

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Band 290

**Gemeinwohlinteressen bei
der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen
durch den Vorstand einer
Aktiengesellschaft**

Von

Rebekka Lucia Goldmann



Duncker & Humblot · Berlin

REBEKKA LUCIA GOLDMANN

Gemeinwohlinteressen bei der Aufarbeitung
von Gesetzesverstößen durch den Vorstand
einer Aktiengesellschaft

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von

Professor Dr. Holger Fleischer, LL.M., Hamburg

Professor Dr. Jens Koch, Köln

Professor Dr. Hanno Merkt, LL.M., Freiburg

Professor Dr. Gerald Spindler †

Band 290

Gemeinwohlinteressen bei der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen durch den Vorstand einer Aktiengesellschaft

Von

Rebekka Lucia Goldmann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität zu Köln
hat diese Arbeit im Jahr 2025 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2026 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen
Druck: Prime Rate Kft., Budapest, Ungarn

ISSN 1614-7626

ISBN 978-3-428-19701-9 (Print)

ISBN 978-3-428-59701-7 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln im Wintersemester 2024/25 als Dissertation angenommen. Die Disputation fand am 09. Mai 2025 statt. Rechtsprechung und Literatur sind soweit möglich bis September 2025 berücksichtigt worden.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Jens Koch. Als mein akademischer Lehrer hat er durch seine fachliche Expertise und konstruktive Begleitung entscheidend zum Entstehen dieser Arbeit beigetragen. Während meiner Zeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl hatte ich stets die Möglichkeit, mich juristisch und persönlich fortzuentwickeln. Diese prägende Zeit werde ich in guter Erinnerung behalten.

Herrn Prof. Dr. Klaus Peter Berger, LL.M. möchte ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Ebenso bedanke ich mich bei der Studienstiftung des deutschen Volkes für die Förderung der Arbeit durch ein Promotionsstipendium sowie bei dem Center for Transnational Law (CENTRAL) e.V. (Universität zu Köln) für die Gewährung eines großzügigen Druckkostenzuschusses.

Ein herzlicher Dank geht auch an Prof. Dr. Rafael Harnos, Julia Hau, Prof. Dr. Philipp Maximilian Holle, Sophia Lieder, Johannes Linnartz und Hanna Mathias, die mich bei der Durchsicht von Texten oder im persönlichen Gespräch mit kritischen Rückmeldungen und wertvollen Hinweisen unterstützt haben. Ihre Beiträge haben mir geholfen, die Arbeit in vielen Details zu schärfen und weiterzuentwickeln.

Ebenfalls danke ich meinen Eltern sowie meinen Schwestern, die mich während meines Studiums sowie meiner Promotionszeit bedingungslos unterstützt haben. Zu guter Letzt möchte ich mich besonders bei meinem Mann Aaron bedanken. Er hat mich in meinem Vorhaben stets gestärkt und mir insbesondere in der Abschlussphase dieser Arbeit den Rücken freigehalten. Ihm widme ich diese Arbeit.

Bonn, im Oktober 2025

Rebekka Lucia Goldmann

Inhaltsübersicht

§ 1 Einführung	23
----------------------	----

Teil 1

Prävention von Gesetzesverstößen als Ziel der Aufarbeitung	31
§ 2 Keine geschriebene Verankerung einer Pflicht zur Aufarbeitung im Aktiengesetz ...	31
§ 3 Prävention von Gesetzesverstößen als Vorstandspflicht	38
§ 4 Verhältnis der unterschiedlichen Pflichtenursprünge der Legalitätskontrollpflicht zueinander	55
§ 5 Aufarbeitung zur Prävention von Gesetzesverstößen	63
§ 6 Gegenständliche Reichweite der Legalitätskontrollpflicht	72
§ 7 Möglichkeit der Maßnahme als Grenze der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen ...	93
§ 8 Einhegung des Pflichtenmaßstabs durch einen Zumutbarkeitsvorbehalt	97
§ 9 Ausformung des Zumutbarkeitsvorbehalts	109
§ 10 Gerichtliche Kontrollfestigkeit der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen	120
§ 11 Ergebnis zur Aufarbeitung von Gesetzesverstößen aus Gründen der Prävention	134

Teil 2

Aufarbeitung zur Unterstützung staatlicher Ermittlungsmaßnahmen	136
§ 12 Skizzierung des staatlichen Sanktionsverfahrens gegen die Gesellschaft	136
§ 13 Erschwerisse der staatlichen Aufarbeitung bei Wirtschaftsdelikten	148
§ 14 Beschlagnahme von Unterlagen interner Ermittlungen	152
§ 15 Gesellschaftsrechtlicher Pflichtenrahmen	161
§ 16 Ausrichtung des Unternehmensinteresses am Allgemeinwohlinteresse	172
§ 17 Relevanz der Aufdeckungswahrscheinlichkeit	189
§ 18 Weitere Chancen und Risiken der Kooperationsentscheidung	210
§ 19 Geltung der Business Judgment Rule bei der Selbstanzeige- und Kooperationsentscheidung des Vorstands?	223
§ 20 Offenlegung und Kooperation als Einzelfallentscheidung	228

