

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---------------------------|----|
| Literaturverzeichnis..... | 12 |
|---------------------------|----|

1. Kapitel

| | |
|---|-----------|
| Einleitung..... | 36 |
| A. Gegenstand und Ziel der Arbeit..... | 40 |
| B. Diskussionsstand..... | 40 |
| I. Beiträge der Rechtsprechung | 41 |
| 1. Die <i>ARAG/Garmenbeck</i> -Entscheidung des BGH | 41 |
| 2. <i>Siemens/Neubürger</i> -Entscheidung des LG München I..... | 43 |
| II. Diskussionsstand in der Literatur | 44 |
| III. Zusammenfassung..... | 44 |
| C. Klärungsbedürftige Fragen | 44 |
| D. Die Verbandsstraftat als Anknüpfungspunkt..... | 45 |
| I. Aus dem Verband heraus begangene Straftat (Verbandsbezug)..... | 45 |
| II. „Zu Gunsten“ des Unternehmens..... | 46 |
| III. Zurechnung zu dem Verband | 47 |
| IV. Zwischenergebnis..... | 47 |
| E. Einschränkung der Arbeit | 47 |
| F. Gang der Darstellung | 48 |

2. Kapitel

| | |
|--|-----------|
| Straftaten und Ordnungswidrigkeiten in Unternehmen | 50 |
| A. Strafrechtliche Sanktionierung <i>de lege lata</i>..... | 50 |
| I. Keine Strafbarkeit von Unternehmen..... | 50 |
| II. Individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit im Unternehmen | 52 |
| 1. Eigenes aktives Handeln eines Unternehmensangehörigen | 53 |
| a) Die Untreue als Auffangtatbestand..... | 53 |
| b) Begehung als Täter oder Teilnehmer..... | 56 |
| 2. Strafbarkeit durch Unterlassen | 56 |
| a) Garantenstellung der Vorstandsmitglieder | 57 |
| b) Garantenstellung anderer Unternehmensangehöriger | 58 |
| c) Zwischenergebnis | 58 |
| 3. Verantwortlichkeit als Organ | 59 |
| 4. Verantwortlichkeit als Leiter einer Organisationsstruktur | 60 |

| | |
|--|-----------|
| III. Zusammenfassung..... | 63 |
| B. Ordnungswidrigkeiten im Unternehmen | 64 |
| I. Die Funktion des Ordnungswidrigkeitenrechts neben dem Strafrecht | 64 |
| II. Kartellverstoß als Ordnungswidrigkeit | 65 |
| III. Geldbuße gegen juristische Personen und Personenvereinigungen, § 30 OWiG | 67 |
| 1. Voraussetzungen und Funktion des § 30 OWiG | 68 |
| 2. Rechtsfolgen des § 30 OWiG..... | 69 |
| IV. Verletzung der Aufsichtspflicht in Unternehmen, § 130 OWiG..... | 69 |
| 1. Voraussetzungen und Funktion des § 130 OWiG | 69 |
| 2. Rechtsfolge des § 130 OWiG..... | 71 |
| 3. Zusammenspiel der §§ 30, 130 OWiG..... | 71 |
| V. Zurechnung nach § 9 OWiG | 71 |
| VI. Anordnung der Einziehung, § 29a OWiG..... | 72 |
| VII. Zusammenfassung..... | 73 |
| C. Weitere <i>de lege lata</i> bestehende Sanktionsmöglichkeiten | 73 |
| D. Zusammenfassung | 74 |

