

Stellungnahme

Zur Konsultation des Bundeskartellamts „Leitlinien Selbstreinigung“

Berlin, 16. Juli 2021 - Das Deutsche Institut für Compliance e.V. („**DICO**“) begrüßt die Konsultation des Bundeskartellamts zu den Entwürfen der „*Leitlinien zur vorzeitigen Löschung einer Eintragung aus dem Wettbewerbsregister wegen Selbstreinigung*“ (nachfolgend „**Leitlinien Selbstreinigung**“) und der zugehörigen „*Praktischen Hinweise für einen Antrag*“ (nachfolgend „**Praktische Hinweise**“). Im Folgenden nimmt DICO nach kurzer Einleitung (unter I.) zunächst zur Regelungstechnik (II.) und dann zu den Leitlinien Selbstreinigung (III.) sowie den Praktischen Hinweisen (IV.) Stellung. DICO beschränkt sich dabei jeweils auf **Ausführungen zum Bereich Compliance-Programme**.

I. Einleitung

Aktuell bestehen verschiedene Gesetze, bei denen Compliance-Programme eine Rolle spielen. Dies betrifft neben dem hier relevanten Kontext der Selbstreinigung insbesondere auch die im Rahmen der GWB-Novelle eingeführte Compliance Defense (vgl. § 81d Abs. 1 S. 2, Ziff. 4 und 5 GWB). Auch im Entwurf zum Verbandssanktionengesetz waren Regelungen zur Berücksichtigung von Compliance-Programmen vorgesehen. DICO hat sich insoweit von Beginn an für **möglichst einheitliche Anforderungen an Compliance-Programme eingesetzt** und entsprechende Stellungnahmen – zuletzt etwa die DICO-Stellungnahme zur Compliance Defense – veröffentlicht¹.

Einheitliche Anforderungen erscheinen insbesondere für die **Bereiche der Selbstreinigung und der Compliance Defense** sachgerecht. Denn beide Bereiche – die Compliance Defense jedenfalls hinsichtlich der Nachtat-Compliance – legen einen Fokus auf die *künftige* Rechts-treue. Zudem sollen sie jeweils auch einen Beitrag zur generellen Steigerung des Compliance-Bewusstseins auf der Unternehmensseite leisten. Darüber hinaus unterliegen beide Bereiche künftig (auch) einer Prüfung durch das Bundeskartellamt und stehen – insbesondere im Vergaberecht – unter einem besonderen Zeitdruck.

Vor diesem Hintergrund erscheint es aus Sicht von DICO sachgerecht, wenn das Bundeskartellamt die Leitlinien und die Praktischen Hinweise – jedenfalls sinngemäß – auch bei der Rechtsanwendung bzw. Regelsetzung im Bereich der Compliance Defense berücksichtigen bzw. in diesem Bereich vergleichbare Leitlinien entwickeln würde. Unabhängig hiervon macht es darüber hinaus aber perspektivisch auch Sinn, wenn der Gesetzgeber **einheitliche gesetzliche Leitplanken** für wirksame Compliance-Programme aufstellen würde (s. hierzu die DICO-Stellungnahme „*DICO fordert Unternehmensethik aus einem Guss statt Flickenteppich und Salamitaktik*“ v. 31.03.2021).² Die vorliegenden Dokumente könnten dabei einen ersten Schritt in diese Richtung darstellen.

¹ Abrufbar unter www.dico-ev.de.

² Abrufbar unter www.dico-ev.de.

II. Regelungstechnik

Mit den Leitlinien Selbstreinigung und den Praktischen Hinweisen hat sich die Registerbehörde für die Erstellung von **zwei separaten Dokumenten** entschieden. Während damit zwischen Grundsätzen und Einzelheiten getrennt und folglich eine – jedenfalls sachliche – Gewichtung ermöglicht wird, sind hiermit jedoch auch bestimmte Nachteile verbunden: Insbesondere kommt es verschiedentlich zu Dopplungen im Text beider Dokumente, wodurch die praktische Anwendung erschwert sein kann. Im Hinblick auf die Normhierarchie bzw. Bindungswirkung der Dokumente erscheint eine Zweiteilung auch nicht zwingend erforderlich. Denn auch innerhalb einheitlicher Leitlinien könnten einzelne Passagen als unverbindliche Hinweise ausgestaltet bzw. formuliert werden. DICO regt daher an, ein **einheitliches Dokument zu erstellen**.

