1.3 DCGK	34
IV. Keine Pflicht zur Konzerncompliance aus aufsichtsrechtlicher Gesamtanalogie	35
V. Konzerncompliance als implizierte Vorstandspflicht	37
1. Keine Pflicht zur Konzerncompliance aufgrund des Risikofrüherkennungssystems gem. § 91 Abs. 2 AktG	37
2. Konzerncompliance als Sorgfaltspflicht gem. §§ 76, 93 AktG	39
§ 2 Die Zurechnung von Complianceverstößen auf die Obergesellschaft	45
A. Haftungskonzepte bei Kartellverstößen und Korruption	45
B. Sanktionierung nach deutschem Recht	46
I. Kein Unternehmensstrafrecht in Deutschland	46
II. Keine kartellrechtliche Haftung des Unternehmensverbunds	49
III. Keine ordnungsrechtliche Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft als Betriebsinhaberin	50
C. Der Konzern als wirtschaftliche Einheit im europäischen Kartellrecht	56
I. Die Verantwortlichkeit für Tochtergesellschaften nach der Rechtsprechung	57
II. Kritische Würdigung der Rechtsprechung	60
III. Widerlegung der vermuteten Einflussnahme durch Nachweis der Autonomie	64
1. Der Autonomienachweis nach den Kriterien unionsgerichtlicher Rechtsprechung	65
2. Parallele zur Widerlegung der aktienrechtlichen Konzernvermutung	68

3. Autonomienachweis bei Aufgabe der Konzernstruktur	69
IV. Auswirkungen des Compliancesystems	71
1. Keine strafmildernde Wirkung des CMS	71
2. Keine Haftungssimplikation eines zentralen CMS bei Fortführung der bisherigen Rechtsprechung	72
3. Auswirkung eines zentralen CMS bei Anlegung sachgerechter Kriterien	73
V. Zwischenergebnis: Haftung im europäischen Kartellrecht	75
D. Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft nach dem FCPA	76
I. Hintergrund der Auslandsbestechung	76
II. Exterritoriale Anwendung und Durchsetzung des FCPA	77
1. Anwendungsbereich des FCPA	77
2. Kritische Würdigung der exterritorialen Anwendung	80
a) Rangfolge anzuwendender Strafgewalt nach völkerrechtlichen Prinzipien	82
b) Ne bis in idem bei grenzüberschreitenden Rechtsverstößen	84
III. Zurechnung nach den Anti-Bribery Provisions (§§ 78-dd ff. FCPA)	86
1. „Piercing the Corporate Veil“ aufgrund genereller Dominanz der Muttergesellschaft	87
2. Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft als „Principal“ für Verstöße der Tochtergesellschaft als „Agent“	91
IV. Zurechnung nach den Accounting and Controls Provisions (§ 78 m FCPA)	93
1. Konzernverantwortlichkeit bei fehlerhaften Geschäftsbüchern nach den Accounting Provisions	93
2. Wechselwirkung der Anti-Bribery Provisions mit den Accounting und Controls Provisions	96
V. Verantwortlichkeit in der Strafverfolgungspraxis	97
1. Verfahrensbeilegung mittels DPAs und NPAs	98
2. Erweiterte Anwendung des FCPA durch die Strafverfolgungspraxis	99
3. Zurechnungstheorien der Strafverfolgungsbehörden	101
4. Änderungen durch die FCPA Guidelines von 2012	102
5. Wertung	104
VI. Berücksichtigung des Compliancesystems	107
1. Berücksichtigung des CMS im Ermessen	108
2. Folgen der Berücksichtigung des CMS im Ermessen für die Unternehmenspraxis	110
VII. Zwischenergebnis: Verantwortlichkeit nach dem FCPA	111
E. Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft nach dem UK Bribery Act	112
I. Exterritoriale Anwendung und Durchsetzung des UKBA	113
1. Anwendungsbereich des § 7 UKBA	114
a) Das Kriterium der Geschäftsbeziehung nach Großbritannien („Carry on a business“)	114