3. Kapitel

| | |
|--|-----------|
| Strafrechtlicher Pflichtenkatalog als Leitlinie des Vorstands..... | 78 |
| A. Das Verhältnis von Straf- und Zivilrecht | 78 |
| B. Handlungspflichten nach dem StGB und dem OWiG | 83 |
| I. Allgemein..... | 83 |
| II. Handlungspflichten aufgrund einer Garantenstellung, § 13 Abs. 1 StGB | 84 |
| 1. Entstehungsgrund einer Garantenstellung von Vorstandsmitgliedern | 85 |
| a) Beschützergarant | 86 |
| b) Überwachungsgarant | 88 |
| aa) Überwachungsgaranten außerhalb von Unternehmen | 89 |
| bb) Überwachungsgaranten im Unternehmenskontext | 89 |
| cc) Delegation der Garantenpflicht..... | 91 |
| c) Zwischenergebnis | 92 |
| 2. Ableitbare Handlungspflichten aus § 13 Abs. 1 StGB | 92 |
| a) Pflicht zur Unterbindung von Verbandsstraftaten | 92 |
| b) Pflicht zum Abstellen von Verbandsstraftaten | 93 |
| c) Keine Pflicht zur Einrichtung eines Compliance-Management-Systems..... | 93 |
| d) Keine externe Anzeigepflicht | 94 |
| e) Weitere Pflichten aus § 13 Abs. 1 StGB | 94 |
| f) Zwischenergebnis | 95 |
| III. Handlungspflicht aus § 258 StGB..... | 95 |

| | |
|--|------------|
| 1. Strafbare Handlung eines Unternehmensangehörigen als Vortat | 95 |
| 2. Tathandlung..... | 95 |
| a) Aktive Vereitelung | 95 |
| b) Vereitelung durch Unterlassen | 96 |
| 3. Zwischenergebnis..... | 97 |
| IV. Vermögensbetreuungspflicht aus § 266 Abs. 1 StGB..... | 97 |
| 1. Keine Einschränkung des Ermessensspielraums..... | 97 |
| 2. Schadensminderungsobliegenheit | 98 |
| 3. Auswirkungen der Vermögensbetreuungspflicht auf die Handlungspflichten bei Verbandsstraftaten..... | 99 |
| V. Anzeigepflicht aus § 138 StGB..... | 99 |
| VI. Aufsichtspflicht aus § 130 Abs. 1 OWiG..... | 100 |
| 1. Der unbestimmte Wortlaut der Vorschrift | 101 |
| 2. Handlungspflicht oder bloße Obliegenheit?..... | 102 |
| 3. Pflichtenkanon des § 130 Abs. 1 OWiG | 103 |
| a) Verhinderungspflicht | 103 |
| b) Auswahlpflicht..... | 104 |
| c) Instruktionspflicht..... | 104 |
| d) Organisationspflicht..... | 105 |
| e) Überwachungs- und Kontrollpflicht..... | 105 |
| f) Keine Pflicht zur Implementierung eines Compliance-Management-Systems | 106 |
| g) Aufklärungs- und Untersuchungspflicht | 107 |
| h) Pflicht zur Durchführung von internen Untersuchungen | 108 |
| i) Pflicht zur Abstellung bei bestehendem Verstoß | 109 |
| j) Pflicht zur Sanktionierung eines Verstoßes..... | 109 |
| 4. Zwischenergebnis..... | 110 |
| VII. Zusammenfassung..... | 110 |
| C. Änderung durch die Einführung eines Verbandsstrafgesetzbuches..... | 112 |
| I. Erste Reformüberlegungen..... | 113 |
| II. Der nordrhein-westfälische Gesetzesentwurf für ein Verbandsstrafgesetzbuch.... | 116 |
| 1. Eckpunkte und Zielsetzungen des VerbStrG-E..... | 117 |
| 2. Unterschiede zum derzeitigen OWiG | 119 |
| a) Prozessuale Unterschiede | 120 |
| b) Materielle Unterschiede..... | 120 |
| 3. Handlungspflichten aus dem VerbStrG-E..... | 120 |
| a) Adressat des VerbStrG-E..... | 121 |
| b) Vor Verstoß bestehende Pflichten aufgrund des präventiven Gesetzeszwecks | 122 |
| c) Strafrechtliche Handlungspflichten als Entscheidungsträger | 122 |
| aa) Organisationsverschulden, § 2 Abs. 1 VerbStrG-E | 122 |
| bb) Überwachungsverschulden, § 2 Abs. 2 VerbStrG-E | 123 |
| d) Ergebnis | 123 |