III. Leitlinien Selbstreinigung

In den Leitlinien Selbstreinigung sind aktuell nur vergleichsweise wenig Ausführungen zu Compliance-Programmen enthalten. Dies scheint für einen ersten Schritt auch sachgerecht, da seitens der Registerbehörde noch keine praktischen Erfahrungen zu diesem Thema vorliegen. Die Leitlinien bieten dabei ein vergleichsweise flexibles Format, um die praktischen Erfahrungen der Registerbehörde – gegebenenfalls auch ergänzt um die Erfahrungen aus dem Bereich der Compliance Defense – sukzessive zum Gegenstand konkreter Ausführungen zu machen. Gleichwohl erscheinen nach Auffassung von DICO bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt bestimmte Kürzungen bzw. Ergänzungen der Leitlinien sachgerecht (entsprechend auch in den Praktischen Hinweisen). Im Einzelnen:

Zu Ziffer 28

Ziffer 28 der Leitlinien Selbstreinigung lautet derzeit wie folgt:

„Die Einführung eines Compliance Management Systems („CMS“) oder die Anpassung eines vorhandenen CMS kann in geeigneten Fällen eine angemessene Maßnahme sein. Je nach Einzelfall können aber auch andere Maßnahmen ausreichen bzw. darüberhinausgehende Maßnahmen geboten sein.“

Nach Auffassung von DICO sollte erwogen werden, diese Ziffer ersatzlos zu streichen oder sie jedenfalls hinter die – deutlich zentralere – Ziffer 29 zu verschieben. Zur Erläuterung:

- Sofern sich Unternehmen an den gesetzlichen Anforderungen für Compliance-Programme orientieren (hierzu sogleich bei Ziffer 29), werden sie in aller Regel ohnehin über Eckpunkte eines Compliance Management Systems verfügen. Der Bezug zum Bestehen bzw. Nichtbestehen eines CMS erscheint daher nicht zwingend erforderlich.
- Hinzu kommt, dass ohnehin keine einheitliche Definition eines „Compliance Management Systems“ besteht. Sollte es der Registerbehörde darum gehen, betonen zu wollen, dass der Aufbau einer größeren – ggf. unverhältnismäßigen – Compliance-Organisation nicht erforderlich ist, ließe sich dies durch andere Ergänzungen erreichen (vgl. die Vorschläge zu Ziffer 29).

- Unabhängig hiervon, bleibt in der gegenwärtigen Fassung der Ziffer 28 auch unklar, welche „anderen Maßnahmen“ bzw. welche „darüberhinausgehenden Maßnahmen“ gemeint sind. In dieser Form bieten die Erläuterungen daher nur einen eingeschränkten Mehrwert.
- Alternativ könnte aber erwogen werden, die Ziffer 28 an die Ziffer 29 anzuschließen (s.u.). Die wesentliche Bedeutung läge dann in der ausdrücklichen Bekräftigung, dass der Aufbau bzw. das Bestehen eines CMS für die Zwecke der Selbstreinigung nicht zwingend erforderlich sind (wobei auch dann allerdings unklar bliebe, was genau ein CMS ausmacht).

Zu Ziffer 29

Ziffer 29 der Leitlinien Selbstreinigung lautet derzeit wie folgt:

„Unabhängig von Art und Umfang der getroffenen Maßnahmen berücksichtigt die Registerbehörde, inwiefern die Risikoanalyse und die Maßnahmen den etablierten Standards effektiver Compliance gerecht werden.“

DICO schlägt vor, diese Ziffer wie folgt umzuformulieren:

*~~„Unabhängig von Art und Umfang der getroffenen Maßnahmen~~ **Unter Berücksichtigung der unternehmensspezifischen Besonderheiten** berücksichtigt die Registerbehörde bei ihrer Prüfung, inwiefern die Risikoanalyse und die **ergriffenen Compliance-Maßnahmen den Eckpunkten** etablierter Standards effektiver Compliance gerecht werden. Eine Prüfung bzw. Zertifizierung nach diesen Standards ist nicht erforderlich.“*

Zur Erläuterung:

- Die Änderung im ersten Satzteil dient primär der besseren Verknüpfung mit der voranstehenden Ziffer 27 (aufgrund der hier vorgeschlagenen ersatzlosen Streichung der Ziffer 28).
- Hinsichtlich des zweiten Satzteils schlägt DICO vor, eine Orientierung (allein) an den „Eckpunkten“ (oder „Grundelementen“) etablierter Standards effektiver Compliance vorzunehmen. Dies erscheint für Zwecke der Selbstreinigung (und im Übrigen auch der Compliance Defense) auch sachgerecht. Die bestehenden Standards effektiver Compliance sind im Kern an den – umfassenderen – Corporate-Governance Anforderungen hinsichtlich der Implementierung von Compliance-Maßnahmen ausgerichtet (vgl. §§ 93 AktG, 130 OWiG) und weniger an den (eingeschränkten) Anforderungen der Selbstreinigung bzw. Compliance Defense.³ Eine vollständige Berücksichtigung der Standards effektiver Compliance auch für Fragen der Selbstreinigung (und der Compliance Defense) wäre nach Auffassung von DICO letztlich zu weitreichend, zu