Teil 3

Untersuchungsergebnisse	230
Literaturverzeichnis	239
Sachverzeichnis	269

Inhaltsverzeichnis

§ 1	Einführung	23
I.	Problemaufriss	23
II.	Ziele der vorliegenden Arbeit und Gang der Untersuchung	28

Teil 1

	Prävention von Gesetzesverstößen als Ziel der Aufarbeitung	31
§ 2	Keine geschriebene Verankerung einer Pflicht zur Aufarbeitung im Aktiengesetz ...	31
I.	Pflichtenkostüm des Vorstands nach dem Aktiengesetz	31
II.	Einrichtungspflicht zur Früherkennung bestandsgefährdender Risiken nach § 91 Abs. 2 AktG	32
1.	Meinungsstand	32
2.	Keine Aufarbeitungspflichten für den Einzelfall aufgrund von § 91 Abs. 2 AktG	33
a)	Bereits eingetretener Gesetzesverstoß als bestandsgefährdende Entwicklung?	33
b)	Aufdeckung von bestandsgefährdenden Entwicklungen als Ziel der Vorschrift	34
aa)	Keine Risikobewältigungsmaßnahmen aufgrund von § 91 Abs. 2 AktG	34
bb)	Aufklärung eines Gesetzesverstößes als Teil der Früherkennung? ...	35
c)	§ 91 Abs. 2 AktG als systemische Pflicht	36
III.	Pflicht zur Einrichtung eines internen Kontroll- und Risikomanagementsystems nach § 91 Abs. 3 AktG	37
§ 3	Prävention von Gesetzesverstößen als Vorstandspflicht	38
I.	Ausprägungen der allgemeinen Sorgfaltspflicht nach § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG	38
1.	Aufarbeitung zur Schadensabwendung und -minimierung	38
2.	Aufarbeitung als Ausfluss einer Legalitätskontrollpflicht?	40
II.	Bestehen einer Legalitätspflicht unabhängig von den wirtschaftlichen Interessen der Gesellschaft?	43
1.	Meinungsstand	43
2.	Rechtsdurchsetzungsdefizite als Bedürfnis nach einer Legalitätspflicht	45

a) Eingeschränkte Wirkung verschiedener Präventionssysteme bei Zwischenschaltung einer Gesellschaft	45
b) Abmilderung der Rechtsdurchsetzungsdefizite mithilfe einer Legalitätspflicht	46
c) Keine Überwindung der Rechtsdurchsetzungsdefizite durch Anpassung der Außenverhältnisse	48
3. Dogmatische Herleitung der Legalitätspflicht	51
a) Reines Bedürfnis keine hinreichende Grundlage für Pflichtenbegründung	51
b) Allgemeiner Geltungsanspruch der Rechtsordnung	52
III. Aufsichtspflicht nach § 130 OWiG als Pflichtenursprung im Außenverhältnis ..	53
IV. Zwischenergebnis	54
§ 4 Verhältnis der unterschiedlichen Pflichtenursprünge der Legalitätskontrollpflicht zueinander	55
I. Verhältnis ausschlaggebend für inhaltliche Konkretisierung der Legalitätskontrollpflicht	55
II. Meinungsstand	56
III. Notwendigkeit einer aufeinander abgestimmten Auslegung?	57
1. Primär unterschiedliche Adressaten kein Hinderungsgrund für eine aufeinander abgestimmte Auslegung	57
2. Gebot der Einheit der Rechtsordnung	58
IV. Aufeinander abgestimmter Gleichlauf beider Pflichten	59
1. Der Grundsatz der asymmetrischen Akzessorietät	59
2. § 130 OWiG als Konkretisierung des öffentlichen Interesses an einer Normbefolgung?	60
3. Gesellschaftsrecht als sachnähere Materie zur Ausformung der Legalitätskontrollpflicht	61
V. Auslegungsprärogative	62
VI. Zwischenergebnis	63
§ 5 Aufarbeitung zur Prävention von Gesetzesverstößen	63
I. Prävention als einziger Zweck der Legalitätskontrollpflicht	63
1. Meinungsstand	63
2. Reaktion ausschließlich zur Prävention	65
II. Präventionseffekte der Aufarbeitung	66
1. Gedankenankleihe am Strafrecht	66
2. Präventionseffekte der einzelnen Elemente der Aufarbeitung auf theoretischer Ebene	66
a) Aufklärung	66

b) Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen	68
c) Arbeitsrechtliche Konsequenzen	68
3. Bestätigung der Effektivität reaktiver Maßnahmen durch empirische Studien	69
III. Pflicht zur Aufarbeitung aus Gründen der Prävention?	71
IV. Zwischenergebnis	72
§ 6 Gegenständliche Reichweite der Legalitätskontrollpflicht	72
I. Gegenständliche Reichweite als erste Weichenstellung zur Begrenzung einer Aufarbeitungsverantwortung?	72
II. Meinungsstand	73
III. Erfassung sämtlicher gesetzlicher Verhaltenspflichten	76
1. Allgemeiner Geltungsanspruch der Rechtsordnung als Grundstein	76
2. Keine Relativierung durch Verschuldenselemente oder Wirtschaftlichkeits- erwägungen	78
3. Ausnahme von Vorschriften aufgrund generalpräventiver Erwägungen?	79
a) Identifizierung verschiedener Normklassen	79
b) Vorliegen von Störungen bei sämtlichen Präventionssystemen	80
c) Staatliches Durchsetzungsinteresse als beschränkendes Korrektiv?	81
aa) Beschränkte Reichweite des § 130 Abs. 1 OWiG nicht richtungswei- send	81
bb) Schutzbedürftigkeit nicht-sanktionsbewehrter Normen	82
IV. Sonderkonstellation: Erfassung ausländischer Rechtsvorschriften	83
1. Differenziertes Meinungsbild im Schrifttum	83
2. Notwendigkeit eines inländischen Vehikels	86
a) Inländisches Kollisionsrecht als Transmitter	86
b) Unzulänglichkeiten der kollisionsrechtlichen Lösung	87
c) Mittelbare Berücksichtigung ausländischen Rechts über inländische Sachnormen	88
3. Keine Öffnung der Legalitätspflicht für ausländisches Recht über den Ge- danken der <i>global governance</i>	89
a) Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit deutscher Gesellschaften ...	89
b) Entgegenstehen der Souveränität der Staaten	90
c) Legislative Kooperation auf internationaler Ebene als vorzugswürdiger Weg	91
V. Zwischenergebnis	92
§ 7 Möglichkeit der Maßnahme als Grenze der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen ...	93
I. Ausgangslage	93

II.	Möglichkeit der Verhinderung des Gesetzesverstoßes	94
1.	Tatsächliche Unmöglichkeit	94
2.	Rechtliche Unmöglichkeit	95
§ 8	Einhegung des Pflichtenmaßstabs durch einen Zumutbarkeitsvorbehalt	97
I.	Berücksichtigungsfähigkeit von wirtschaftlichen Erwägungen?	97
II.	Meinungsstand	97
1.	Rechtsprechung	97
2.	Literatur	98
III.	Legalitätskontrollpflicht zwischen Legalitätsinteressen und sonstigen (wirtschaftlichen) Interessen der Gesellschaft	100
1.	Begriffsbestimmung	100
a)	Konkretisierung des Zumutbarkeitsvorbehalts	100
b)	Modifikation des Unternehmensinteresses durch die Legalitätskontrollpflicht	101
2.	Keine alleinige Anbindung an wirtschaftliche Interessen	103
3.	Zumutbarkeitsvorbehalt verfassungsrechtlich vorgegeben	104
4.	Gesetzliche Verankerung eines Zumutbarkeitsvorbehalts	107
5.	Kein gleichrangiges Verhältnis der verschiedenen Interessen	108
IV.	Rechtsfolge der Anerkennung eines Zumutbarkeitsvorbehalts	108
§ 9	Ausformung des Zumutbarkeitsvorbehalts	109
I.	Zumutbarkeitsvorbehalt als flexibler Maßstab	109
II.	Konkretisierung des bestehenden Legalitätsinteresses	109
1.	Allgemeines	109
2.	Das abstrakte Legalitätsrisiko betreffende Faktoren	110
3.	Konkrete Gefahrenlage ausschlaggebend für geforderte Intensität	112
a)	Wechselwirkung zwischen Wahrscheinlichkeit und Schwere des Gesetzesverstoßes	112
b)	Geltung des Vertrauensgrundsatzes	112
aa)	Inhalt und Herleitung des Vertrauensgrundsatzes	112
bb)	Geltung des Vertrauensgrundsatzes bei der Legalitätskontrolle	114
cc)	Intensität der durchzuführenden Legalitätskontrolle unter Anwendung des Vertrauensgrundsatzes	116
c)	Normenhierarchie als Richtschnur für die Schwere des Gesetzesverstoßes	117
III.	Betätigungsinteressen der Gesellschaft	118
IV.	Zwischenergebnis	119

§ 10 Gerichtliche Kontrollfestigkeit der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen	120
I. Problemaufriss	120
1. Engmaschige Kontrolle der Legalitätskontrollpflicht durch die Gerichte ...	120
2. Kritik aus der Literatur an Vorgehensweise der Gerichte	121
II. Legalitätskontrolle kein Anwendungsfall der gebundenen Entscheidung	123
III. Abgrenzung zwischen unternehmerischer Entscheidung und Pflichtaufgabe mit Beurteilungsspielraum	125
1. Unzureichende Trennschärfe der terminologischen Abgrenzungskriterien ..	125
2. Teleologische Aufladung der unternehmerischen Entscheidung	127
a) Gefahren der (nachträglichen) richterlichen Kontrolle	127
b) Intensivere gerichtliche Kontrolle zum Schutz von Drittinteressen	128
3. Gerichtliche Prüfdichte bei der Legalitätskontrolle als Pflichtaufgabe mit Beurteilungsspielraum	131
IV. Pendelblick zur Kontrolldichte bei § 130 OWiG	132
V. Zwischenergebnis	133
§ 11 Ergebnis zur Aufarbeitung von Gesetzesverstößen aus Gründen der Prävention	134

