

## **Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft**

**Adressat:**

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz

**In Kopie an:**

Rechts- und Verbraucherschutzausschuss des Deutschen Bundestages

Stellv. Vorsitzenden des Rechts- und Verbraucherschutzausschusses des Deutschen Bundestages (Heribert Hirte)

Rechtspolitische Sprecher der im Bundestag vertretenen Fraktionen

Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex

DICO – Deutsches Institut für Compliance e.V.

Institut der Wirtschaftsprüfer (IdW)

Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)

Deutsches Aktieninstitut (DAI)

Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)

Deutscher Industrie- und Handelskammertag (DIHK)

Deutscher Gewerkschaftsbund (DGB)

Financial Experts Association (FEA) e.V.

Aufsichtsräte Mittelstand in Deutschland (ArMiD) e.V.

Der Arbeitskreis deutscher Aufsichtsrat (AdAR) e.V. nimmt hiermit gegenüber dem Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft und insbesondere zum darin enthaltenen Entwurf eines Gesetzes zur Sanktionierung von verbandsbezogenen Straftaten (nachfolgend VerSanG-E), wie nachfolgend wiedergegeben, Stellung:

### **Zu AdAR:**

Der Arbeitskreis deutscher Aufsichtsrat (AdAR) e.V. ist eine unabhängige Initiative zur nachhaltigen Unterstützung und weiteren Professionalisierung deutscher Aufsichtsräte. AdAR verbindet dabei die praktischen Bedürfnisse der Aufsichtsratsarbeit mit wissenschaftlicher Qualität unter Berücksichtigung der gesellschaftlichen Entwicklung. Im Einklang mit den Vorgaben des Deutschen Corporate Governance Kodex ist das Ziel von AdAR die Förderung einer professionellen, effektiven und gewissenhaften Aufsichtsratsarbeit zur Stärkung einer krisenresistenten, auf nachhaltiges Wachstum gerichteten und sich ihrer gesamtgesellschaftlichen Verantwortung bewussten Unternehmenskultur.

### **Überblick:**

1. AdAR sieht von einer Stellungnahme, „ob“ es eines solchen Gesetzes bedarf, ausdrücklich ab.

Bzgl. der Verschärfung, die der Entwurf auf der Sanktionsseite vorsieht, bestehen Bedenken. Diese Bedenken gründen sich insbesondere auf der massiven Ausweitung des Sanktionsrahmens neben den fortbestehenden Möglichkeiten der Gewinnabschöpfung und lassen auf Augenmaß in der praktischen Anwendung hoffen. Auch diese sind indes nicht Inhalt dieser Stellungnahme.

AdAR stellt jedoch auch fest, dass ein sog. Unternehmensstrafrecht im internationalen Vergleich üblich ist und der nunmehrige Entwurf insoweit eine vorhandene Lücke in moderner Form schließt. (nachfolgend Gliederungspunkt I)

2. Zukünftig wird der Aufsichtsrat - vor dem Hintergrund des VerSanG - im Bereich Compliance eines seiner zentralen inhaltlichen, fast operativen Aufgabenfelder haben. Der Gesetzgeber sollte sich daher auch damit auseinandersetzen, wie er legislativ den Aufsichtsrat unterstützen kann. (nachfolgend Gliederungspunkt II 1)

3. Die in § 7 Abs. 1 Nr. 1 VerSanG-E geregelte Ausfallhaftung der Konzernspitze wird dazu führen, dass sich Überwachungsorgane gerade auch von Konzernobergesellschaften deutlich tiefergehend mit den Handlungen sowie auch der systemischen Vorbeugung bei Töchtern auseinandersetzen müssen, wodurch wiederum das Haftungsrisiko für die Mitglieder des Aufsichtsgremiums steigt. Dessen und den hieraus folgenden Schwierigkeiten bei der Rekrutierung von Aufsichtsräten auf Anteilseigner- und Arbeitnehmerseite muss sich der Gesetzgeber bewusst sein. (nachfolgend Gliederungspunkt II 2)
4. Es wird zu einer deutlichen Zunahme von „internen Untersuchungen“ kommen. Dies kann zum einen vor dem Hintergrund einer Privatisierung des Ermittlungsverfahrens zu Recht kritisiert werden<sup>1</sup>, zum anderen werden hierdurch aber deutliche Kostensteigerung und Ressourcenbindungen für die Unternehmen entstehen. Dies wird gerade den Mittelstand vor Herausforderungen stellen. Daher sollte den Unternehmen zumindest eine ausreichende Zeit zur Vorbereitung gegeben werden. (nachfolgend Gliederungspunkt II 3)
5. Das Gesetz sieht vor, dass „sachkundige Stellen“ bescheinigen, ob bestimmte Vorkehrungen zur Vermeidung von Verbandstaten getroffen wurden (§ 13 Abs. 2 VerSanG-E). Diese Regelung wird ausdrücklich begrüßt. Jedoch sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass als „sachkundige Stelle“ insbesondere auch wissenschaftliche Institute und Institutionen sowie unabhängige Verbände mit entsprechender Fachexpertise in Betracht kommen, da hier die Unabhängigkeit der Beurteilung von wesentlicher Bedeutung erscheint. (nachfolgend Gliederungspunkt II 4).
6. Der Ref-E wird zu einer „Leitungspersonen-Compliance“ beitragen und Aufsichtsräte (noch) stärker in den Fokus von Compliance-Systemen nehmen, was im Sinne einer größeren Fachlichkeit begrüßt wird.