³ Zu den grundsätzlichen Aufgaben und Zielen von CMS siehe etwa den DICO Standard „Compliance Management System“ (Abschnitt 1.1; abrufbar unter www.dico-ev.de).

komplex und auch unverhältnismäßig. Eine Beschränkung auf die Ausrichtung an den einschlägigen Eckpunkten erscheint aus Sicht von DICO ausreichend – auch im Hinblick auf den besonderen Zeitdruck von Selbstreinigungsprüfungen innerhalb laufender Vergabeverfahren.

- Eine Orientierung an bestimmten „Eckpunkten“ erscheint auch deshalb sachgerecht, weil die Registerbehörde keine Spezifizierung der „etablierten Standards effektiver Compliance“ vornimmt. DICO könnte die von der Registerbehörde gewählte Formulierung allenfalls dann begrüßen, wenn die Leitlinien im Gegenzug konkrete Standards nennen bzw. vorgeben würden. Das ist aber nicht der Fall. Stattdessen verweisen die Leitlinien (vage) auf etablierte Standards, ohne zu nennen, um welche es sich handelt bzw. ohne zu konkretisieren, woraus diese bestehen. Die Hinweise in Frageform in den „Praktischen Hinweisen“ ab S. 8 reichen als Vorgabe der zu erfüllenden Anforderungen nicht aus. Daher kann von den Unternehmen mangels Bestimmtheit der Anforderungen auch nicht mehr verlangt werden, als sich an „Eckpunkten“ der etablierten Standards zu orientieren.
- Sofern wie hier vorgeschlagen eine Orientierung (allein) an den „Eckpunkten“ (oder „Grundelementen“) etablierter Standards effektiver Compliance vorgenommen wird, ist es aus Sicht von DICO – unter anderem zur Vermeidung unnötiger Festlegungen bzw. zur Gewährleistung einer gewissen Flexibilität – auch nicht zwingend erforderlich, einzelne Standards namentlich zu nennen. Hinsichtlich der einschlägigen Standards weist DICO jedoch auf den kürzlich veröffentlichten **DICO Standard „Compliance Management Systeme“** sowie auf die dort (S. 21) genannten Referenzstandards hin.⁴ Unabhängig hiervon kann es sich im Sinne der Klarheit jedoch empfehlen, die dort genannten Dokumente als „etablierte Standards effektiver Compliance-Dokumente“ anzuführen.
- Eine gesonderte Erwähnung der Risikoanalyse in Ziffer 29 erscheint aus Sicht von DICO nicht zwingend erforderlich. Der entsprechende Teil könnte daher auch gestrichen werden. Grund hierfür ist, dass die Risikoanalyse einen der Eckpunkte effektiver Compliance-Programme bildet. Eine gesonderte Nennung ist daher letztlich eine unnötige Dopplung. Allerdings erhält die Risikoanalyse mit der gesonderten Nennung ein besonderes Gewicht, weshalb die Nennung aus Sicht von DICO nicht zwingend unterbleiben muss.
- Durch die Ergänzung „*Eine Prüfung bzw. Zertifizierung nach diesen Standards ist nicht erforderlich*“ würde deutlich gemacht, dass entsprechende Maßnahmen aus Sicht der Registerbehörde entbehrlich sind. Unternehmen würden sich damit für Zwecke der Selbstreinigung weder unmittelbar, noch mittelbar verpflichtet fühlen, entsprechende Maßnahmen zu ergreifen. Akzeptanz und Praxistauglichkeit der Leitlinien werden gerade auch im Mittelstand davon abhängen, ob Compliance als Formalismus und Kostentreiber oder als angemessenes Maßnahmenpaket zur Sicherstellung der

⁴ Abrufbar unter https://www.dico-ev.de/wp-content/uploads/2021/03/STANDARD_CMS_2021.pdf.

Einhaltung wichtiger Rechtsvorschriften empfunden wird. Daher ist DICO – wie auch in der DICO Stellungnahme zum VerSanG – der Auffassung, dass in den Leitlinien klar gestellt werden sollte, dass eine Zertifizierung nicht zu den Anforderungen an eine erfolgreiche Selbstreinigung gehört.

