



INSTITUTE FOR LAW AND FINANCE
Goethe-Universität Frankfurt am Main

Theodor Baums und Julia von Buttlar

DER MONITOR IM
UNTERNEHMENSRECHT



WORKING PAPER No 161



Prof. Dr. Theodor Baums

Prof. Dr. Andreas Cahn

INSTITUTE FOR LAW AND FINANCE
IM HOUSE OF FINANCE
DER GOETHE UNIVERSITÄT FRANKFURT
CAMPUS WESTEND
THEODOR-W.-ADORNO-PLATZ 3
60629 FRANKFURT AM MAIN

TEL.: +49 (0) 69/798-33753

FAX.: +49 (0) 69/798-33929

WWW.ILF-FRANKFURT.DE

Theodor Baums/Julia von Buttlar

Der Monitor im Unternehmensrecht

Institute for Law and Finance

WORKING PAPER SERIES NO. 161/2020

Der Monitor im Unternehmensrecht

Von Theodor Baums* und Julia von Buttlar**

I. Einführung

Ein Unternehmensmonitor wird im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens, Straf- oder Bußgeldverfahrens auf Betreiben der verfahrensleitenden Behörde von dem betroffenen Unternehmen bestellt. Er soll während eines bestimmten Zeitraums prüfen und darüber berichten, ob das betreffende Unternehmen sein Compliance-System so eingerichtet hat, dass die beanstandeten Rechtsverstöße künftig tunlichst ausgeschlossen erscheinen.

Ihren Ausgang hat die Bestellung solcher „Aufpasser“ in den USA genommen. Inzwischen haben auch zahlreiche europäische Unternehmen, darunter mehrere deutsche Großunternehmen wie die Bilfinger SE, Commerzbank, Daimler, die Deutsche Bank, Fresenius Medical Care, Siemens und VW, der Einsetzung und Tätigkeit von U. S. - amerikanischen Verfolgungsbehörden bestellter Kontrolleure zustimmen müssen (unten II.). Europäischen Jurisdiktionen, insbesondere Großbritannien, ist die Einrichtung des Unternehmensmonitors ebenfalls nicht unbekannt (unten III.).

Im deutschen Recht erinnert allenfalls die Bestellung eines Sonderbeauftragten für Kreditinstitute nach § 45c KWG an dieses Instrument der Wirtschaftsaufsicht. Nunmehr sieht aber der im vergangenen Jahr vom Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz vorgelegte Referentenentwurf eines Verbandssanktionengesetzes die Bestellung eines Monitors bei der Sanktionierung verbandsbezogener Straftaten vor (unten IV.). Das geplante Verbandssanktionengesetz beschränkt sich auf die Sanktionierung verbandsbezogener Straftaten; das OWiG wird insoweit nicht geändert. Im Folgenden wird aber zu erörtern sein, ob im Ordnungswidrigkeitenverfahren auch ohne eine solche Änderung die Bestellung eines Monitors in Betracht kommt (unten V.).

Insgesamt ist zu erwarten, dass über kurz oder lang entweder auf nationaler Ebene oder durch Rechtsetzung der EU die Bestellung von Unternehmenskontrolleuren in das wirtschaftsrechtliche Aufsichtsinstrumentarium aufgenommen werden wird, nicht zuletzt, um U. S. - amerikanischen Maßnahmen gegen europäische Unternehmen ein gleichwertiges Instrument entgegenzusetzen (Ausblick; unten VI.).

* Prof. Dr. Dres. h. c., J. W. Goethe-Universität, Frankfurt/Main.

** Dr. iur., LL.M. (Duke), Regierungsdirektorin, BaFin. Die folgenden Ausführungen geben ausschließlich die persönliche Auffassung der Autorin wieder und stellen keine amtliche Äußerung der BaFin dar.

II. Der US-amerikanische Hintergrund

1. Entwicklung und Rechtsgrundlagen

Seit Mitte der neunziger Jahre bedienen sich U. S. - amerikanische Behörden zunehmend privater Kontrolleure, die prüfen und darüber berichten sollen, ob ein Unternehmen, dem Rechtsverstöße vorgehalten werden, hinreichende Vorkehrungen dagegen getroffen hat, dass derartige Verstöße künftig tunlichst ausbleiben.¹ Bei der Bestellung eines solchen Monitors kann es sich um eine Maßnahme im Rahmen eines verwaltungsbehördlichen Verfahrens,² der Einstellung eines Strafverfahrens oder der Bestrafung mit Strafvorbehalt³ handeln. Mit den betroffenen Unternehmen wird die (vorläufige) Einstellung des Verfahrens gegen Auflagen vereinbart. Eine solche Einigung sieht in der Regel eine Strafzahlung und die Abschöpfung des deliktisch erlangten Gewinns vor; ferner die Verpflichtung zur Reform des Compliance-Systems des Unternehmens, die durch einen unabhängigen Monitor überprüft werden soll.