---

<sup>1</sup> Vgl. die Stellungnahme der DAV vom 15.08.2019 zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität, S. 5.

Die Stellungnahme im Einzelnen:

### **I. Fokus der Stellungnahme**

Der Ansatz des Referentenentwurfs (nachfolgend Ref-E) die Integrität in der Wirtschaft zu stärken, erscheint nachvollziehbar und im internationalen Vergleich auch geboten, gerade für eine Exportnation wie die Bundesrepublik Deutschland. Gleiches gilt für den Ansatz Straftaten, die aus einem Verband heraus begangen werden, härter zu sanktionieren. AdAR stellt sich aber die Frage, ob es hierfür tatsächlich eines eigenen Verbandssanktionengesetzes (nachfolgend VerSanG) bedarf oder ob nicht eine Anpassung der bestehenden Strukturen ausreichend wäre.<sup>2</sup> Die nachfolgenden Ausführungen gehen jedoch nicht auf die Diskussion ein, „ob“ es eines Verbandssanktionengesetzes bedarf. Dies kann zwar, wie in der Literatur durchaus kontrovers diskutiert, angezweifelt werden. Jedoch ist zu konstatieren, dass sich die derzeitige Regierungskoalition geeinigt hat, ein sogenanntes „Unternehmensstrafrecht“ zu verabschieden und eine Implementierung von Einheitlichkeit bei der Verfolgung des Legalitätsprinzips ein sachgerechter Leitgedanke ist.

Festzustellen ist jedoch, dass mit Verbandssanktionen in der Form von Geldsanktionen letztendlich immer auch eine Bestrafung rechtschaffender Aktionäre sowie Arbeitnehmer einhergeht. Dies ist zwar vielen Strafen immanent, so wird beispielweise auch die Familie „bestraft“, wenn die „Ernährerin“/der „Ernährer“ eine Haftstrafe auferlegt bekommt, die mittelbare Sanktionierung durch den vorliegenden Gesetzentwurf ist jedoch ungleich höher. Oftmals wird bei der Sanktionierung nach dem VerSanG-E eine große Anzahl von Anteilseignern und Arbeitnehmern unter Verstößen weniger Handelnder zu leiden haben, obwohl sie oftmals keinerlei Einfluss auf die Handlungen der Leitungspersonen nehmen können oder teilweise gerade von Arbeitnehmern Hinweise auf nicht legale Praktiken im Vorfeld erfolgten, die von einzelnen Leitungspersonen jedoch nicht adäquat aufgenommen

---

<sup>2</sup> Vgl. hierzu: Ein Vorschlag des Deutschen Instituts für Compliance – DICO e.V. für den Entwurf eines Gesetzes zur Schaffung von Anreizen für Compliance-Maßnahmen in Betrieben und Unternehmen (Compliance-Anreiz-Gesetz, CompAG), abrufbar unter: [https://www.dico-ev.de/wp-content/uploads/2016/10/CompAG\\_21\\_07\\_2014.pdf](https://www.dico-ev.de/wp-content/uploads/2016/10/CompAG_21_07_2014.pdf)

wurden. Mit Blick auf die Interessen der Anteilhaber und der besagten Arbeitnehmer kann, auch wenn der nunmehr vorliegende Entwurf keine Auflösung des Verbandes als Strafe mehr vorsieht, die Angemessenheit der Sanktionen in ihrem denkbaren Ausmaß angezweifelt werden. Indes bildet die nachfolgende Stellungnahme diesen grundsätzlichen Aspekt nicht tiefergehend ab. Gemäß der Arbeitsinhalte von AdAR befasst sich die nachfolgende Stellungnahme vielmehr mit dem Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft aus der Aufsichtsratsperspektive.