In Ergänzung zu der hier vorgeschlagen Änderung der Ziffer 29 könnte die bisherige Ziffer 28 – sofern diese nicht vollständig gestrichen wird (s.o.) – auch an das Ende der Ziffer 29 verschoben werden. Wie oben gesehen, läge die wesentliche Bedeutung dann in der ausdrücklichen Bekräftigung, dass der Aufbau bzw. das Bestehen eines CMS für die Zwecke der Selbstreinigung nicht zwingend erforderlich sind (wobei auch dann allerdings unklar bliebe, was genau ein CMS ausmacht). Auch dies könnte zur Akzeptanz und Praxistauglichkeit der Leitlinien gerade im Mittelstand beitragen. Da sich der Ziffer aber kein spezifischer Regelungsinhalt entnehmen ließe, erscheint nach Auffassung von DICO eine Verschiebung hinter die Ziffer 29 – die im Vergleich ja eine zentrale Aussage zum Prüfungsmaßstab der Registerbehörde trifft – sachgerecht.

IV. Praktische Hinweise

Hinsichtlich der Praktischen Hinweise wird im Folgenden zunächst auf den einschlägigen Prüfungsrahmen (unter 1.), die Ausführungen zur Konzernverbundenheit (unter 2.) sowie auf die gewählte Regelungstechnik eingegangen (unter 3.). Anschließend erfolgen einige allgemeine Anmerkungen zu den einschlägigen Prüfungsstandards (unter 4.), bevor auf die einschlägigen Standards im Einzelnen (unter 5.) und abschließend auf den praktischen Prüfungsprozess eingegangen wird (unter 6.).

1. Einschlägiger Prüfungsrahmen

Die Praktischen Hinweise setzen in den Ziffern 18 und 19 auf den Leitlinien Selbstreinigung auf und führen in Ziffer 18 Satz 2 daher aus, dass *„bei der Risikoanalyse sowie der Auswahl und Implementierung der Maßnahmen die etablierten Standards effektiver Compliance zu berücksichtigen [sind]“*.

Wie bereits im Rahmen der Ausführungen zu den Leitlinien Selbstreinigung ausgeführt (vgl. oben unter III.) regt DICO insoweit an, eine **Orientierung (allein) an den „Eckpunkten“ etablierter Standards effektiver Compliance** vorzunehmen. Zur Erläuterung kann auf die obigen Ausführungen zu den unterschiedlichen Prüfungskonstellationen bzw. -anforderungen verwiesen werden.

Diesbezüglich führen auch die Praktischen Hinweise aus (Ziffer 17), dass sich vergaberechtliche Selbstreinigungsprüfungen „grundlegend“ von anderen Situationen der Prüfung von Compliance Management Systemen unterscheiden. Eine bestimmte **Differenzierung des Prüfungsrahmens** ist daher auch in den Praktischen Hinweisen bereits angelegt. Durch die Ergänzung des hier vorgeschlagenen **Eckpunktekonzepts** würde diese zutreffende Differenzierung weiter geschärft.

2. Konzernverbundenheit

Die Praktischen Hinweise führen in Ziffer 19 zu Recht aus, dass das Vergaberecht „*stets an den einzelnen Rechtsträger (juristische oder natürliche Person) und nicht an einen Unternehmensverbund [anknüpft]*“.

Gleichwohl kann auch aus Sicht von DICO – jedenfalls für den Bereich der Compliance-Programme – eine **Betrachtung des Konzernverbundes sachgerecht** bzw. erforderlich sein. So können beispielsweise einzelne Maßnahmen des Compliance-Programms eines Unternehmens konzernweit ausgestaltet sein, beispielsweise das Bekenntnis der Konzernleitung zu Compliance oder das Hinweismanagementsystem. Diese Maßnahmen spielen dann auch bei der Bewertung des Compliance Management einer einzelnen Konzerngesellschaft eine Rolle. Hinzu kommt, dass es für die Ernsthaftigkeit des Bekenntnisses der Unternehmensleitung zu Compliance spricht, wenn auch in anderen Konzerngesellschaften (grundlegende) Compliance-Maßnahmen bestehen. Aus Sicht von DICO erscheint es daher sachgerecht und zutreffend, wenn die Praktischen Hinweise ausführen, dass die „*Registerbehörde [...] auch Angaben [benötigt], inwieweit das eingetragene Unternehmen in einen Unternehmensverbund einbezogen ist*“ (Ziffer 19).