Materiell geht es vor allem um folgende Sachgebiete und Verstöße: Bestechung in- oder ausländischer Amtsträger; Kartell- und Wettbewerbsdelikte; Steuerhinterziehung; Umweltstraftaten; Geldwäsche und Verstöße gegen die Abwehr von Terrorismusfinanzierung. Demzufolge kommen als Verwaltungsbehörden, die sich dieses Instruments bedienen, insbesondere das Bundeskartell- und Verbraucherschutzamt (*Federal Trade Commission*), die Kapitalmarktaufsichtsbehörden des Bundes (*Securities and Exchange Commission*) und des Staates New York (*New York State Department of Financial Services*), das Amt für die Kontrolle ausländischer Vermögenswerte (*Office of Foreign Assets Control*), das Umweltschutzamt (*Environmental Protection Agency*) sowie die Lebensmittelüberwachungs- und Arzneimittelbehörde (*Food and Drug Administration*) in Betracht; von den Strafverfolgungsbehörden neben den Staatsanwaltschaften (*U. S. Attorney's Offices, State Attorney General's Offices*⁴ und *Local District Attorney's Offices*) vor allem das Bundesjustizministerium (*Department of Justice/DoJ*) bei Verstößen gegen das in diesem

¹ *Lissack/Morvillo/McGrath/Ferguson*, Global Investigations Review 2017, 28. 2. 1.; *Reyhn*, CCZ 2011, 48, 49 f.; Zahlen (bis 2011) bei *Alexander/Cohen*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Hrsg.), *Prosecutions in the Boardroom*, 2011, S. 11, 12 f.

² Z. B. *Cease-and-Desist Proceedings* gemäß Sec. 21 A Securities Exchange Act 1934; vgl. etwa S. E. C., Release No. 85261 vom 6. 3. 2019 (<https://www.sec.gov/litigation/admin/2019/34-85261.pdf>); zur Bestellung eines Monitors in von der S. E. C. betriebenen Zivilverfahren *Reyhn*, CCZ 2011, 48, 53 f.

³ *Non-Prosecution Agreement* (NPA); *Deferred Prosecution Agreement* (DPA); *plea agreement*; vgl. als Beispiel für ein DPA U. S. Department of Justice, U. S. Attorney, Criminal Division, Southern District of New York, re *U. S. v. VimpelCom Ltd.* No. 16-cr-137 (ER), 10. 2. 2016 (<https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/828301/download>); zu den Unterschieden zwischen DPA und NPA *Lissack* u. a. (Fn. 1), Fn. 6; allgemein zur Strafbarkeit von Unternehmen im amerikanischen Recht *Arlen*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn 1), S. 62, 64 ff.; *Reyhn*, CCZ 2011, 48, 50 re. Sp.; kritisch *Epstein*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn 1), S. 38, 42 ff.

⁴ Zur bedeutsamen Rolle des New York Attorney General's Office in diesem Zusammenhang *R. E. Barkow*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn 1), S. 177, 181 ff.

Zusammenhang bedeutsame Gesetz zur Bekämpfung internationaler Bestechung (*U. S. Foreign Corrupt Practices Act*⁵), gegen Geldwäschebestimmungen oder in Steuerhinterziehungsfällen. Übernommen wurde dieses Instrument u. a. von der Weltbank, deren Regeln bei Verstößen z. B. gegen Bestechungsvorschriften die Bestellung eines *“Integrity Compliance Officer”* vorsehen.⁶

Je nach dem zugrundeliegenden Sachverhalt und den anzuwendenden Rechtsnormen kommen auch ausländische Unternehmen ins Visier U. S.-amerikanischer Behörden, wenn sie in den U. S. A. Waren oder Dienstleistungen herstellen oder anbieten. Darüber hinausgehend gelten etwa die Vorschriften des *Foreign Corrupt Practices Act* u. a. auch für Emittenten mit Sitz im Ausland, deren Wertpapiere an einer U. S. - amerikanischen Börse gehandelt werden.⁷ In den vergangenen Jahren hat denn auch eine Reihe deutscher Unternehmen auf Betreiben U. S. - amerikanischer Behörden wegen ganz unterschiedlicher Verstöße die Bestellung eines Aufpassers hinnehmen müssen.⁸

Der Vorgang der Auswahl eines Monitors, Fragen zu seiner Integrität und seinen Aufgaben bis hin zu seiner Vergütung sind nicht einheitlich für alle hiermit befassten Behörden geregelt. Eingehende Grundsätze hierfür hat insbesondere das DoJ für die von ihm durchgeführten Verfahren vorgelegt, und dies auch nicht in einem einzigen Regelwerk, sondern in mehreren Memoranden, soweit sich hierfür ein praktischer Bedarf zeigte.⁹ Daneben hat auch die U. S. - amerikanische Anwaltsvereinigung Standards für die Bestellung und Aufgaben eines Unternehmensmonitors entwickelt.¹⁰

⁵ S. dazu FCPA, A Resource Guide to the U. S. Foreign Corrupt Practices Act, 2012, chapter 6, S. 71 f. (<https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-resource-guide.pdf>).

⁶ “World Bank Sanctions Procedures“ vom 15. 4. 2012, Art. 9 Sec. 9.03. (b) (http://siteresources.worldbank.org/EXTOFFEVASUS/Resources/WBGSanctions_Procedures_April2012_Final.pdf).

⁷ 15 U. S. Code § 78dd–1. Nachweise zum Anwendungsbereich des FCPA bei *Reyhn*, CCZ 2011, 48 Fn. 6.

⁸ U. a. Bilfinger S. E., Commerzbank, Daimler, Deutsche Bank, Fresenius Medical Care, Siemens, Volkswagen; Nachweise bei FCPA, Resource Guide (Fn. 5), Fn. 48; *Freeh/Hernandez*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler (Hrsg.), Corporate Compliance, 3. Auflage 2016, Fn. 8, 10; *Freeh*, Welt am Sonntag vom 16. 12. 2018 S. 34; eingehend *Waltenberg*, CCZ 2017, 146 ff. – 60 % der in den vergangenen Jahren (2000 – 2017) in DPAs mit U. S. – amerikanischen Behörden ausgehandelten Geldbußen stammen aus ausländischen Quellen; die deutschen Unternehmen stehen dabei an erster Stelle (*Wolf*, Börsen-Zeitung vom 25. 9. 2019, S. 4).