AdAR stellt fest, dass ein sog. „Unternehmensstrafrecht“ in vielen weiteren Staaten anzutreffen ist, wie auch der Gesetzentwurf darlegt (siehe S. 51 f. des Ref-E). Viele Unternehmen sind daher schon jetzt aufgefordert, ein Compliance-Management-System einzuführen und zu unterhalten. AdAR begrüßt insoweit die mit dem Ref-E einhergehende Diskussion um dieses wichtige Thema für die Corporate Governance und konstatiert, dass der Entwurf eine vergleichsweise moderne Antwort formuliert hat. Auf das Thema Compliance wird daher nachfolgend ein Fokus gelegt.

## **II. Stellungnahme**

### **1. Erhöhtes Haftungsrisiko von Aufsichtsräten**

Es fällt auf, dass der gesamte Entwurf den Begriff „Aufsichtsrat“ lediglich zweimal in der Begründung verwendet. Insoweit könnte der Eindruck entstehen, dass ein Gesetz zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft und insbesondere ein Verbandsanktionengesetz kaum Konsequenzen für die Tätigkeit eines Aufsichtsrats hat. Dies ist jedoch nicht der Fall und verstellt den Blick. Wird der vorliegende Entwurf umgesetzt, kommt es zum einen zu einer deutlichen faktischen Haftungsverschärfung für Aufsichtsorgane (a) und zum anderen wird Compliance zu einer der zentralen Aufgaben der Aufsichtsratsarbeit (b).

- a. Der Entwurf des VerSanG sieht, anders als z.B. der sog. Kölner Entwurf<sup>3</sup>, keinen Regressausschluss für die handelnden Leitungspersonen und Arbeitnehmer des Verbandes vor. Der Entwurf trifft vielmehr keine Aussagen, ob ein Regress möglich ist oder nicht. Mit dieser Frage werden sich die Gerichte befassen müssen. Eine ähnliche Diskussion bzw. gerichtliche Klärung läuft derzeit in Bezug auf Kartellstrafen. Da jedoch der jetzige Entwurf, trotz des Kölner Entwurfs, explizit auf einen Regressausschluss verzichtet, spricht viel dafür, dass der Regress nicht ausgeschlossen ist. Sollte dies durch die Gerichte bestätigt werden, bestünde aufgrund der sog. ARAG/Garmenbeck-Rechtsprechung mehr oder weniger eine Regresspflicht. Da sich der zivilrechtliche Regress jedoch an der ausgesprochenen Geldsanktion sowie ggf. an Kosten für die Untersuchungen orientiert, ist mit einer erheblichen Haftungsverschärfung auch für Aufsichtsräte zu rechnen. Dieser kann sich zum einen aus einer zuvor als Leitungsperson nicht ordnungsgemäß durchgeführten Aufsicht zur Installation angemessener Maßnahmen ebenso ergeben, wie zum anderen aus einer im Nachgang zu einem Compliance-Fall dann nicht angemessenen Verfolgung von Ansprüchen gegen operativ handelnde Leitungspersonen.
  
- b. Der Gesetzgeber will nach dem VerSanG-E unternehmensinterne Untersuchungsmaßnahmen zukünftig bei der Sanktionierung von Unternehmen für Gesetzesverstöße berücksichtigen. Sofern Unternehmen mit den Strafverfolgungsbehörden in einem Ermittlungsverfahren kooperieren und die Regelverstöße unternehmensintern aufklären, sollen sie eine Milderung der Verbandsgeldsanktion erhalten (vgl. §§ 17, 18 VerSanG). Dies bedeutet für den Aufsichtsrat, dass er, jedenfalls dann wenn Personen aus der Geschäftsleitung involviert sind, das „Heft des Handelns“ in die Hand nehmen und zum Schutz des Unternehmens und zur Vermeidung einer eigenen Haf-