3. Regelungstechnik

Die Registerbehörde hat sich im Rahmen der Praktischen Hinweise zu den Standards effektiver Compliance zu einer **Fragetechnik** entschieden, die in offener Form Fragen zu den einzelnen Standards aufwirft (vgl. Ziffer 20ff.). Aus Sicht von DICO wäre es insoweit – jedenfalls perspektivisch – wünschenswert, wenn die Registerbehörde **konkretere Vorgaben** formulieren würde. Hierdurch erhielten die eingetragenen Unternehmen konkretere Hinweise dazu, was die Registerbehörde von ihnen erwartet. Dies erscheint auch deshalb sachgerecht, weil die Leitlinien Selbstreinigung es zulassen, dass die Registerbehörde einen Selbstreinigungsantrag „*ohne Rückfrage ablehnen [kann], wenn sie die Selbstreinigungsmaßnahmen des Unternehmens [...] für unzureichend hält*“ (Ziffer 3). Zugleich führen die Praktischen Hinweise – wenn auch im Kontext der Schadenswiedergutmachung – aus, dass die Unternehmen darauf verzichten sollten „*ordnerweise*“ Unterlagen zu übersenden (Ziffer 12). Für Unternehmen besteht hinsichtlich der konkret zu erfüllenden Anforderungen bzw. der jeweils einzureichenden Unterlagen damit ein gewisses Spannungsverhältnis, was durch konkretere Vorgaben etwas aufgelöst werden könnte.

Die Entwicklung von **Vorgaben zu den „Eckpunkten für effektive Compliance-Programme“** erscheint aus Sicht von DICO zudem möglich, ohne dass der Handlungsspielraum der Registerbehörde unnötig eingeschränkt würde bzw. ohne dass (Klein-)Unternehmen mit unnötigen Belastungen konfrontiert wären. Als Beispiel für entsprechende Eckpunkte kann für den Bereich der Kartellrechts-Compliance auf die **DICO Leitlinie „Kartellrechtliche Compliance – Eckpunkte für effektive Compliance-Programme“** hingewiesen werden.⁵ Mittel- oder zumindest

⁵ Erhältlich über die DICO Geschäftsstelle.

langfristig kann es sich aus Sicht von DICO wie bereits erwähnt zudem empfehlen, dass innerhalb des Bundeskartellamts einheitliche Vorgaben entwickelt werden bzw. dass der Gesetzgeber die einschlägigen Eckpunkte zum Gegenstand **gesetzlicher Regelungen** macht (vgl. oben unter I.).

4. Einschlägige Prüfungsstandards: Allgemeines

Hinsichtlich der einschlägigen Prüfungsstandards fokussieren sich die Praktischen Hinweise auf folgende Bereiche:

- Risikoanalyse (Ziff. 20)
- Organisations- und Aufsichtsstruktur, Hinweismanagement (Ziff. 21, 24)
- Bekenntnis der Unternehmensleitung / Ressourcen (Ziff. 22, 25)
- Auswahl, Schulungen und Kontrolle der Beschäftigten (Ziff. 23)
- Anreize, Umgang mit Verstößen (Ziff. 26)
- Evaluation und Anpassung (Ziff. 27)

Aus Sicht von DICO sind damit die **wesentlichen Bereiche** effektiver Compliance-Programme **umfasst**. Gleichwohl erscheinen einzelne Bereiche für die Überprüfung durch die Registerbehörde (bzw. durch das Bundeskartellamt im Rahmen der Compliance Defense) nur bedingt geeignet bzw. zu weitgehend. Im Einzelnen:

- **Risikoanalyse:** Bei der Risikoanalyse handelt es sich um einen sensiblen unternehmensinternen Bereich. Aus Sicht von DICO erscheint es wenig sachgerecht, wenn Unternehmen im Rahmen von Selbstreinigungsprüfungen gegenüber der Registerbehörde Details zu ihrer Risikoanalyse darlegen müssten. Beispielsweise erscheint es – jedenfalls ohne Beschränkung auf behördlich festgestellte Verstöße – sehr weitreichend, wenn Unternehmen auf die Frage antworten müssten: *„Kam es in der Vergangenheit zu ähnlich gelagertem Fehlverhalten“* (Ziff. 20). Aus Sicht von DICO erscheint es daher sachgerecht, für Zwecke der Selbstreinigung (und auch der Compliance Defense) nur wenig mehr zu verlangen als die **Bestätigung, dass das Unternehmen über eine Risikoanalyse verfügt, diese – soweit erforderlich – anlässlich des Fehlverhaltens aktualisiert hat und sein Compliance-Programm danach ausrichtet**. Denkbar wäre allenfalls, dass die Registerbehörde überprüft, inwieweit einzelne Dokumente – beispielsweise Schulungsunterlagen – widerspiegeln, dass das betreffende Unternehmen eine Risikoanalyse vorgenommen bzw. seine Compliance-Unterlagen danach ausgerichtet hat.
- **Umgang mit Verstößen:** Auch bei dem Umgang mit Verstößen handelt es sich um einen sehr sensiblen Unternehmensbereich. Folglich erscheint es aus Sicht von DICO auch diesbezüglich wenig sachgerecht, wenn Unternehmen Details zum Umgang mit Verstößen gegenüber der Registerbehörde darlegen müssten. Beispielsweise erschiene es zu weitgehend, wenn Unternehmen darlegen müssten, wie sie mit *„Fehlverhalten von Personen – auch über das Eintragungsdelikt hinaus – innerhalb der letzten zwei Jahre umgegangen“* [sind] (Ziffer 26). Aus Sicht von DICO erscheint es daher