Teil 2

Aufarbeitung zur Unterstützung staatlicher Ermittlungsmaßnahmen	136
§ 12 Skizzierung des staatlichen Sanktionsverfahrens gegen die Gesellschaft	136
I. Problemaufriss	136
II. Potentielle staatliche Maßnahmen als Reaktion auf den Gesetzesverstoß	137
1. Geldbuße gegen juristische Personen nach § 30 OWiG	137
a) Tatbestandsvoraussetzungen	137
b) Bußgeldrahmen und Bußgeldzumessung	139
aa) Allgemeines	139
bb) Besonderheiten im Kartell- und Kapitalmarktrecht	141
c) Verfahren zur Festsetzung der Geldbuße	142
d) Funktionen der Geldbuße	142
2. Einziehung von Taterträgen	143
a) Einziehung von Taterträgen bei Tatbeteiligten	143
b) Einziehung von Taterträgen bei begünstigten Dritten	145
c) Verfahren zur Einziehung von Taterträgen	146
III. Zuständige Verfolgungsbehörde	146
IV. Ermittlungsbefugnisse der Verfolgungsbehörden	147

§ 13 Erschwernisse der staatlichen Aufarbeitung bei Wirtschaftsdelikten	148
I. Einleitung	148
II. Kenntniserlangung von Gesetzesverstößen als Grundproblem	148
III. Besondere Komplexität von Wirtschaftssanktionsverfahren	150
IV. Transnationale Sachverhalte als besondere Herausforderung staatlicher Ermittlungen	151
V. Bestehende Waffenungleichheit bei Wirtschaftsdelikten	151
§ 14 Beschlagnahme von Unterlagen interner Ermittlungen	152
I. Anziehungskraft der Unterlagen interner Ermittlungen für Behörden	152
II. Beschlagnahmeverbot des § 97 Abs. 1 StPO	154
1. Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Zeugnisverweigerungs-	
berechtigtem und Beschuldigtem	154
a) Rein gegenständliche Erweiterung durch § 97 Abs. 1 Nr. 3 StPO	154
b) Beschuldigtenähnliche Stellung der Gesellschaft	156
2. Kein (formales) Mandatsverhältnis bei Konzernverbindungen erforderlich	157
3. Schutz des § 97 Abs. 1 StPO nur bei Gewahrsam der mandatierten Kanzlei	158
III. Qualifizierung von Unterlagen aus internen Ermittlungen als Verteidigungs-	
unterlagen im Sinne von § 148 StPO?	159
IV. Zwischenergebnis	160
§ 15 Gesellschaftsrechtlicher Pflichtenrahmen	161
I. Mithilfe der Gesellschaft als Schlüssel zur Überwindung der Defizite staat-	
licher Aufarbeitungen	161
II. Unterstützung staatlicher Ermittlungen als gesellschaftsrechtliche Pflicht?	162
1. Aufwertung der staatlichen Aufarbeitung als ein (vorrangig) zu verfolgen-	
des öffentliches Interesse	162
2. Widerspruch zum nemo-tenetur-Grundsatz	163
a) Inhalt der Selbstbelastungsfreiheit	163
b) Anwendbarkeit des nemo-tenetur-Grundsatzes auf juristische Personen	164
aa) Meinungsstand	164
bb) Selbstbelastungsfreiheit als strafprozessuale Verfassungsgewährlei-	
stung	166
cc) Drohende staatliche Maßnahmen als „Strafe“	168
c) Relativierung der Selbstbelastungsfreiheit?	168
III. Unternehmerische Entscheidung zur Selbstanzeige und Kooperation	170
1. Entscheidung zur Selbstanzeige und Kooperation zur Schadensabwendung	
und Schadensminimierung	170

2. Kein Entstehen der Verschwiegenheitspflicht nach § 93 Abs. 1 Satz 3 AktG	170
IV. Zwischenergebnis	171
§ 16 Ausrichtung des Unternehmensinteresses am Allgemeinwohlinteresse	172
I. Gesetzgeberische Lösung: Anreizregulierung	172
II. Kronzeugenregelung im Kartellrecht als Vorreiter	172
III. Bußgelderlass und -reduzierung im allgemeinen Wirtschaftssanktionsrecht	174
1. Opportunitätsprinzip im Ordnungswidrigkeitenrecht	174
2. Bußgeldzumessung nach § 17 Abs. 3 OWiG	175
a) Individuelle Vorwerfbarkeit als Verbandsvorwurf?	175
b) Auswirkungen kooperativen Nachtatverhaltens auf den Verbandsvorwurf	177
c) Verwaltungsvorschriften zur Beseitigung bestehender Rechtsunsicherheiten	178
3. Einstellung des Verfahrens aus Opportunitätsgründen nach § 47 Abs. 1 OWiG	179
4. Entscheidung zur alleinigen Gewinnabschöpfung nach § 29a Abs. 1 OWiG	181
5. Berücksichtigungsfähigkeit von Nachtatverhalten bei der Vermögensabschöpfung oder der Einziehung von Taterträgen	181
a) Keine Abzugsfähigkeit der Kosten interner Ermittlungen	181
b) Berücksichtigungsfähigkeit des Tatvorwurfs als Zumessungskriterium bei der Abschöpfung und der Einziehung?	183
6. Berücksichtigungsfähigkeit des Nachtatverhaltens des Täters der Anknüpfungstat?	184
a) Abhängigkeit des individuellen Tatvorwurfs von den Umständen der Anknüpfungstat	184
b) Ausschluss der Bußgeldfestsetzung bei Verfolgungshindernis bei der Anknüpfungstat	185
aa) Verfolgungshindernisse im Steuerrecht	185
bb) Weitere Verfolgungshindernisse	186
cc) Anwendung der Verfolgungshindernisse bei Aufsichtspflichtverletzung nach § 130 OWiG?	187
dd) Keine Bedeutung der Verfolgungshindernisse für die Einziehung von Taterträgen	187
IV. Selbstreinigungsprozess zur Verhinderung eines vergaberechtlichen Ausschlusses	188
§ 17 Relevanz der Aufdeckungswahrscheinlichkeit	189
I. Überblick über mögliche Auslöser des Bekanntwerdens	189
II. Steuerrecht	191