---

<sup>3</sup> [https://jpstrafrecht.jura.uni-koeln.de/sites/iss\\_juniorprof/Projekte/Koelner\\_Entwurf\\_eines\\_Verbandssanktionengesetzes\\_\\_2017.pdf](https://jpstrafrecht.jura.uni-koeln.de/sites/iss_juniorprof/Projekte/Koelner_Entwurf_eines_Verbandssanktionengesetzes__2017.pdf) - dort § 10.

tung die notwendigen verbandsinternen Untersuchungen anstoßen und eng begleiten muss.<sup>4</sup> Damit wird Compliance zu einem nahezu operativen Gebiet der Aufsichtsratsarbeit. Hier müsste der Aufsichtsrat dann jedoch klarer als bisher auch die Möglichkeit haben, dass Heft des Handelns auch aufnehmen zu können. Dazu gehören klargestellte Vertretungskompetenzen bei der Beauftragung solcher Maßnahmen und damit Handlungsfähigkeiten innerhalb des Verbandes.

Zusammenfassend: Der Schwerpunkt der Rolle des Aufsichtsrats lag bisher auf den präventiven Elementen des Compliance-Managements<sup>5</sup>, bzw. der Systemkontrolle. Die neuen Regelungen des VerSanG-E zu internen Untersuchungen erweitern den Aufgabenbereich des Aufsichtsrats aber auch in Richtung der reaktiven Elemente der Compliance. Um der hieraus folgenden Haftungsverschärfung entgegenzutreten und die Amtsträger zu befähigen, ihren Aufgaben bezogen auf das VerSanG-E ordnungsgemäß nachzukommen, sollte im Gesetzgebungsverfahren klargestellt werden, dass die, für die Aufgaben der Mitglieder des Aufsichtsrats erforderlichen, Aus- und Fortbildungsmaßnahmen im Unternehmensinteresse sind und daher eventuelle Kosten durch die Unternehmen getragen werden können, ggf. sogar sollten. Eine solche Regelung würde dabei auf dem Grundsatz 18 sowie der Empfehlung D.12 des Deutschen Corporate Governance Kodex aufsetzen. Auch bestünde Rechtssicherheit, dass auch Ausbildungsmaßnahmen, d.h. die Vermittlung von Kenntnissen, die eigentlich bei Amtsantritt vorliegen müssen oder die sich das jeweilige Aufsichtsratsmitglied unmittelbar nach seiner Wahl aneignen müsste, durch das Unternehmen gezahlt werden können. Auch sollte, in weiterer Abweichung von der sog. Hertie-Entscheidung des BGH aus 1982, klargestellt werden, dass auch einzelne Aufsichtsräte den Rat von Sachverständigen einholen dürfen, wenn die Vertraulichkeit bzw. entsprechende insiderrechtliche Vorgaben eingehalten werden. Letztlich

---

<sup>4</sup> Vgl. zur derzeitigen Rechtslage Siepelt/Pütz, Die Compliance-Verantwortung des Aufsichtsrats, CCZ 2018, S. 78 ff.

<sup>5</sup> Vgl. Siepelt, Compliance – eine zentrale Aufgabe des Aufsichtsrats, BOARD 2016/5, S. 201 f. sowie Arbeitskreis Aufsichtsrat und Compliance im DICO, L03 – Compliance-Leitfaden für den Aufsichtsrat, 2. Aufl., April 2020, abrufbar über [www.dico-ev.de](http://www.dico-ev.de).

sollte klargestellt werden, dass es nicht der „Krücke“ des § 111 Abs. 2 Satz 2 AktG bedarf, wenn er denn steuernd zu eigenen Ermittlungsmaßnahmen aufgerufen ist, und dies keinen Verstoß gegen den zutreffenden Grundsatz aus § 111 Abs. 3 Satz 1 AktG bedeutet, wenn der Aufsichtsrat entsprechende Aufgaben verantwortlich übernimmt und auch steuert.