sachgerecht, den Komplex des Umgangs mit Verstößen – jenseits der ohnehin bestehenden Kooperationspflicht bzw. der zu ergreifenden personellen Maßnahmen (die jeweils nicht Gegenstand dieser Stellungnahme sind) – **nicht zum Gegenstand der Prüfung des Compliance-Programms** zu machen bzw. allenfalls eine **Bestätigung des Unternehmens zu fordern, dass im konkreten Fall angemessene Sanktionen** ergriffen worden sind.

- **Anreizstrukturen:** Die Praktischen Hinweise enthalten zudem Fragen zum Bestehen von Anreizstrukturen für die Verankerung von Compliance-Zielen (Ziffer 26). DICO weist diesbezüglich darauf hin, dass die Schaffung entsprechender Anreizstrukturen in der Compliance-Diskussion noch relativ jung ist und dass viele (mittelständische) Unternehmen noch nicht über entsprechende Strukturen verfügen dürften. DICO regt daher an, entsprechende Fragen **nicht zum (zwingenden) Gegenstand der Prüfung des Compliance-Programms zu machen**.
- **Evaluation und Anpassung der Compliance-Maßnahmen:** Die Praktischen Hinweise enthalten darüber hinaus auch eine Frage dazu, inwieweit „*Regeln zur Evaluation und Anpassung der Compliance-Maßnahmen*“ bestehen (Ziffer 27). Nach Auffassung von DICO handelt es sich bei potentiellen Defiziten bzw. Optimierungspotentialen des eigenen Compliance-Programms jedoch um sensible unternehmensinterne Informationen, die sich als solche nicht zwingend für die Zwecke der Selbstreinigung eignen. Aus Sicht von DICO erscheint es daher diesbezüglich – wenn überhaupt – sachgerecht, für Zwecke der Selbstreinigung (und auch der Compliance Defence) nur wenig mehr zu verlangen als die **Bestätigung, dass die Effektivität des Compliance-Programms kontinuierlich evaluiert wird** (und dass etwaige Defizite zum Gegenstand von Verbesserungen gemacht werden).

5. Einschlägige Prüfungsstandards: Im Einzelnen

Im Hinblick auf die besondere Sensibilität der Bereiche Risikoanalyse, Umgang mit Verstößen und Evaluierung verbleiben für eine vertiefte Prüfung von Compliance-Programmen für Zwecke der Selbstreinigung (und der Compliance Defense) damit hauptsächlich die Bereiche **Bekanntnis der Unternehmensleitung, Organisations- und Aufsichtsstruktur, Schulungen und Richtlinien bzw. Regelwerk**. Mit Ausnahme des Bereiches Richtlinien – der aus Sicht von DICO wegen seiner übergeordneten Bedeutung ebenfalls als eigenständiger Oberbegriff genannt werden sollte – sind diese in den Praktischen Hinweisen allesamt zutreffend als eigenständige Bereiche genannt.