1. Anzeigepflicht nach § 153 AO	191
2. Straffreiheit nach § 371 Abs. 1 AO	192
3. Mitteilungspflicht des Finanzamts nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 10 Satz 3 EstG	193
a) Berichtigungspflicht nach § 153 AO als Risiko für die Selbstbelastungs- freiheit	193
b) Verwendungsverbot nach § 393 Abs. 2 Satz 1 AO	194
III. Weitere Offenbarungspflichten gegenüber staatlichen Stellen	195
1. Meldepflicht nach § 43 GWG im Kontext der Geldwäsche und Terrorismus- finanzierung	195
2. Anzeigepflicht nach § 23 WpHG bei Verdacht auf Leerverkaufsverstöße ...	196
3. Offenbarungspflicht bei der Inanspruchnahme von Subventionen nach § 3 SubvG	197
IV. Pflicht zur Veröffentlichung des Gesetzesverstoßes nach Art. 17 MMVO	197
1. Telos der Ad-hoc-Publizität	197
2. Voraussetzungen der Ad-hoc-Publizität	198
3. Vergangener Gesetzesverstoß als Insiderinformation	198
a) Erfordernis eines hinreichenden Verdachtsgrads	198
b) Irrelevanz der Aufdeckungswahrscheinlichkeit	200
c) Eigenständiger Fundamentalwertbezug erforderlich	200
4. Zukünftige Ereignisse als Insiderinformation	203
5. Komplikationen mit dem nemo-tenetur-Grundsatz?	204
a) Meinungsstand	204
b) Hinreichender Schutz durch ein Beweisverwertungsverbot der Ad-hoc- Mitteilung	205
c) Aufschub der Veröffentlichungspflicht aufgrund einer Kooperation mit den Behörden	206
V. Faktische Offenlegungspflichten	208
VI. Zusammenfassung: Bestehen von Offenlegungspflichten zur Erfüllung eigener Zwecke	209
§ 18 Weitere Chancen und Risiken der Kooperationsentscheidung	210
I. Faktische Anreize zur Kooperation	210
1. Erfolgsaussichten einer Verteidigungsstrategie	210
2. Selbstanzeige und Kooperation zur Abwendung der Störung des Betriebs- ablaufs	210
3. Staatliche Ermittlungen zur Unterstützung der unternehmensinternen Er- mittlungen	211
II. Nivellierung der Vorteile einer Kooperation durch Schadensersatzklagen?	212

1. Wechselwirkungen zwischen Kooperation und Schadensersatzklagen im Kartellrecht	212
a) Drohende Schadensersatzklagen als Hemmfaktor	212
b) Stärkung der Rechtsposition des Geschädigten	213
c) Privilegierung von Kronzeugen im Zivilverfahren	214
2. Die wachsende Bedeutung des kollektiven Rechtsschutzes	215
3. Schadensersatzklagen wegen unterlassener oder fehlerhafter Kapitalmarkt-information nach §§ 97, 98 WpHG	217
III. Internationale Dimension	219
1. Ausländische Rechtsordnungen als Triebfeder für unternehmensinterne Ermittlungen	219
2. Auswirkungen der Kooperation auf ausländische Zivilverfahren	221
IV. Auswirkungen auf die Reputation der Gesellschaft	221
V. Kosten der internen Sachverhaltsaufklärung	222
§ 19 Geltung der Business Judgment Rule bei der Selbstanzeige- und Kooperationsentscheidung des Vorstands?	223
I. Selbstanzeige und Kooperation als unternehmerische Entscheidung	223
II. Berücksichtigung der Dringlichkeit bei Bemessung der angemessenen Informationsgrundlage	224
III. Freiheit von Sonderinteressen	225
1. Vorliegen eines relevanten Interessenkonflikts	225
2. Intensivierung der richterlichen Kontrolle	226
IV. Zwischenergebnis	227
§ 20 Offenlegung und Kooperation als Einzelfallentscheidung	228

Teil 3

Untersuchungsergebnisse	230
Literaturverzeichnis	239
Sachverzeichnis	269

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
aF	alte Fassung
ABl.	Amtsblatt der europäischen Gemeinschaft
Abs.	Abs.
AcP	Archiv für civilistische Praxis
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
AktR	Aktienrecht
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
ausdr.	ausdrücklich
ausf.	ausführlich
AusschussB	Ausschussbericht
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckRS	Beck-Rechtstatsachen
Begr.	Begründung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKartA	Bundeskartellamt
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BT-Drucks.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CCZ	Corporate Compliance (Zeitschrift)
CRR-VO	Kapitaladäquanzverordnung
d. h.	das heißt
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)