## **2. Kontrolle der Konzern-Compliance als Pflicht des Aufsichtsrats**

§ 7 Abs. 1 Nr. 1 VerSanG-E sieht eine Ausfallhaftung der Konzernspitze vor. Damit wird, auch unter Beachtung der Regelung des § 81 a GWB, dem die Vorschrift nachgebildet ist, mehr und mehr eine Haftung der Konzernmutter für ihre Töchter normiert und einer lockeren Konzernführung kein Raum gelassen, um auch hier die sog. „Fleischlücke“ zu schließen. Konzernmütter müssen die Risiken, für die sie ggf. haften, dann aber auch aktiv selbst steuern bzw. in ihr Compliance-Management-System integrieren.<sup>6</sup> Aufsichtsräte von Konzernmüttern müssen sich wiederum auf diesen Umstand einstellen. Hieraus folgt die Verpflichtung von Aufsichtsräten, sich deutlich tiefergehend mit den Handlungen von Töchtern auseinanderzusetzen. Wird dieser Verpflichtung nicht entsprochen, kann dies zur Haftung führen. Jede Steigerung des Risikos einer Haftung führt indes auch dazu, dass die Rekrutierung von potenziellen neuen Aufsichtsräten (sowohl auf Anteilseigner- als auch Arbeitnehmerseite) schwieriger wird, bzw. die Vergütung entsprechend nachziehen wird oder auch nachgezogen werden muss. In der Konsequenz müsste damit neben der Überlegung zu deutlich höheren Vergütungen auch Fragen einer möglichen Haftungsprivilegierung für Mitglieder eines Aufsichtsorgans im Verhältnis zu operativ tätigen Leitungspersonen bedacht werden.

## **3. Mehr Zeit zur Umsetzung für KMU und Mittelstand**

AdAR begrüßt ausdrücklich, dass Ermittlungstätigkeiten der betroffenen Verbände im Rahmen der Sanktionszumessung mildernd berücksichtigt werden sollen (§ 17 VerSanG-E). AdAR geht jedoch auch davon aus, dass es aufgrund des geplanten

---

<sup>6</sup> Vgl. hierzu auch: Die Stellungnahme der DAV vom 15.08.2019 zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität, S. 13.



VerSanG zu einer weiteren Zunahme von „internen Untersuchungen“ kommen wird (zur aktuellen Situation vgl. S. 96 des Ref-E). Dies wird vor dem Hintergrund einer Privatisierung des Ermittlungsverfahrens teils zu Recht kritisiert<sup>7</sup>, soll indes nachfolgend nicht weiter vertieft werden. Anzusprechen sind allerdings die Kosten, die der Ref-E für den Mittelstand mit sich bringt:

Der Entwurf des VerSanG sieht vor, dass verbandsinterne Untersuchungen zu einer Milderung der Sanktion beitragen sollen (§ 17 VerSanG-E). Entsprechend werden diese zum Standardrepertoire einer Verteidigungsstrategie gehören. Der Gesetzesentwurf stellt selbst klar, dass die Beauftragung externer Berater mit erheblichen Kosten verbunden sein kann und lässt daher zu, dass die Ermittlungen durch den Verband selbst durchgeführt werden. Hierbei verkennt der Gesetzesentwurf jedoch, dass auch die Untersuchungen, die ein Verband mit eigenem Personal durchführt, mit erheblichen Kosten verbunden sind. Diese folgen aus dem erforderlichen Personaleinsatz sowie dem ggf. notwendigen Hinzuziehen von Spezialisten (z.B. IT-Forensikern). Gerade bei KMU und Startups wird es daneben oftmals an qualifizierten Personen für interne Untersuchungen fehlen. Nach § 17 Abs. 1 Nr. 5 VerSanG-E ist die „verbandsinterne Untersuchung unter Beachtung der Grundsätze eines fairen Verfahrens“ durchzuführen. Um solche Verfahrensgrundsätze sicherzustellen und die notwendige Dokumentation zu gewährleisten (§ 17 Abs. 2 VerSanG-E) werden gerade kleinere Unternehmen oftmals trotz der Kosten auf externe Berater zurückgreifen müssen. Sollte daneben der Verdacht bestehen, dass die Geschäftsleitung in eine Verbandstat involviert ist, wird das Überwachungsorgan oftmals auch aus Gründen der Objektivität und ggf. auch zur Vermeidung einer eigenen Haftung auf den Einsatz Externer drängen. Es ist daher festzuhalten, dass der Gesetzesentwurf zu einer stärkeren finanziellen Belastung führt, die sich gerade für KMU überproportional auswirken wird. Dies lässt sich auch nicht mit dem Argument, dass es sich bei den Verbänden um „Täter“ handelt, hinnehmen, da es auch Ermittlungen gegen „Unschuldige“ geben kann und wird.

---

<sup>7</sup> Vgl. die Stellungnahme der DAV vom 15.08.2019 zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität, S. 5.