⁹ “Selection and Use of Monitors in Deferred Prosecution Agreements“ vom 7. 3. 2008 (sog. Morford-Memorandum); “Selection of Monitors in Criminal Division Matters“ vom 24. 6. 2009 (sog. Breuer-Memorandum; überholt durch das Benzckowski-Memorandum); „Additional Guidance on the Use of Monitors in Deferred Prosecution Agreements and Non-Prosecution Agreements with Corporations“ vom 25. 5. 2010 (sog. Grindler-Memorandum); “Selection of Monitors in Criminal Division Matters“ vom 11. 10. 2018 (sog. Benzckowski-Memorandum; dazu *Karami*, NZWiSt 2019, 383 ff.). Sämtliche Memoranden können auf der Internetseite des DoJ eingesehen werden.

¹⁰ American Bar Association, ABA Standards for Criminal Justice Monitors and Monitoring, 2015.

2. Auswahl und Bestellung eines Monitors

Der Monitor wird nicht von einer Behörde, sondern von dem betroffenen Unternehmen selbst, durch Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrags mit jenem, bestellt. Dem gehen die Verständigung zwischen Unternehmen und Behörde darüber, dass ein Monitor bestellt wird, etwa im Rahmen eines DPA,¹¹ sowie die Auswahl der Person des Monitors voraus.

Auf die Frage, in welchen Fällen überhaupt ein Aufschub oder Erlass von Sanktionen im Rahmen einer Verständigung zwischen der Verfolgungsbehörde und dem Unternehmen in Betracht kommt, ist an dieser Stelle nicht einzugehen.¹² Ein DPA, sei es mit oder ohne Bestellung eines Monitors, enthält zunächst eine eingehende Darstellung des Sachverhalts einschließlich eines Schuldeingeständnisses. Da ein DPA in der Regel (auf der Internetseite der Behörde) veröffentlicht wird, kann dies als Grundlage für Einzel- oder Sammelklagen Privater dienen; ein durchaus beabsichtigter Nebeneffekt.

Ob die Verfolgungsbehörde im Rahmen einer solchen Verständigung bereit ist oder sogar darauf besteht, dass ein Monitor bestellt wird, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.¹³ Allgemein gesprochen sollen die denkbaren Vorteile, die von der Tätigkeit eines Monitors zu erhoffen sind, gegen die Kosten für das Unternehmen und die mögliche Beeinträchtigung der Arbeit im Unternehmen infolge der Tätigkeit eines Monitors gegeneinander abgewogen werden. Ein Monitor kann sich erübrigen, wenn das Unternehmen glaubhaft belegen kann, dass die inkriminierten Verhaltensweisen wirksam abgestellt sind (die hieran Beteiligten sind aus dem Unternehmen ausgeschieden; das Compliance-System ist inzwischen nachhaltig verbessert¹⁴). In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, ob es sich bei der inkriminierten Verhaltensweise um schwerwiegende, mehrfach wiederkehrende Vorfälle bzw.

¹¹ *Deferred Prosecution Agreement*; vgl. oben Fn. 3. Beispiel für ein DPA zwischen dem DoJ und einem deutschen Unternehmen mit Bestellung eines Monitors *U. S. v. Bilfinger S. E.*, 12. 12. 2013 (<https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2013/12/12/bilfinger-dpa.pdf>).

¹² S. dazu DoJ, “Principles of Federal Prosecution of Business Organizations“ (<https://www.justice.gov/jm/jm-9-28000-principles-federal-prosecution-business-organizations>) sowie S. E. C., Enforcement Manual, 6.2.2., 6.2.3. (S. 101 ff.) (<https://www.sec.gov/divisions/enforce/enforcementmanual.pdf>). S. als Beispiel die Erwägungen im DPA *United States v. Daimler AG*, 24. 3. 2010, No. 1:10-CR-063 (<https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2011/02/16/03-24-10daimlerag-agree.pdf>).

¹³ Dazu Morford-Memorandum (Fn. 9), sub I. (<https://www.justice.gov/archives/jm/criminal-resource-manual-163-selection-and-use-monitors>); Benczkowski-Memorandum (Fn. 9), sub A.

(<https://www.justice.gov/opa/speech/file/1100531/download>); aus der Lit. *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 3. 1.; s. auch die Untersuchung von *Warin/Diamant/Root*, *U. of Pennsylvania Journal of Business Law* 13 (2011), 321, 326 ff., 337.

¹⁴ Dazu U. S. Department of Justice, Criminal Division, “Evaluation of Corporate Compliance Programs“, Guidance Document, April 2019 (<https://www.justice.gov/criminal-fraud/page/file/937501/download>) sowie U. S. Department of the Treasury’s Office of Foreign Assets Control (OFAC), “A Framework for OFAC Compliance Commitments“ (https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Documents/framework_ofac_cc.pdf).

um ein Dauerdelikt gehandelt hat oder um einen einmaligen Vorgang. Bedeutsam ist ferner, ob das im Amt befindliche Topmanagement die betreffenden Verstöße selbst begangen oder umgekehrt verfolgt und zur Anzeige gebracht hat (Bedeutung des “*tone from the top*”).