| | |
|--|------------|
| III. Der Kölner Entwurf..... | 123 |
| 1. Eckpunkte und Zielsetzungen des VerbSG-E | 124 |
| a) Spezialpräventive Ausrichtung..... | 124 |
| aa) Bemessung der Geldzahlung..... | 124 |
| bb) Möglichkeit der Aussetzung zur Bewährung..... | 124 |
| cc) Verfahrenseinstellung unter Auflagen | 125 |
| b) Fehlverhalten von Leitungspersonen als Anknüpfungspunkt | 125 |
| c) Regressausschluss und interne Untersuchungen | 126 |
| d) Ermittlungspflicht..... | 126 |
| 2. Unterschiede und Gemeinsamkeiten mit dem NRW-Entwurf | 126 |
| 3. Handlungspflichten aus dem VerbSG-E | 127 |
| a) Adressat des VerbSG-E | 127 |
| b) Zeitpunkt der Pflichten | 127 |
| c) Strafrechtliche Handlungspflichten als Leitungsperson | 127 |
| d) Ergebnis | 128 |
| D. Zusammenfassung | 128 |

4. Kapitel

| | |
|--|------------|
| Gesellschaftsrechtliche Pflichten des Vorstands | 130 |
| A. Gesetzliche Grundlagen | 130 |
| I. Leitungsaufgabe und -pflicht des Vorstands..... | 130 |
| II. Legalitätspflicht..... | 132 |
| III. Organisations- und Überwachungspflicht..... | 133 |
| 1. Legalitätskontrollpflicht | 133 |
| 2. Risikomanagement nach § 91 Abs. 2 AktG | 134 |
| IV. Treuepflichten | 135 |
| 1. Verschwiegenheitspflicht, § 93 Abs. 1 S. 3 AktG | 135 |
| 2. Wettbewerbsverbot, § 88 AktG..... | 135 |
| V. Weitere Pflichten..... | 136 |
| VI. Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK)..... | 136 |
| 1. Hintergrund und Entstehung | 136 |
| 2. Adressaten | 137 |
| 3. Rechtsgeltung und Befolgung des Kodexes..... | 137 |
| VII. Unternehmensinterne Regelungen | 138 |
| VIII. Entscheidungsspielraum des Vorstands, § 93 Abs. 1 S. 2 AktG..... | 138 |
| 1. Gebundene Entscheidung..... | 138 |
| 2. Unternehmerische Ermessensentscheidungen..... | 139 |
| a) Begriff des unternehmerischen Ermessens..... | 139 |
| b) Dogmatische Herleitung des Ermessens..... | 140 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| c) | Grenzen des Ermessens | 140 |
| d) | Business Judgement Rule | 142 |
| aa) | Hintergrund und Einfügung in das deutsche Recht | 142 |
| bb) | Sinn und Zweck | 143 |
| cc) | Voraussetzungen der Business Judgement Rule..... | 143 |
| dd) | Rechtsfolge | 145 |
| ee) | Zwischenergebnis | 145 |
| 3. | Zusammenfassung | 145 |
| IX. | Zusammenfassung..... | 145 |
| B. | Pflichten zur Verhinderung und frühzeitigen Entdeckung von Verbandsstraftaten | 146 |
| I. | Pflicht zur Verhinderung von pflichtwidrigem Verhalten | 146 |
| II. | Pflicht zur Überwachung..... | 147 |
| III. | Pflicht zur Implementierung eines Compliance-Management-Systems | 148 |
| 1. | Begriffsbestimmung | 148 |
| 2. | Herleitung der Pflicht zur Einrichtung eines effektiven Compliance-Management- Systems..... | 149 |
| a) | Branchenspezifische Pflicht zur Einrichtung eines Compliance-Management- Systems | 150 |
| b) | Keine Herleitung aus §§ 9, 30, 130 OWiG..... | 151 |
| c) | Keine Pflicht aus Ziff. 4.1.3 DCGK | 151 |
| d) | Herleitung aus § 91 Abs. 2 AktG | 152 |
| e) | Herleitung aus §§ 76 Abs. 1, 93 Abs. 1 S. 1 AktG..... | 152 |
| f) | Stellungnahme | 153 |
| 3. | Standards für ein Compliance-Management-System | 155 |
| a) | Guideline der USA | 156 |
| b) | UK Bribery Act | 156 |
| c) | Grundsätze des Instituts der Wirtschaftsprüfer | 157 |
| d) | Entscheidung des LG München I | 157 |
| e) | Zwischenergebnis | 157 |
| 4. | Ergebnis..... | 158 |
| IV. | Pflicht zur Überprüfung der Effizienz eines Compliance-Management-Systems . | 158 |
| V. | Pflicht zur regelmäßigen Berichterstattung an den Aufsichtsrat..... | 159 |
| VI. | Pflicht zur Kenntnisverschaffung..... | 159 |
| VII. | Pflicht zur Errichtung eines Hinweisgebersystems | 160 |
| VIII. | Zusammenfassung..... | 161 |
| C. | Pflichten bei Verdachtsmomenten | 161 |
| I. | Pflicht zur Aufklärung des Sachverhaltes | 161 |
| II. | Pflicht zur Durchführung von internen Ermittlungen | 163 |
| 1. | Hintergrund und Begriffsbestimmung | 163 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| 2. | Grundlagen zur Verpflichtung des Vorstands zur Durchführung von internen Ermittlungen..... | 164 |
| a) | §§ 76 Abs. 1, 93 Abs. 1 AktG | 164 |
| b) | § 91 Abs. 2 AktG..... | 165 |
| c) | ARAG/Garmenbeck-Entscheidung | 166 |
| 3. | Zusammenfassung | 167 |
| III. | Pflicht zur Überprüfung von Compliance-Management-Systemen..... | 167 |
| IV. | Informationspflichten | 168 |
| 1. | Interne Informationspflichten..... | 168 |
| a) | Informationspflichten innerhalb des Vorstands..... | 168 |
| aa) | Grundsatz: Informationspflicht gegenüber den anderen Vorstandsmitgliedern | 169 |
| bb) | Ausnahme: Einschränkung bei Involvierung des anderen Vorstandsmitglieds | 169 |
| cc) | Keine Einschränkung bei Selbstbeziehung..... | 169 |
| b) | Informationspflichten gegenüber dem Aufsichtsrat | 170 |
| c) | Weitere Informationspflichten gegenüber unternehmensinternen Stellen | 171 |
| aa) | Unterrichtung des Betriebsrates | 171 |
| bb) | Unterrichtung des Datenschutzbeauftragten | 171 |
| 2. | Externe Informationspflichten durch Ad-hoc-Mitteilung | 172 |
| V. | Ergebnis..... | 172 |
| D. | Pflichten nach Kenntniserlangung von einem Verstoß..... | 172 |
| I. | Pflicht zur Aufklärung und Untersuchung des Sachverhaltes..... | 173 |
| II. | Pflicht zur Durchführung interner Untersuchungen..... | 173 |
| III. | Pflicht zur Abstellung des Rechtsverstoßes | 173 |
| IV. | Sanktionspflicht..... | 174 |
| 1. | Arbeitsrechtliche Konsequenzen | 175 |
| 2. | Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen | 176 |
| 3. | Pflicht zur Strafanzeige | 176 |
| 4. | Zwischenergebnis..... | 178 |
| V. | Externe Offenlegungspflicht | 178 |
| VI. | Pflicht zur Verständigung mit der Staatsanwaltschaft | 180 |
| 1. | Laufendes Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft | 180 |
| 2. | Kein laufendes Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft..... | 180 |
| VII. | Pflicht zur Einholung externer Rechtsberatung | 181 |
| VIII. | Weitere Maßnahmen | 182 |
| IX. | Ermessensleitende Kriterien für den Umgang mit einer Verbandsstraftat als unternehmerische Entscheidung..... | 182 |
| 1. | Grundlegende Abwägungsentscheidungen | 182 |
| 2. | Grundsatz der Einzelfallentscheidung..... | 183 |