Die Belastungen, die aus verbandsinternen Untersuchungen folgen, lassen sich präventiv nur vermeiden oder reduzieren, wenn – soweit möglich – Verbandstaten vermieden werden. Hierzu bedarf es zunächst angemessener Compliance-Systeme, die ihrerseits wieder eine gewisse Implementierungszeit benötigen, inkl. dem Sammeln erster Erfahrungen, um Verbesserungen durchzuführen. Diese Zeit ist gerade KMU zugestehen. Die in Art. 15 des Gesetzesentwurfs vorgesehenen zwei Jahre Umsetzungsfrist werden daher begrüßt. In Anbetracht, dass in dieser Zeitspanne jedoch noch keine Evaluation eines eingeführten Compliance-Systems möglich ist und die Leitungspersonen aus §§ 2 Abs. 1 Nr. 2, 3 Abs. 1 VerSanG-E noch umfangreich geschult werden sollten, sollte der Gesetzgeber über eine noch längere Umsetzungsfrist nachdenken. Dies gilt auch vor dem Hintergrund der aktuellen COVID-19- Pandemie und damit verbundenen anderweitigen Ressourcenallokation.

#### **4. Verbände und wissenschaftliche Institute als sachkundige Person**

In § 13 Abs. 2 VerSanG wird dem Gericht die Kompetenz zugeteilt, dass es einen Verband anweisen kann, bestimmte Vorkehrungen zur Vermeidung von Verbandstaten zu treffen. Diese Vorkehrungen sind durch Bescheinigung einer sachkundigen Stelle nachzuweisen. Die Auswahl der sachkundigen Stelle, die der Verband trifft, bedarf der Zustimmung des Gerichts. Mit dieser Regelung schafft der Gesetzgeber eine Art „Monitor“, wobei er in der Gesetzesbegründung als sachkundige Stelle je nach Art der angeordneten Maßnahme und Natur des Verbandes zum Beispiel Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte sowie Unternehmensberatungen sieht. Aus Sicht von AdAR ist positiv hervorzuheben, dass der Ref-E keine gesetzliche Besserstellung einzelner Gruppen vorsieht. Es verwundert jedoch, dass wissenschaftliche Institute, Professoren oder auch sachkundige NGOs in der Begründung nicht als sachkundigen Stelle genannt werden. Gerade vor dem Hintergrund, dass die sachkundige Stelle eine möglichst große Unabhängigkeit sowie Expertise haben sollte, wären wissenschaftliche Institutionen auch zu berücksichtigen und sogar vor den im Gesetzesentwurf genannten Personengruppen zu nennen. Das wichtige Anliegen des Gesetzes, mehr Integrität in der Wirtschaft zu schaffen, sollte nicht dadurch geschwächt werden, dass der Eindruck entsteht, eine Arbeitsbeschaffungsmaßnahme

allein für Anwälte, Wirtschaftsprüfer und Unternehmensberatungen zu sein. Hinzu kommt, dass die internen Untersuchungen sowie die Implementierung oder Verbesserung eines Compliance-Systems oftmals durch Anwälte oder Wirtschaftsprüfer erfolgen wird. Allein diese Berufsgruppen auch mit der Bewertung der „Vorkehrungen zur Vermeidung von Verbandstaten“ zu befassen, kann zu Interessenkonflikten führen. Daher sollten zwar Anwälte und Wirtschaftsprüfer nicht als „sachkundige Stelle“ ausgeschlossen werden und weiterhin hier genannt bleiben, jedoch sollte den Unternehmen wie auch den anordnenden Gerichten – im Interesse einer guten Compliance– direkt und rechtsicher der Weg auch zu anderen „sachkundigen Stellen“ vorgenannter Art durch den Gesetzgeber aufgezeigt werden. Es wird angeregt, die Begründung entsprechend zu ergänzen.