Haben sich die Verfolgungsbehörde und das betreffende Unternehmen darauf verständigt, dass ein Monitor bestellt wird, so enthält das entsprechende Dokument über die Verständigung, also z. B. ein DPA, eine Reihe von Vorgaben zum Mandat des Monitors, seiner Vorgehensweise, den von ihm zu erstellenden Berichten, der Dauer seines Mandats; den Pflichten des Unternehmens in Bezug auf den Monitor u. a. m.;¹⁵ darauf ist im Folgenden noch zurückzukommen.

Die Auswahl der Person des Monitors ist je nach Behörde unterschiedlich geordnet. In Verfahren des DoJ legt das betroffene Unternehmen eine Liste mit drei aus seiner Sicht geeigneten Kandidaten vor; das DoJ prüft die Kandidaten und ihre Bewerbungsunterlagen und erklärt sich ggfs. mit einem der Bewerber einverstanden oder fordert das Unternehmen auf, weitere Kandidaten zu benennen.¹⁶ Entscheidende Prüfpunkte sind die Qualifikation des Monitors und seine Unabhängigkeit von dem betreffenden Unternehmen, also das Fehlen von Interessenkonflikten. Da die Aufgabe des Monitors in der Regel darin besteht, das Funktionieren des Compliance-Systems des Unternehmens zu prüfen, werden als Kontrolleure häufig Wirtschaftsanwälte oder ehemalige Staatsanwälte bestellt.¹⁷ Diese teilen sich dann ihre zum Teil durchaus komplexe Aufgabe ggfs. mit einem Team von ihnen hierfür beschäftigter Spezialisten mit besonderen Kenntnissen im Tätigkeitsgebiet des betreffenden Unternehmens, spezifischen Länder- und Sprachkenntnissen, Buchführung usw.

3. Aufgaben des Monitors

Wie erwähnt, wird der Monitor von dem betroffenen Unternehmen auf der Grundlage einer Verständigung mit einer Behörde in einem Verwaltungs- oder Strafverfahren durch Abschluss

¹⁵ S. nur als Beispiel das DPA re *U.S. v. Mobile TeleSystems PJSC* vom 22. 2. 2019, Attachment D (<https://www.justice.gov/opa/press-release/file/1141631/download>); aus der Lit. dazu *Reyhn*, CCZ 2011, 48, 54 ff.

¹⁶ Morford-Memorandum (Fn. 13), sub II.; eingehend Benczkowski-Memorandum (Fn. 13), sub E. – Hintergrund für die eingehende Regelung der Kandidatenauswahl zunächst durch das Morford-Memorandum a. d. J. 2008 war ein handfester Skandal, in dem der entscheidende Staatsanwalt als Monitor seinen früheren Vorgesetzten benannt hatte, der dadurch einen hohen zweistelligen Millionenbetrag verdiente; *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 2. 1.

¹⁷ *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 3. 3.

eines Vertrages bestellt. Seine Aufgabe besteht darin, zu prüfen und an die Behörde zu berichten, ob sich das Unternehmen an die in der Verständigung festgelegten Ziele hält.

Der Monitor ist daher zunächst einmal von einem von der Behörde oder von dem Unternehmen herangezogenen *Sachverständigen* zu unterscheiden. Gutachten eines Sachverständigen in einem Verwaltungs- oder Strafverfahren sollen der Aufklärung eines Sachverhalts dienen, der sich möglicherweise als Verstoß gegen aufsichtsrechtliche Normen, als Straftat oder Ordnungswidrigkeit darstellt. Ein Monitor soll dagegen über das Verhalten des Unternehmens und Entwicklungen *nach* dem inkriminierten Verhalten berichten.

Ferner ist der Monitor von einem mit einer unternehmensinternen Untersuchung beauftragten *Ermittler* zu sondern. Unternehmensinterne Untersuchungen werden vom Unternehmen in eigener Initiative und Regie veranlasst, um Mängel des Compliance-Systems, Pflichtverletzungen oder Straftaten aufzuklären, und so weitere Nachteile für die Gesellschaft abzuwenden oder Grundlagen für Ansprüche zu prüfen.¹⁸ Mitunter wird allerdings auch einem Monitor im Hinblick auf dessen Spezialkenntnisse zusätzlich die Aufklärung eines Sachverhalts übertragen.¹⁹

Die Aufgaben des Monitors ergeben sich aus der schriftlich, z. B. in einem DPA, niedergelegten Verständigung zwischen Behörde und Unternehmen. Es ist nicht seine Aufgabe, die Umstände und den Sachverhalt zu überprüfen, die Anlass zu den behördlichen Maßnahmen gegen das Unternehmen gegeben haben. Vielmehr hat er die Beachtung der Vorgaben der Verständigung durch das Unternehmen zu überwachen und der Behörde hierüber zu berichten, und zwar insbesondere derjenigen Vorgaben, die darauf abzielen, das Risiko einer Wiederholung des inkriminierten Verhaltens zu reduzieren. Dies erfordert in der Regel, die Mechanismen der internen Kontrollen im Unternehmen einschließlich seines Compliance-Systems auf ihre Funktionsfähigkeit zu überprüfen und, falls erforderlich, in seinem Bericht an die Behörde Verbesserungen vorzuschlagen.²⁰

Der Monitor ist aber, obwohl durch einen Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Unternehmen verbunden, nicht Angestellter oder Organ des Unternehmens, sondern als

¹⁸ S. nur *Moosmayer/Petrasch*, ZHR 182 (2018), 504 ff.; *Ott/Lüneborg*, CCZ 2019, 71 ff.; *Kalss*, in: Festschrift für Christian Huber, 2020, S. 273, 278 ff.