| | |
|---|------------|
| E. Begrenzung der Pflichten..... | 183 |
| I. Begrenzung aufgrund der Ressortzuständigkeit..... | 184 |
| II. Begrenzung aufgrund einer Delegation..... | 184 |
| F. Auswirkungen der Einführung eines Verbandsstrafgesetzbuches auf die gesellschaftsrechtlichen Pflichten..... | 184 |
| I. Interne Ermittlungen | 185 |
| II. Mittelbare Compliance-Pflicht durch Anreizsetzung..... | 186 |
| 1. Der nordrhein-westfälische Gesetzesentwurf..... | 186 |
| 2. Der Kölner Entwurf..... | 189 |
| 3. Zwischenergebnis..... | 190 |
| III. Vorstandsermessen..... | 190 |
| 1. Gesteigertes Verfolgungsrisiko | 191 |
| a) Der nordrhein-westfälische Gesetzesentwurf | 191 |
| b) Der Kölner Entwurf | 191 |
| 2. Risiko der Sanktionierung | 191 |
| a) Der nordrhein-westfälische Gesetzesentwurf | 191 |
| b) Der Kölner Entwurf | 192 |
| 3. Zwischenergebnis..... | 192 |
| IV. Ergebnis..... | 192 |
| G. Zusammenfassung | 192 |