##### **5. Aufsichtsräte zukünftig Bestandteil einer „Leitungspersonen-Compliance“**

Nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 VerSanG-E wird gegen einen Verband eine Sanktion verhängt, wenn jemand als Leitungsperson dieses Verbandes eine Verbandstat begangen hat. Leitungsperson sind dabei auch Aufsichtsräte (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 2 lit. e) VerSanG-E sowie S. 75 Ref-E). Verbände sind mithin gehalten, „Verfehlungen“ von Leitungspersonen zu vermeiden. Hierzu wird es zukünftig einer „Leitungspersonen-Compliance“ bedürfen, die (risikoorientiert) diese Personengruppe in den Fokus nimmt, um Verstöße dieser Funktionsträger zu vermeiden. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass Aufsichtsräte gesetzlich bisher nicht verpflichtet sind, an entsprechenden Schulungen und Compliance-Maßnahmen des Unternehmens oder – unter Beachtung der unter II 2 gemachten Ausführungen – der Konzernmutter teilzunehmen. Dem Verband bleibt im Fall einer kontinuierlichen Verweigerung nur die Abberufung des Aufsichtsrats (§ 103 AktG), wobei sich in der Praxis dieser Schritt oftmals nur schwer begründen lassen dürfte. Die Abberufung kann immer nur die Ultima Ratio sein und zielt auch nicht auf eine positive Unterstützung entsprechender Maßnahmen. Wie unter Gliederungspunkt II 1 dargelegt, sollte daher der Gesetzgeber ausdrücklich klarstellen, dass Schulungen in Compliance-relevanten Themen von Aufsichtsräten gefordert werden und vom Unternehmen auch bezahlt sowie ermöglicht werden müssen. Im Ergebnis sind Aufsichtsräte umfassend zu

schulen. Bei der Finanzierung solcher Schulungen darf es nicht um die Frage gehen, ob es sich um eine Aus- oder Fortbildung handelt. Jede Schulung, die notwendig erscheint, um einen Aufsichtsrat zu befähigen (auch fahrlässig) keine Verbandstat zu begehen sowie durch eine fundierte Systemkontrolle Verbandsstraftaten anderer zu verhindern, ist im Verbandsinteresse. Dies sollte durch den Gesetzgeber zumindest in der Begründung ergänzt und eindeutig klargestellt werden. Darüber hinaus weist AdAR darauf hin, dass dieser Regelung die betroffenen Unternehmen wahrscheinlich dazu veranlassen wird, die Compliance-Tätigkeit des Aufsichtsrats regelmäßig durch externe Stellen prüfen zu lassen, was man aber auch in den vom Corporate Governance Kodex geforderten Prozess der Selbstbeurteilung stärker, wenn nicht sogar zwingend mit einbetten könnte.

#### **6. Das strafprozessualen Beschlagnahmeverbot**

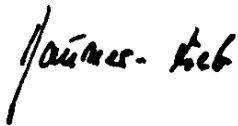
Auf die Beschränkung des strafprozessualen Beschlagnahmeverbots geht diese Stellungnahme aufgrund ihres Fokus nicht ein. Die vorliegenden Regelungen werden durch AdAR diesbezüglich jedoch kritisch gesehen, da die verbandsinternen Untersuchungen häufig bereits stattfinden, bevor ein Verband die Rechtsstellung eines Beschuldigten einnimmt. In diesem Fall greift indes nach dem Ref-E kein Beschlagnahmeverbot (vgl. S.138 Ref-E). Die Durchführung von freiwilligen verbandsinternen Untersuchungen, z.B. zur Verbesserung eines Compliance-Systems, wird dadurch teilweise wieder unattraktiv gemacht.

#### **Schluss:**

Der Referentenentwurf vom 20.04.2020 greift bereits geäußerte Bedenken gegen das VerSanG nur bedingt auf und bringt damit nachhaltig zum Ausdruck, dass substanzielle Anpassungen im Gesetzgebungsverfahren kaum mehr zu erwarten sind. Gleichwohl ist AdAR davon überzeugt, dass sich der Gesetzgeber u.a. mit den oben aufgezeigten Ausführungen und Anregungen im parlamentarischen Verfahren auseinandersetzen sollte und diesen mit überschaubarem Aufwand sachgerecht Rechnung getragen werden kann. Insbesondere im Bereich der Gesetzesbegründung kann durch flankierende Hinweise zu den hier angespro-

chenen Themen weitergehende Rechts- und Verfahrenssicherheit für Aufsichtsräte als Adressaten des VerSanG gewonnen werden.

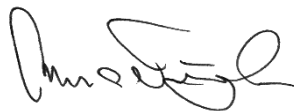
Köln, 09. Juni 2020

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Dauner-Leib'.

Prof. Dr. Dr. h.c. Barbara Dauner-Leib  
Mitglied des geschäftsführenden Vorstand AdAR

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Siepelt'.

Prof. Dr. Stefan Siepelt  
Mitglied des geschäftsführenden Vorstandes

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Tüngler'.

Marc Tüngler  
Mitglied des geschäftsführenden Vorstandes