b) Auswirkung auf die „Relevant Commercial Organisation“	117
2. Vergleich des Anwendungsbereichs mit dem FCPA und Auswirkungen auf die Unternehmenspraxis	118
II. Haftung gem. § 7 UKBA für unterlassene Korruptionscompliance	121
1. Der Zurechnungskreis verbundener Personen („Associated Persons“) ...	121
2. Handlung zum Vorteil der Obergesellschaft	122
3. Unterlassen angemessener Compliancemaßnahmen („Adequate Procedures“)	123
a) Begriff und Beweismaß der „Compliance Defence“ des § 7 Abs. 2 UKBA	124
b) Anforderungen des UKBA an die Präventionsmaßnahmen entlang der Wertschöpfungskette	125
c) Wertung zu Complianceanforderungen des UKBA im Unternehmens- verbund	126
III. Zu erwartende Strafverfolgungspraxis	128
1. Verfahrenseröffnung und -beendigung seit dem Crime and Courts Act 2013 und Code on DPAs 2014	128
2. Unterschiede bei der Verfahrensbeilegung britischer und amerikanischer DPAs	130
IV. Zwischenergebnis: Verantwortlichkeit nach dem UKBA	132
F. Ergebniszusammenfassung: Zurechnung von Complianceverstößen auf die Ober- gesellschaft	133
§ 3 Implikation aus den Haftungskonzepten für die Unternehmens- und Com- plianceorganisation	136
A. Schadensabweitung von der Obergesellschaft	136
I. Handlungsbedarf und Handlungsmöglichkeiten	136
II. Isolierung von Kartellrisiken durch Entherrschung	137
1. Notwendigkeit der Entherrschung	137
2. Bewertung der Strategie der Haftungsbegrenzung durch Entherrschung	138
III. Reduzierung des FCPA-Haftungsrisikos (nur) durch Compliance	139
IV. Reduzierung des UKBA-Haftungsrisikos	140
1. Isolierung des Anwendungsbereichs	140
2. Trennung geschäftlicher Aktivitäten	143
3. Exkulpation durch Korruptionscompliance	143
B. Notwendigkeit zentraler Elemente des Konzern-CMS	144
C. Ergebniszusammenfassung und Abwägung der Handlungsalternativen	145

§ 4 Möglichkeit zentraler Konzerncompliance im dezentralen Konzern	148
A. Spannungsverhältnis zentraler Strukturen im faktischen Aktienkonzern	148
B. Bestandteile eines CMS	149
C. Veranlassung eines zentralen Konzern-CMS	156
I. Grenzen der Veranlassung im faktischen AG-Konzern	156
II. Einwirkungsmöglichkeiten durch die Obergesellschaft	157
III. Nachteilsbegriff	158
IV. Konzerninterner Informationsfluss im CMS	159
1. Kein Auskunftsanspruch der herrschenden Gesellschaft zur Konzern-oberleitung	160
2. Faktische Informationsmöglichkeiten der herrschenden Gesellschaft	162
a) Berichterstattung des Vorstands und Doppelmandate	163
b) Berichterstattung des Compliance-Verantwortlichen im Aufsichtsrat	165
c) Beurteilung der Berichterstattung im Aufsichtsrat als Grundlage für ein Compliancesystem	169
3. Freiwillige Auskunftserteilung durch die Untergesellschaft	171
a) Auskunftsbefugnis	171
aa) Nachteiligkeit der Informationsgewinnung	171
bb) Nachteiligkeit der Informationserteilung	172
b) Keine Beschränkung der Konzerncompliance-Kommunikation durch § 93 Abs. 1 S. 3 AktG, § 131 Abs. 4 S. 1 AktG oder § 13 Abs. 1 S. 1 WpHG	174
4. Datenschutz als Grenze des Informationsaustauschs	176
a) Anwendbarkeit des Datenschutzrechts auf die konzerninterne Compliance-Kommunikation	177
aa) Datenverfügbarkeit und Analysemöglichkeit	178
bb) Compliance-relevante Informationen ohne Personenbezug	179
cc) Anonymisierung und Pseudonymisierung personenbezogener Datensätze	180
dd) Zwischenergebnis: Anwendbarkeit des Datenschutzrechts und Schlussfolgerung für das Konzern-CMS	181
b) Kommunikation im CMS aus Sicht des nationalen Datenschutzrechts	182
aa) Unmöglichkeit einer Gestaltung der Compliancekommunikation im Konzern als Auftragsdatenverarbeitung	182
bb) Compliancekommunikation im Konzern-CMS als Funktionsübertragung	184
(1) Erlaubnis zur Datenübermittlung gem. § 28 Abs. 1 BDSG	185
(a) Geschäftszweck	185
(b) Berechtigtes Interesse	186
(c) Interessenabwägung	187