DJT	Deutscher Juristentag
DS-GVO	Datenschutz-Grundverordnung
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EStG	Einkommenssteuergesetz
et al.	et alii (und andere)
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f./ff.	und folgende
FGO	Finanzgerichtsordnung
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
GesR	Gesellschaftsrecht
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
HinSchG	Hinweisgeberschutzgesetz
HRRS	Höchstrichterliche Rechtsprechung Strafrecht (Zeitschrift)
i. S. d.	im Sinne des/der
i. V. m.	in Verbindung mit
IAS	International Accounting Standards
IFRS	International Financial Reporting Standards
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulungen
JZ	Juristenzeitung
KAGB	Kapitalanlagegesetzbuch
Kap.	Kapitel
KapMuG	Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz
KartellR	Kartellrecht
KG	Kammergericht
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KSzW	Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht
KWG	Kreditwesengesetz
LG	Landgericht
lit.	litera/Buchstabe
ltd.	Limited
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen

MAR/MMVO	Marktmissbrauchsverordnung
MschrKrim	Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht Rechtsprechungs-Report Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
NZWist	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
RefE	Referentenentwurf
RG	Reichsgericht
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
S.	Seite
S. A.	Sociedad Anónima
sog.	sogenannt
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StV	Strafverteidiger (Zeitschrift)
u. a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
v.	von
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VDuG	Verbraucherrechtedurchsetzungsgesetz
Verf.	Verfasserin
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
VGR	Gesellschaftsrechtliche Vereinigung
Vorb.	Vorbemerkungen
VRS	Verkehrsrechts-Sammlung
vs.	versus/gegen
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WettbewerbsR	Wettbewerbsrecht
WiStR	Wirtschaftsstrafrecht
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
WpHR	Wertpapierhandelsrecht
WRegG	Wettbewerbsregistergesetz
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb (Zeitschrift)
z. B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft

ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht
ZWH	Zeitschrift für Wirtschaftsstrafrecht und Haftung im Unternehmen

§ 1 Einführung

I. Problemaufriss

Unter dem Anglizismus Corporate Compliance haben sich die Wissenschaft und die Unternehmenspraxis in den vergangenen 20 Jahren intensiv damit auseinandergesetzt, inwieweit die Geschäftsleitung von Kapitalgesellschaften organisatorische Vorkehrungen im Unternehmen treffen muss, um rechtmäßiges Verhalten von Unternehmensangehörigen sicherzustellen.¹ Der Fokus des rechtswissenschaftlichen Diskurses lag dabei primär auf der Frage, inwiefern die Geschäftsleitung dazu verpflichtet ist, Gesetzesverstößen der Mitarbeiter präventiv entgegenzuwirken. Insoweit hat sich die Einsicht herausgebildet, dass die Geschäftsleitung im Ausgangspunkt auch dann gehalten ist, Vorkehrungen gegen rechtswidriges Mitarbeiterverhalten zu ergreifen, wenn dies aus wirtschaftlicher Sicht nicht lohnenswert ist (sog. Legalitätskontrollpflicht).² Nützliche Pflichtverletzungen soll die Geschäftsleitung also nicht in Kauf nehmen dürfen. Dieser rechtliche Standpunkt ist mit zahlreichen Handreichungen zu etwaigen Instrumenten ausgestattet worden, mithilfe derer rechtswidrigem Mitarbeiterverhalten wirksam begegnet werden kann. Beispiele sind das glaubwürdige Bekenntnis der Unternehmensleitung zur Rechtstreue (sog. „tone from the top“),³ Compliance Kodices,⁴ Mitarbeiterschulungen⁵ oder das Vier-Augen-Prinzip⁶.

Neben dieser präventiven Komponente wird Compliance aber auch eine repressive Komponente zugeschrieben. Hierbei soll es um die Frage gehen, wie auf begangene Gesetzesverstöße zu reagieren ist. Abermals finden sich zahlreiche Beiträge, die sich aus praktischer Sicht intensiv mit den zu ergreifenden Maßnahmen auseinandersetzen. Eingespielt hat sich insbesondere der Dreiklang „Aufklären,

¹ Die Diskussion wurde maßgeblich angestoßen durch *U. H. Schneider*, ZIP 2003, 645 ff.; vgl. daneben nur *Bachmann*, in: VGR 2008, S. 65 ff.; *Bürkle*, BB 2005, 565 ff.; *Fleischer*, AG 2003, 291 ff.; *Hauschka*, ZIP 2004, 877 ff.; *Holle*, Legalitätskontrolle, S. 9 ff.; *Koch*, WM 2009, 1013 ff.; *Verse*, ZHR 175 (2011), 401, 403 ff.