Während die von der Registerbehörde gewählte Fragetechnik (siehe hierzu unter 3.) für eine Übergangszeit vielleicht sachgerecht erscheint, empfiehlt es sich aus Sicht von DICO, **Vorgaben zu den „Eckpunkten für effektive Compliance-Programme“** zu entwickeln. Danach

könnte die Fragestruktur der Praktischen Hinweise etwa um folgende „Obersätze“ ergänzt werden:⁶

- **Bekennnis der Unternehmensleitung (Ziffer 22).** Nach Satz 2 könnten beispielsweise folgende Sätze ergänzt werden:

„Dieses Bekennnis kann zum Beispiel durch eine zentral platzierte Botschaft der Unternehmensleitung im unternehmensinternen Intranet erfolgen (bei der ggf. auch direkt auf das unternehmensinterne Regelwerk verwiesen wird). Die Führungskultur muss zudem in der Praxis auch „gelebt“ werden. Daher ist es wichtig bzw. unerlässlich, dass (auch) die Unternehmensleitung regelmäßig an den Schulungen teilnimmt.“

- **Organisations- und Aufsichtsstruktur (Ziffer 21).** Hier könnte unmittelbar nach der Überschrift etwa folgender Passus verwendet werden:

„Ein weiterer wichtiger Eckpunkt für ein wirksames Compliance-Programm sind zudem klare Verantwortlichkeiten sowie eine angemessene Organisations- und Berichtsstruktur. Während die Compliance-Verantwortung bei Unternehmen aller Größenordnungen letztlich (zumindest auch) bei der Unternehmensleitung liegt, bedarf es jedenfalls bei mittleren und größeren Unternehmen in aller Regel einer darüber hinaus gehenden Organisationsstruktur (entweder eigenständig oder als Teil einer anderen Abteilung wie etwa der Rechtsabteilung). Allenfalls bei kleineren und Kleinunternehmen können organisatorische Compliance-Aufgaben auch durch die Unternehmensleitung wahrgenommen werden. Unabhängig von der konkreten Struktur der jeweiligen Compliance-Organisation bedarf es allerdings mindestens für KMU und für größere Unternehmen eines sachkundigen Ansprechpartners für rechtliche Fragen (bei KMU kann diese Funktion ggf. auch ein externer Rechtsanwalt übernehmen).“

- **Schulungen (Ziffer 23).** Diesbezüglich könnte beispielsweise folgender Passus verwendet werden:

„Weiterer Eckpunkt eines wirksamen Compliance-Programmes sind insbesondere regelmäßige Live-Schulungen. Diese müssen im Hinblick auf die fortschreitende Digitalisierung allerdings nicht (mehr) ausschließlich als Präsenztermine durchgeführt werden. Sofern hinreichende Interaktionsmöglichkeiten bestehen, sind mittlerweile im Gegenteil auch digitale Formate – z.B. über Zoom, MS Teams oder vergleichbare Formate – bzw. Hybridmodelle denkbar.

- *Durch entsprechende Schulungen werden die relevanten Mitarbeiter nicht nur bezüglich der einschlägigen Regelungen und ihrer Bedeutung für das jeweilige Geschäftsfeld sensibilisiert. Zugleich erhalten sie Gelegenheit, Fragen zu stellen.*
- *Dies ist auch der Grund, warum E-Learnings prinzipiell nicht als gleichwertige Alternative zu Live-Schulungen, sondern eher als Ergänzung – beispielsweise, um Neueinsteiger kurzfristig außerhalb des regulären Schulungsturnus zu erreichen – anzusehen sind.*
- *Der Schulungsturnus sollte abhängig vom Risikoprofil und von sonstigen Schulungsangeboten – beispielsweise E-Learnings – der jeweiligen Unternehmen festgelegt werden. Im Grundsatz empfiehlt sich aber ein zwei- bis dreijähriges Schulungsintervall.“*

⁶ Die Formulierungen sind zu weiten Teilen der **DICO Leitlinie „Kartellrechtliche Compliance – Eckpunkte für effektive Compliance-Programme“** entnommen, die über die DICO-Geschäftsstelle erhältlich ist.

- **Richtlinie (neu aufzunehmen).** Hinsichtlich einer neu aufzunehmenden Ziffer zu unternehmensinternen Richtlinien wären beispielsweise folgende Obersätze denkbar:

„Ein wichtiger Bestandteil wirksamer Compliance-Programme ist daneben das Bestehen eines unternehmensinternen Regelwerks mit kurzen und verständlichen Ausführungen zu den wesentlichen gesetzlichen Regelungen, insbesondere aus den Bereichen Korruption, Außenwirtschaft, Datenschutz und Kartellrecht.