(2) Erlaubnis zur Übermittlung von Mitarbeiterdaten gem. § 32 Abs. 1 BDSG	188
(a) Datenübermittlung zur Kontrolle des Arbeitsverhaltens gem. § 32 Abs. 1 S. 1 BDSG	188
(b) Datenübermittlung zur Verfolgung von Straftäten gem. § 32 Abs. 1 S. 2 BDSG	189
(3) Zwischenergebnis: Zulässigkeit der Compliancekommunikation im Konzern-CMS als Funktionsübertragung	189
cc) Zwischenergebnis: Kommunikation im CMS aus Sicht des nationalen Datenschutzrechts	190
c) Grenzüberschreitende Datenübermittlung	191
aa) Datenübermittlung in der Europäischen Union und in Ländern mit festgestellt angemessenem Datenschutzniveau	191
bb) Datenübermittlung in Drittstaaten	193
(1) Schutzgarantie durch Individualvereinbarungen	194
(2) Schutzgarantie durch EU-Standardverträge	194
(3) Schutzgarantie durch verbindliche Unternehmensregelungen	196
(a) Inhalt und Genehmigungsverfahren	198
(b) Beurteilung der Eignung von BCR	199
d) Datenschutz bei der Kommunikation in Hinweisgebersystemen	200
e) Auswirkungen der europäischen Datenschutz-Grundverordnung	202
5. Zwischenergebnis zum Informationsfluss	204
V. Compliancebekenntnis und Risikoanalyse/-bewusstsein	205
VI. Compliance-Programm und dessen Vermittlung in Schulungen	206
VII. Zentrale Complianceorganisation als konzerninternes Outsourcing	209
1. Zulässigkeit des Outsourcings von Compliance in der Einzelgesellschaft	210
2. Outsourcing auf ein verbundenes Unternehmen	211
a) Gewährleistung sachgerechter Durchführung und Angemessenheit der Gegenleistung	212
b) Vorkehrungen für ein Ende des Outsourcings	214
3. Kontrollüberlegungen zum Outsourcing in beaufsichtigten Branchen und Zwischenergebnis	215
VIII. Überwachung und Anwendung des CMS	216
1. Konzergesteuerte Compliance-Prüfungen	216
a) Zentrale Designprüfung des CMS	218
aa) Zentrale Designprüfung zur Verbesserung des Complianceprogramms der abhängigen Gesellschaft	218
bb) Designprüfung zur Konzernkontrolle	219
cc) Unterscheidung zwischen Designprüfung zur Verbesserung des CMS und zur Konzernkontrolle	219
b) Zentrale Wirksamkeitsprüfung des CMS	220
2. Compliance-Entscheidungen aufgrund des Konzern-CMS	221

IX. Zwischenergebnis: Keine Nachteiligkeit eines Konzern-CMS	222
D. Feststellung und Ausgleich von Nachteilen	224
I. Wegfall des Nachteils durch Ausgleichsgarantie	224
II. Nachteilsprüfung	226
1. Delegationsmöglichkeit der Nachteilsprüfung	226
2. Organisatorische Maßnahmen zur Nachteilsprüfung	228
III. Nachteilsausgleich	229
1. Ausgleichsfähigkeit	229
2. Ausgleichsvereinbarung	231
E. Verortung von Konzerncompliance als Zentralfunktion in einer Matrixorganisation	232
F. Ergebniszusammenfassung: Möglichkeit der Errichtung eines Konzern-CMS ..	234
§ 5 Fazit und Ergebnisse in Thesen	237
A. Fazit	237
B. Ergebnisse in Thesen	238
I. Einführung und Grundlagen	238
II. Die Zurechnung von Complianceverstößen auf die Obergesellschaft	239
1. Sanktionierung nach deutschem Recht	239
2. Der Konzern als wirtschaftliche Einheit im europäischen Kartellrecht ..	239
3. Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft nach dem FCPA	240
4. Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft nach dem UK Bribery Act ..	242
III. Implikation aus den Haftungskonzepten für die Unternehmens- und Complianceorganisation	244
IV. Möglichkeit zentraler Konzerncompliance im dezentralen Konzern	245
Literaturverzeichnis	251
Entscheidungsverzeichnis	300
Verzeichnis amtlicher Quellen und Materialien	313
Stichwortverzeichnis	321