² Ausdr. *Verse*, ZHR 175 (2011), 401, 405 f.; ebenso nur *Arnold*, ZGR 2014, 76, 79; *Bicker*, AG 2014, 542, 543 f.; *Bürkle*, BB 2007, 1797 ff.; *Fleischer*, in: BeckOGK AktG, § 91 Rn. 62 ff.; *Fleischer*, CCZ 2008, 1 f.; *Harbarth*, ZHR 179 (2015), 136, 146 f.; *Holle*, Legalitätskontrolle, S. 36 ff.; *Koch*, AktG, § 76 Rn. 16 ff.; *U. H. Schneider*, ZIP 2003, 645, 647 f.

³ *Moosmayer*, Compliance, § 4 Rn. 144 ff.

⁴ *Moosmayer*, Compliance, § 4 Rn. 154 ff.

⁵ *Moosmayer*, Compliance, § 4 Rn. 175 ff.

⁶ *Pelz*, in: *Moosmayer/Lösler*, Corporate Compliance, § 31 Rn. 7; vgl. zum Vier-Augen-Prinzip auch OLG Nürnberg v. 30. 3. 2022 – 12 U 1520/19, NZG 2022, 1058 Rn. 96 (GmbH).

bstellen, Ahnden“.⁷ Neben der Aufklärung des Sachverhalts in tatsächlicher sowie rechtlicher Hinsicht hat die Geschäftsleitung danach nicht nur den Gesetzesverstoß zu beenden, sondern ebenso zu sanktionieren. Die Sanktionierung soll dabei durch arbeitsrechtliche Maßnahmen wie Abmahnungen sowie Kündigungen, durch die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen oder durch die Initiierung von Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren gegen die Täter erfolgen.⁸ Aufbauend auf dieser klaren Marschroute für die Geschäftsleitung hat sich wiederum eine Vielzahl von Privatrechtsstandards (sog. „best practices“) herausgebildet, die im Nachgang von Gesetzesverstößen zu beachten sein sollen.⁹ Handbücher buchstabieren dabei das Verfahren der Aufarbeitung – insbesondere das der internen Ermittlung – für die Praxis bis in das kleinste Detail aus.¹⁰ So kann die Geschäftsleitung auf Empfehlungen zur Organisation und Planung von internen Ermittlungen oder zur Durchführung von Amnestieprogrammen für Mitarbeiter zurückgreifen.¹¹

Anders als bei der präventiven Seite der Corporate Compliance ist das dogmatische Fundament der repressiven Seite aus wissenschaftlicher Sicht bislang allerdings vergleichsweise gering ausgeleuchtet. Einigkeit im wissenschaftlichen Diskurs besteht lediglich darüber, dass sich aus der Compliance-Verantwortung eine Aufarbeitungsverantwortung der Geschäftsleitung ergeben soll.¹² Diese Einigkeit bricht jedoch bei der näheren Ausformung dieser Aufarbeitungsverantwortung. Schon das genaue Verhältnis zwischen der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen

⁷ LG München I v. 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10, ZIP 2014, 570, 573; so zuvor schon *Hauschka/Greeve*, BB 2007, 165, 171; *Reichert/Ott*, ZIP 2009, 2173, 2174; *Reichert*, in: FS Hoffmann-Becking, S. 943, 948 ff., 958 ff.; ebenso *Arnold*, ZGR 2014, 76, 81; *Bürgers*, ZHR 179 (2015), 173, 177 f.; *Fleischer*, in: BeckOGK AktG, § 91 Rn. 72; *Fleischer*, NZG 2014, 321, 324; *Harbarth*, ZHR 179 (2015), 136, 159; *Koch*, AktG, § 76 Rn. 25; *Simon/Merkelbach*, AG 2014, 318, 319 f.

⁸ Ausf. zu den verschiedenen Mitteln, um einen Gesetzesverstoß zu ahnden, *Reichert/Ott*, ZIP 2009, 2173, 2179.

⁹ *Bachmann*, ZHR 180 (2016), 563: Hinsichtlich technischer Seite kann bereits von einer *best practice* gesprochen werden.

¹⁰ Vgl. *Bay*, Hdb. Internal Investigations; *Bischoff/Minoggio*, in: Böttger, WiStR, 20. Kap.; *Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis*, Internal Investigations; *Moosmayer/Hartwig*, Interne Untersuchungen; *Salvenmoser/Schreier*, in: Achenbach/Ransiek/Rönnau, Hdb. WiStR, 2. Teil 2. Kap.; *Wessing*, in: Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 47 Rn. 1 ff.

¹¹ Vgl. zur Projektorganisation etwa *Idler/Knierim/Waerber*, in: Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis, Internal Investigations, 4. Kap.; *Wessing*, in: Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 47 Rn. 98 ff.; vgl. zu Amnestieprogrammen *Leisner*, in: Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis, Internal Investigations, 10. Kap.; *Wessing*, in: Moosmayer/Lösler, Corporate Compliance, § 47 Rn. 60 ff.