¹⁹ *Freeh/Hernandez* (Fn. 8), Rdn. 2, 3.

²⁰ Morford-Memorandum (Fn. 13), sub III. B.; aus der Lit. *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 4. 1.; *Freeh/Hernandez* (Fn. 8), Rdn. 12 ff.; *Waltenberg*, CCZ 2017, 146, 147 ff. Zur Bewertung von Compliance-Systemen s. die Leitfäden des DoJ und des OFAC hierzu (oben Fn. 14). Als praktisches Beispiel für die Aufgaben eines Monitors s. das DPA re *U.S. v. Mobile TeleSystems PJSC* vom 22. 2. 2019, Attachment D sub 2. (“Monitor’s Mandate“) (<https://www.justice.gov/opa/press-release/file/1141631/download>).

weisungsunabhängiger Dritter tätig.²¹ Der Sache nach geht es um eine Privatisierung von Verwaltungsaufgaben.²² Der Monitor ist nicht Berater des Unternehmens und kann erst recht keine Weisungen erteilen. Ihm stehen selbst keine besonderen Ermittlungsbefugnisse oder die Rechte eines aktienrechtlichen Sonderprüfers (vgl. § 145 AktG) zu, die er gegen das Unternehmen einsetzen und durchsetzen könnte. Es bleibt die eigene Aufgabe des Unternehmens, seine Systeme so aufzusetzen und sein Verhalten so einzurichten, dass die Ziele der Verständigung mit der Behörde erreicht werden können. Die Sanktion für fehlende Kooperation des Unternehmens mit dem Monitor besteht ausschließlich darin, dass die Behörde die Dauer des Monitoring verlängern kann, wenn die Verständigung mit dem Unternehmen dies vorsieht, oder dass sie das eingestellte Verwaltungsverfahren bzw. Strafverfahren wieder aufnimmt und weiterbetreibt.

Aus dem Mandat des Monitors, wie es in der Verständigung zwischen Behörde und Unternehmen niedergelegt ist, wird sich auch ergeben, ob er bisher nicht bekannte Rechtsverstöße, die bei Gelegenheit seiner Prüfungen ans Licht gekommen sind, in seinen Bericht aufzunehmen hat oder nicht.²³

In der Regel wird der Monitor für eine längere Frist, zum Beispiel auf drei Jahre, bestellt.²⁴ Während dieser Frist hat er seine Prüfungen durchzuführen, mehrere Berichte zu erstellen, diese der Behörde zur Prüfung einzureichen und persönlich zu erläutern.²⁵ Das Unternehmen hat nach Vorlage des ersten Prüfberichts die darin enthaltenen Empfehlungen zur Änderung und Verbesserung von Abläufen und Systemen umzusetzen, es sei denn, dass es begründete Einwendungen gegen diese Empfehlungen geltend machen kann.²⁶ Dem folgt ein zweiter Bericht des Monitors, der die Umsetzung der Empfehlungen des ersten Berichts bzw. geeignete alternative Maßnahmen, die das Unternehmen ergriffen hat, darstellt, und gegebenenfalls ein weiterer Bericht.

Den Abschluss des Monitoring bildet eine Erklärung des Monitors dazu, ob das Unternehmen die Auflagen der Verständigung, z. B., sein Compliance-System zu verbessern, erfüllt hat. Ist das nicht der Fall, kann das Mandat des Monitors, wenn die Verständigung dies so vorsieht,

²¹ Eingehend zur Beziehung Monitor-Unternehmen *Root*, Virginia Law Review Vol. 100 (2014), 523 ff.

²² *Griffin*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn 1), S. 110 ff.

²³ Näher dazu Morford-Memorandum (Fn. 13), sub III. D. 7.; *Waltenberg*, CCZ 2017, 146, 154.

²⁴ *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 4. 2.; *Waltenberg*, CCZ 2017, 146, 151 f.

²⁵ S. z. B. die eingehenden Vorgaben für die Arbeitsweise und den Arbeitsplan des Monitors in dem oben in Fn. 20 angeführten DPA; aus der Lit. dazu *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 4. 3.; *Waltenberg*, CCZ 2017, 146, 152 ff.

²⁶ S. dazu das Grindler-Memorandum (Fn. 9) (<https://www.justice.gov/archives/usam/criminal-resource-manual-166-additional-guidance-use-monitors-dpas-and-npas>); aus der Lit. *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 4. 5.

verlängert werden;²⁷ anderenfalls wird bei einem DPA das vorläufige Absehen von Strafverfolgung und sonstigen behördlichen Maßnahmen hinfällig. Dasselbe gilt, wenn sich das Unternehmen nicht kooperativ zeigt, angeforderte Informationen zu Unrecht verweigert, falsche Informationen herausgibt oder sogar das ihm vorgeworfene Verhalten fortsetzt.²⁸

4. Einzelfragen

Die Durchführung der Aufgaben eines Monitors bringt, wie die detaillierten Angaben hierüber in den veröffentlichten Verständigungen belegen, eine Fülle praktischer Einzelfragen und -probleme mit sich, die hier nur angedeutet werden können.

In der Regel werden zahlreiche Besichtigungen vor Ort und Gespräche sowohl mit dem Top-Management als auch mit Mitarbeitern des Unternehmens bzw. seiner Tochtergesellschaften erforderlich sein. Die Koordination und der Zugang zu den Mitarbeitern werden durch z. B. durch den Chief Compliance Officer des Unternehmens oder eine vom Vorstand hierzu für die Dauer des Monitoring eingerichtete Stelle im Unternehmen sichergestellt.