5. Kapitel

Vorstandshaftung bei pflichtwidrigem Verhalten in Bezug auf die Verbandsstrafat.. 196

| | |
|---|------------|
| A. Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs aus § 93 Abs. 2 S. 1 AktG | 197 |
| I. Vorstandsmitglied | 198 |
| II. Pflichtverletzung | 198 |
| III. Verschulden..... | 199 |
| IV. Ersatzfähiger Schaden | 199 |
| 1. Grundlage für einen ersatzfähigen Schaden..... | 200 |
| 2. Geldbußen | 201 |
| a) Bisherige zivilrechtliche Rechtsprechung | 203 |
| b) Strafrechtliche Würdigung | 204 |
| c) Streitstand in der Literatur..... | 205 |
| d) Rechtliche Grundlagen für die Verhängung von Geldbußen | 207 |
| aa) Sanktionszweck der Geldbuße..... | 208 |
| bb) Abschöpfungs- und Ahndungsteil..... | 208 |
| cc) Vergleichbarkeit mit den Sondervorschriften des Kartellrechts..... | 209 |
| dd) Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf die Organhaftung | 209 |
| ee) Begrenzung der Haftung | 210 |

| | |
|---|------------|
| e) Eigene Stellungnahme | 210 |
| 3. Einziehung, §§ 73 ff. StGB | 212 |
| 4. Schadensersatzpflicht an Dritte | 212 |
| 5. Rechtsverfolgungskosten | 212 |
| a) Gerichtliche und außergerichtliche Rechtsanwaltskosten | 213 |
| b) Aufklärungskosten | 214 |
| 6. Reputationsschäden | 216 |
| 7. Steuernachzahlungen | 217 |
| V. Kausalität | 217 |
| VI. Mitverschulden und Vorteilsanrechnung | 220 |
| VII. Darlegungs- und Beweislast, § 93 Abs. 2 S. 2 AktG | 221 |
| B. Zusammenfassung | 222 |

6. Kapitel

| | |
|--|------------|
| Auswirkungen eines Verbandsstrafgesetzbuches auf die Vorstandshaftung | 224 |
| A. Vergleich zu Österreich | 224 |
| B. Der NRW-Entwurf | 225 |
| I. Kein Regressausschluss | 225 |
| II. Die Verbandssanktion als Schaden i.S.d. § 93 Abs. 2 AktG | 226 |
| III. Ersatzfähigkeit der neuen Sanktionsmöglichkeiten | 226 |
| 1. Verbandsgeldstrafe | 226 |
| 2. Bekanntgabe der Verurteilung | 226 |
| 3. Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge | 227 |
| 4. Ausschluss von Subventionen | 227 |
| 5. Verbandsauflösung | 227 |
| IV. Ergebnis | 228 |
| C. Der Kölner Entwurf | 228 |
| I. Begründung des Regressausschlusses | 228 |
| II. Umfang des Regressausschlusses | 229 |
| III. Auswirkungen auf die derzeitige Vorstandshaftung | 230 |
| D. Eigene Stellungnahme | 230 |
| E. Zusammenfassung | 231 |

7. Kapitel

| | |
|--|------------|
| Zusammenfassung der Ergebnisse und Ausblick | 234 |
| A. Zusammenfassung der Ergebnisse | 234 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| I. | Strafrechtlicher Pflichtenkatalog..... | 234 |
| II. | Gesellschaftsrechtliches Pflichtenprogramm | 235 |
| III. | Vorstandshaftung | 237 |
| IV. | Auswirkungen eines Verbandsstrafgesetzbuches | 237 |
| V. | Empfehlung an Vorstandsmitglieder..... | 238 |
| B. | Ausblick | 238 |