- *Das Regelwerk sollte die entsprechenden Regelungen und ihre Bedeutung möglichst in einem unternehmensspezifischen Kontext aufzeigen und dabei auch auf die mit Verstößen verbundenen Sanktionen eingehen.*
- *Das Regelwerk sollte gegenüber den Mitarbeitern möglichst schriftlich bekanntgegeben werden, gegebenenfalls verbunden mit dem klaren Bekenntnis der Unternehmensleitung zu rechtskonformem Verhalten (vgl. oben zum Punkt „Bekenntnis“).*

6. Praktischer Prüfungsprozess

Für die Zwecke der Prüfung des Compliance-Programms erscheinen die prozessualen Regelungen der **Ziffern 2 und 3 der Praktischen Hinweise** aus Sicht von DICO **grundsätzlich sachgerecht**. In Ergänzung könnte sich allenfalls empfehlen, dort – oder etwa bei Ziffer 18 – eine ausdrückliche Regelung aufzunehmen, wonach die Registerbehörde bei der Prüfung von Compliance-Programmen eine **Gesamtschau** vornehmen wird, perspektivisch ggf. basiert auf einem Punktwert. Ohne an dieser Stelle auf Details einzugehen, dürfte die Darlegungslast dabei – jedenfalls faktisch – in weiten Teilen bei den betreffenden Unternehmen liegen (vgl. daher zutreffend auch Ziffern 2 und 3 der Praktischen Hinweise). Die Unternehmen könnten der Registerbehörde dabei eine – ggf. mithilfe externer Rechtsanwälte oder Wirtschaftsprüfer – erstellte – **Dokumentation ihres Compliance-Programms** übermitteln und darin ergänzende Unterlagen zur Führungskultur (z.B. das entsprechende Bekenntnis der Unternehmensleitung), zum Regelwerk (z.B. das zugehörige Regelwerk) und zu den Schulungen (z.B. eine beispielhafte Schulungsunterlage sowie eine anonymisierte Übersicht der durchgeführten Schulungen samt Anzahl und ggf. Tätigkeitsbereich der Teilnehmer) aufnehmen. Die **Übermittlung der Risikoanalyse** sowie von Unterlagen zur internen Überwachung, Reporting und Verbesserung erscheint hingegen wie gesehen (s.o.) aufgrund der besonderen Sensibilität der entsprechenden Dokumente – die beispielsweise Anlass zu kartellbehördlichen Ermittlungen in anderen Bereichen geben könnten - **nicht sachgerecht bzw. unverhältnismäßig**.

Soweit die Mitwirkung externer Stellen wie Rechtsanwälte oder Wirtschaftsprüfer betroffen ist, enthalten die Praktischen Hinweise die Aussage, dass deren Mitwirkung nicht „*zwingend*“ ist, aber gleichwohl „*sinnvoll*“ sein kann (Ziffer 3). Aus Sicht von DICO trifft diese Aussage zu. DICO regt darüber hinaus jedoch an, in die Praktischen Hinweise eine zusätzliche Aussage dazu aufzunehmen, dass es sich bei den entsprechenden Rechtsanwälten bzw. Beratern auch um die Anwälte bzw. Berater handeln kann, die das Unternehmen zuvor bereits hinsichtlich des relevanten Fehlverhaltens beraten haben. Alternativ könnte jedenfalls klargestellt werden, dass die Registerbehörde in der Identität der



Deutsches Institut für Compliance

Berater aus dem Vorverfahren und dem Selbstreinigungsantrag „*in der Regel*“ keinen Interessenkonflikt sieht. Hierdurch würden Unternehmen, die sich Anwälten bzw. Beratern bedienen, nicht unnötigerweise zu einem Beraterwechsel gezwungen, was mit Zusatzkosten verbunden wäre. Ein Interessenkonflikt dürfte in diesen Konstellationen eher fernliegend sein.

Über DICO:

DICO – Deutsches Institut für Compliance e.V. wurde auf Betreiben führender Compliance-Praktiker und -Experten gegründet und hat als gemeinnütziger Verein Vertreter aus allen Branchen in Deutschland, darunter namhafte DAX-Unternehmen, Beratungsgesellschaften und Vertreter der Wissenschaft. DICO versteht sich als unabhängiges interdisziplinäres Netzwerk für den Austausch zwischen Wirtschaft, Wissenschaft, Politik und Verwaltung und sieht sich als zentrales Forum für die konsequente und praxisbezogene Förderung und Weiterentwicklung von Compliance in Deutschland.

DICO definiert in diesem Bereich Mindeststandards, begleitet Gesetzgebungsvorhaben und unterstützt zugleich die praktische Compliance-Arbeit in privaten und öffentlichen Unternehmen durch Leitlinien und Arbeitspapiere, fördert Aus- und Weiterbildung und entwickelt Qualitäts- sowie Verfahrensstandards.

Für weitere Informationen:

DICO – Deutsches Institut für Compliance e.V.

Kai Fain (Geschäftsführer)

Tel: 030/27582020

Fax: 030/27874706

Mobil: 0151/59450075

Mail: kai.fain@dico-ev.de