In der Verständigung zwischen Unternehmen und Behörde nehmen in der Regel die Ausführungen zur Frage, welche Informationen dem Monitor zur Verfügung gestellt werden müssen, breiten Raum ein.²⁹ Zwingende (in- und ausländische) gesetzliche Datenschutzbestimmungen und Schweigepflichten, z. B. aus Gründen der nationalen Sicherheit, sind von bloßen Geschäftsgeheimnissen des betreffenden Unternehmens, vertraulichen Angaben und vertraglichen Geheimhaltungsvereinbarungen mit Dritten zu trennen. Was die Preisgabe von Geschäftsgeheimnissen und vertraulichen Angaben betrifft, ist zu beachten, dass der Monitor zur Verschwiegenheit verpflichtet ist und seine Erkenntnisse lediglich an die Behörde weitergeben darf, so dass das Unternehmensinteresse eine Weitergabe an den Monitor gestatten wird, wenn dadurch die Durchführung eines Strafverfahrens oder eines behördlichen Verfahrens vermieden werden kann. Ist allerdings eine Veröffentlichung des Berichts des Monitors vorgesehen, können berechtigte Interessen des Unternehmens dagegen sprechen, die betreffenden Informationen in den Bericht aufzunehmen. Häufig wird im Hinblick darauf allerdings in der Verständigung vorgesehen sein, dass die Veröffentlichung der Berichte des Monitors seitens der Behörde unterbleiben wird.³⁰

²⁷ Morford-Memorandum (Fn. 13), sub IV. 9.

²⁸ S. das DPA re *U. S. v. Mobile TeleSystems PJSC* vom 22. 2. 2019, Rdn. 15 ff. (<https://www.justice.gov/opa/press-release/file/1141631/download>).

²⁹ S. das in Fn. 3 angeführte DPA, Attachment D Rdn. 3 – 6; aus der Lit. *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 4. 4.

³⁰ So das in Fn. 20 angeführte DPA, Attachment D Rdn. 23; zur Publikation von Berichten des Monitors *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 5.

Für den Fall, dass als Monitor ein Rechtsanwalt bestellt wird, verzichtet das Unternehmen darauf, eine „*attorney client relationship*“ zu begründen mit der Folge, dass die dem Monitor mitgeteilten Informationen dem Anwaltsgeheimnis („*attorney client privilege*“) unterfallen.³¹

Insbesondere bei Großunternehmen und Konzernen mit zahlreichen Filialen oder Tochtergesellschaften, u. U. über zahlreiche Länder verstreut, sind praktisch nur eingeschränkt Besuche und Stichproben möglich. Im Hinblick darauf betont die Beschreibung der Aufgaben des Monitors in der Verständigung in solchen Fällen regelmäßig, dass dieser nicht „jeden Stein umdrehen“, sondern einen am Ausmaß der Risiken orientierten Untersuchungsansatz verfolgen soll.³²

Das Unternehmen wird ein erhebliches Interesse daran haben, die Berichtsentwürfe des Monitors einzusehen, bevor dieser sie der Behörde einreicht. Wenn die Verständigung mit der Behörde hierzu nichts Abweichendes vorsieht, liegt es im Ermessen des Monitors, ob er vor einer Ablieferung seiner Berichte hierzu eine Besprechung mit Unternehmensvertretern abhält und begründete Einwände und Bedenken berücksichtigt.³³

Die Kosten eines Monitoring über mehrere Jahre hinweg, u. U. begleitet von einem vielköpfigen Team, können erhebliche Summen, oft hohe zweistellige Millionenbeträge, erreichen, die die Ersparnis an Geldstrafen oder -bußen, die mit der Verständigung in einem NPA oder DPA verbunden ist, übersteigen können.³⁴ In den U. S. A. hat sich die Übernahme eines Monitorauftrags durch Anwaltssozietäten und andere Beratungsfirmen daher zu einem durchaus einträglichen Betätigungsfeld entwickelt. Da Vertragspartner des Monitors das Unternehmen ist, trägt dieses ohne weiteres sämtliche damit verbundenen Aufwendungen.³⁵

³¹ S. nur das in Fn. 3 angeführte DPA, Attachment D Rdn. 5; kritisch dazu *Epstein*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn. 1), S. 38, 55; abweichende Vorschläge bei *Root*, Virginia Law Review Vol. 100 (2014), 523 ff.

³² S. das in Fn. 20 angeführte DPA, Attachment D Rdn. 8.

³³ In diesem Sinne ausdrücklich das in Fn. 20 angeführte DPA, Attachment D Rdn. 12.

³⁴ *Lissack* u. a. (Fn. 1), 28. 5.

³⁵ Nebenbei bemerkt sind die im Rahmen von DPAs mit Unternehmen ausgehandelten Geldbußen auch für den U. S. – amerikanischen Fiskus von Interesse: Für die vergangenen Jahre wurden hier Beträge von 50 Mrd. U. S. - Dollar pro Jahr (!) ermittelt. 60 % der in den vergangenen Jahren (2000 – 2017) in DPAs mit U. S. – amerikanischen Behörden ausgehandelten Geldbußen stammen aus ausländischen Quellen, die deutschen Unternehmen stehen dabei an erster Stelle; *Wolf*, Börsen-Zeitung vom 25. 9. 2013, S. 4.