¹² Vgl. nur LG München I v. 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10, ZIP 2014, 570, 573 f.; *Arnold*, ZGR 2014, 76, 81; *Bürgers*, ZHR 179 (2015), 173, 177 f.; *Cahn*, in: KölnerKomm AktG, § 91 Rn. 76 ff.; *Fleischer*, in: BeckOGK AktG, § 91 Rn. 72; *Fleischer*, NZG 2014, 321, 324; *Grigoletti*, in: FS K. Schmidt, Bd. I, S. 367, 387; *Koch*, AktG, § 76 Rn. 25; *Reichert/Ott*, ZIP 2009, 2173, 2176 ff.; *Reichert*, in: FS Hoffmann-Becking, S. 943, 947; *Simon/Merkelbach*, AG 2014, 318, 319 f.; *Wagner*, CCZ 2009, 8, 11.

einerseits und der Corporate Compliance andererseits ist unklar. Ist die Aufarbeitung ein selbständiger Bestandteil der Corporate Compliance mit einer eigenen (repressiven) Stoßrichtung¹³ oder steht sie mit ihrer abschreckenden Wirkung lediglich im Dienst der präventiv ausgerichteten Legalitätskontrollpflicht im Sinne einer reaktiven Legalitätskontrolle?¹⁴ Besteht eine Pflicht zur Aufarbeitung¹⁵ oder ist diese in das Ermessen der Geschäftsleitung gestellt?¹⁶ Hiermit eng verknüpft ist die ganz grundsätzliche Frage, welche Interessen die Geschäftsleitung bei der Aufarbeitung zu verfolgen hat. Hat die Geschäftsleitung die Aufarbeitung allein an den Interessen der Gesellschaft auszurichten¹⁷ oder ist sie hierbei unfänglich¹⁸ oder zumindest zum Teil¹⁹ an Gemeinwohlinteressen wie das Interesse an der Einhaltung der Rechtsordnung gebunden? Die Beantwortung dieser Fragen ist ausschlaggebend dafür, ob und welche Grenzen der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen gesetzt sind²⁰ und ob es eine „nützliche Nicht-Aufarbeitung“ durch die Geschäftsleitung geben kann.

Die unzureichende Durchdringung der repressiven Seite der Corporate Compliance ist nicht nur aus wissenschaftlicher Sicht misslich. Auch aus praktischer Sicht kann dieser Zustand nicht befriedigen. Denn er steht in einem deutlichen Missverhältnis zur wirtschaftlichen Tragweite der repressiven Pflichten: Aufwand und Kosten der Aufarbeitung von Gesetzesverstößen erreichen mitunter schwindelerregende Höhen und binden einen erheblichen Teil finanzieller sowie personeller Ressourcen der Unternehmen. Die Kosten werden häufig unter anderem dadurch verursacht, dass externe Berater hinzugezogen werden, die umfassende Untersuchungen innerhalb der Gesellschaft durchführen. So soll die Siemens AG die Aufarbeitung von Korruptionsvorwürfen mit über 100 Anwälten, 500 Wirtschaftsprüfern sowie

¹³ Arnold, ZGR 2014, 76, 81; Fuhrmann, NZG 2016, 881, 886; Harbarth, ZHR 179 (2015), 136, 159; Reichert/Ott, NZG 2014, 241; Wagner, CCZ 2009, 8, 10 f.

¹⁴ Grigoleit, in: FS K. Schmidt, Bd. I, S. 367, 386 ff.

¹⁵ LG München I v. 10. 12. 2013 – 5 HKO 1387/10, ZIP 2014, 570, 573; für die GmbH nun auch OLG Nürnberg v. 30. 3. 2022 – 12 U 1520/19, NZG 2022, 1058 Rn. 79 (GmbH); Bürgers, ZHR 179 (2015), 173, 177 f.; Fleischer, in: BeckOGK AktG, § 91 Rn. 72 f.; Fleischer, NZG 2014, 321, 326; Fuhrmann, NZG 2016, 881, 884 (in Bezug auf die Einleitung von internen Ermittlungen); Kremer/Klahold, in: Krieger/U. H. Schneider, Hdb. Managerhaftung, Rn. 29.50 (in Bezug auf Sanktionierung); Hauschka/Greeve, BB 2007, 165, 171 f.; Hopt/Roth, in: Groß-Komm AktG, § 93 Rn. 187; Merkt, DB 2014, 2331; Seibt/Cziupka, DB 2014, 1598, 1599 f.; Simon/Merkelbach, AG 2014, 318, 319 f.

¹⁶ Bachmann, ZHR 180 (2016), 563, 572; Koch, AktG, § 76 Rn. 25; Schockenhoff, NZG 2015, 409, 411.

¹⁷ Koch, AktG, § 76 Rn. 25 (Aufklärung) und Rn. 31 (Sanktionierung); Schockenhoff, NZG 2015, 409, 411; Wagner, CCZ 2009, 8, 12 (Aufklärung).

¹⁸ In diese Richtung Fleischer, in: BeckOGK AktG, § 91 Rn. 72.

¹⁹ Bachmann, ZHR 180 (2016), 563, 572; Grigoleit, in: FS K. Schmidt, Bd. I, S. 367, 383 ff.; Reichert, in: FS Hoffmann-Becking, S. 943, 950 ff.

²⁰ Vgl. zu dieser Fragestellung etwa das ZHR-Editorial von Gregor Bachmann, ZHR 180 (2016), 563 ff. mit dem Titel „Interne Ermittlungen – ohne Grenzen?“; Reichert, in: FS Hoffmann-Becking, S. 943 ff.