III. Großbritannien

1. Strafverfahren

In Europa hat vor sich allem Großbritannien³⁶ dem U. S. - amerikanischen Vorbild angeschlossen, allerdings mit deutlichen Abweichungen im Detail, während sich der Schweizerische Bundesrat unlängst gegen die Einführung dieses Instruments ausgesprochen hat.³⁷

Die Besonderheit des britischen Modells liegt in der zwingenden, weitreichenden Mitwirkung der Gerichte, wenn es um die Bestellung eines Monitors im Rahmen eines Strafverfahrens geht. Der “Crime and Courts Act 2013“ sieht eine eingehende Regelung zum Abschluss und Inhalt eines “*Deferred Prosecution Agreement*“ (DPA) vor.³⁸ Auf der Grundlage dieses Gesetzes haben der Kronstaatsanwalt (*Director of Public Prosecutions*) und der Leiter der Strafverfolgungsbehörde für schwere Betrugsdelikte (*Serious Fraud Office/SFO*) einen Kodex zu DPAs erlassen, der auch einen Abschnitt über Bestellung und Aufgaben eines Monitors enthält.³⁹

Nach dem *Crime and Courts Act* können die Strafverfolgungsbehörden mit einem Unternehmen ein DPA schließen, in dem sich das Unternehmen verpflichtet, die Vorgaben des DPA zu erfüllen, so dass im Gegenzug die Strafverfolgung einstweilen eingestellt wird. Das Gesetz enthält eine eingehende Liste derjenigen Straftaten, bei denen ein DPA in Betracht kommt. Zwingender Inhalt des DPA ist zunächst eine Sachverhaltsdarstellung, die sich auf den Tatvorwurf bezieht; das kann auch, muss aber nicht ein Schuldeingeständnis umfassen. Ferner

³⁶ In Österreich sieht das Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG, öBGBI. I Nr. 151/2005; geltende Fassung vom 22. 3. 2020) in den §§ 8 Abs. 3, 19 Abs. 1 Ziff. 2 i. V. mit § 26 Abs. 2 vor, dass das zuständige Strafgericht bei einer Verbandsstraftat dem Verband (juristische Person, eingetragene Personengesellschaft, EWIV) mit dessen Zustimmung durch Weisung technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen auftragen kann, um der Begehung weiterer Taten, für die der Verband verantwortlich ist, entgegenzuwirken. Erklärt sich der Verband bereit, solche Maßnahmen zu ergreifen, so kann auch die Staatsanwaltschaft hierfür eine Frist von bis zu 3 Jahren bestimmen und das Verfahren bis dahin einstellen. Das Gericht bzw. die Staatsanwaltschaft kann die für den betroffenen Tätigkeitsbereich des Verbandes zuständige Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörde ersuchen, an der Überwachung der Einhaltung einer Weisung oder einer Maßnahme mitzuwirken. Bisher ist aufgrund dieser Bestimmungen aber noch kein Monitor bestellt worden (frdl. Auskunft Prof. Dr. Susanne Kalss, Wien, 22. 3. 2020). S. zu Österreich auch den Kölner Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes, NZWiSt 2018, 1, 7 f.

³⁷ Botschaft zur Änderung der Strafprozessordnung vom 28. 8. 2019, BBl. 2019, 19.048 S. 6722 f. (<https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2019/6697.pdf>). – Dagegen kennt das schweizerische Finanzmarktaufsichtsgesetz (Art. 24a FINMAG) wie das deutsche Recht (§ 45c KWG) die Einsetzung eines Prüfbeauftragten seitens der Finanzmarktaufsichtsbehörde.

³⁸ Crime and Courts Act 2013, Schedule 17 (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/22/contents/enacted>); zur Entwicklung in Großbritannien Lissack u. a. (Fn. 1), 28. 2. 2.

³⁹ SFO/Crown Prosecution Service, Deferred Prosecution Agreements Code of Practice, Paragraphs 7.11 – 7.22 (<https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/DPA-COP.pdf>).

können in einem DPA Geldbußen, ein Schadensausgleich und eine Gewinnabschöpfung festgesetzt werden.

Für den vorliegenden Zusammenhang bedeutsam sind die Festlegungen zur Einführung bzw. Verbesserung des Compliance-Systems des Unternehmens. Zur Unterstützung einer solchen Vorgabe kann das DPA einen Monitor vorsehen. Ein DPA wird nur wirksam, wenn die Strafverfolgungsbehörde eine mit Gründen versehene Bestätigung des Strafgerichtshofs (*Crown Court*) erwirkt hat, dass das (vorläufige) Absehen von weiterer Strafverfolgung durch ein DPA im öffentlichen Interesse liegt, und die im DPA vorgesehenen Bedingungen angemessen, erforderlich und verhältnismäßig sind. Das zuständige Gericht kann auch in der Folge zum Zuge kommen, nämlich wenn die Bedingungen des DPA im nachhinein geändert werden sollen, oder wenn die Strafverfolgungsbehörde, um die Strafverfolgung fortsetzen zu können, festgestellt wissen will, dass das Unternehmen die Vorgaben des DPA nicht erfüllt hat.

Die Vorgaben des erwähnten Kodex zur Auswahl, Bestellung und den Aufgaben eines Monitors entsprechen im Wesentlichen der oben geschilderten Praxis des U. S. - amerikanischen DoJ.⁴⁰ Allerdings kann auch hier das Strafgericht eingreifen, indem es sich gegen den vom Unternehmen und der Verfolgungsbehörde ausgewählten Monitor ausspricht.⁴¹

Das SFO hat in den letzten Jahren eine Reihe von Strafverfahren, insbesondere Bestechungsfälle, durch ein DPA mit Bestellung eines Monitors abgeschlossen.⁴²

2. Sonderbeauftragte im Kapitalmarktrecht

Von dem im Rahmen eines Strafverfahrens aufgrund eines DPA bestellten Monitor ist der Sonderbeauftragte zu unterscheiden, den die britischen Kapitalmarktaufsichtsbehörden nach Maßgabe des Finanzdienstleistungs- und Kapitalmarktgesetzes bestellen können.⁴³ Diese Sachverständigen (*“skilled persons“*) sind einem durch die BaFin bestellten Sonderbeauftragten (§ 45c KWG) vergleichbar. Sie erstatten je nach dem ihnen erteilten Mandat der Kapitalmarktaufsichtsbehörde die von dieser angeforderten Berichte, überprüfen die von den beaufsichtigten Unternehmen überlieferten Informationen, stellen Untersuchungen zu bestimmten Vorfällen an, überprüfen Systeme oder unterstützen ausländische Aufsichtsbehörden. Die Kosten für diese Hilfspersonen der Aufsicht sind von dem

⁴⁰ Dazu oben II.

⁴¹ Code of Practice (Fn. 39), Paragraph 7.17.

⁴² Financial Times, 7. 10. 2019, S. 3.

⁴³ Sec. 166 ff. Financial Services and Markets Act 2000
<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/8/section/166>.

beaufsichtigten Unternehmen zu tragen, das in der Regel auch den Bestellungsvertrag mit diesen schließt.

Die britische Kapitalmarktaufsichtsbehörde FCA (*Financial Conduct Authority*) macht durchaus häufig von diesem Instrument Gebrauch.⁴⁴

IV. Der Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes

Eine Reihe deutscher Unternehmen hatte in den vergangenen Jahren auf Druck U. S. - amerikanischer Behörden einen Monitor zu bestellen.⁴⁵ Dem deutschen Wirtschaftsrecht ist dieses Aufsichtsinstrument dagegen bisher unbekannt, wenn man von dem Sonderfall der Bestellung eines Sonderbeauftragten gemäß § 45c KWG durch die BaFin absieht. Der für eine Kapitalverwaltungsgesellschaft bzw. ein Versicherungsunternehmen durch die BaFin bestellte Sonderbeauftragte (§ 40 KAGB; § 307 VAG) ist auf die Übertragung bzw. Übernahme der Aufgaben eines Unternehmensorgans beschränkt und daher mit dem hier behandelten Prüfer von vorneherein nicht vergleichbar.

Nunmehr sieht aber der im vergangenen Jahr vom Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz vorgelegte Referentenentwurf eines Verbandssanktionengesetzes (VerSanGE)⁴⁶ die Bestellung eines Monitors bei der Sanktionierung verbandsbezogener Straftaten vor. Im Folgenden sind zunächst die Grundzüge dieses Entwurfs, soweit im vorliegenden Zusammenhang von Interesse, darzustellen und dann einige Einzelfragen näher zu erörtern.

⁴⁴ FCA, Annual Report and Accounts 2018/19, 2019, Appendix 1: Use of Skilled Person Reports, S. 166 f.

⁴⁵ Nachweise oben Fn. 8.

⁴⁶ Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität, Art. 1: Gesetz zur Sanktionierung von verbandsbezogenen Straftaten (Verbandssanktionengesetz – VerSanG). Alternativentwürfe und Materialien: NRW-Entwurf (2013) – (<https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMI16-127.pdf>); BUI-Entwurf (<https://docplayer.org/5061278-Gesetzgebungsvorschlag.html>); DICO-Entwurf (https://www.dico-ev.de/wp-content/uploads/2016/10/CompAG_21_07_2014.pdf); Henssler/Hoven/Kubiciel/Weigend, Kölner Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes, NZWiSt 2018, 1 – 18 (https://assets.uni-augsburg.de/media/filer_public/3b/23/3b23363f-aa81-4820-ac96-e1d864b90cb9/koelner_entwurf_eines_verbandssanktionengesetzes_2017.pdf); Koalitionsvertrag CDU/CSU und SPD für die 19. Legislaturperiode (S. 126: Eckpunkte zum Unternehmensstrafrecht) (<https://www.bundesregierung.de/resource/blob/975226/847984/5b8bc23590d4cb2892b31c987ad672b7/2018-03-14-koalitionsvertrag-data.pdf?download=1>); Münchner Entwurf (https://www.familienunternehmer.eu/fileadmin/familienunternehmer/positionen/unternehmernahe_politik/dateien/familienunternehmer_muenchner_entwurf_eines_verbandssanktionengesetzes.pdf); VCI/BCM-Position für ein moderneres Unternehmenssanktionsrecht (*Haase/Brouwer*, CCZ 2018, 276 ff.).

1. Grundzüge

Straftaten, die aus Verbänden (das heißt u. a. Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person oder rechtsfähigen Personengesellschaft) heraus von Organmitgliedern oder Mitarbeitern begangen werden, können nach geltendem Recht gegenüber dem Verband lediglich mit einer Geldbuße geahndet werden (§ 30 OWiG). Der erwähnte Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes verfolgt demgegenüber nach der ihm beigefügten Begründung das Ziel, die Sanktionierung von Verbänden auf eine eigenständige gesetzliche Grundlage zu stellen, das Verfahren abweichend von den Verfahren nach dem OWiG dem Legalitätsprinzip zu unterwerfen und durch ein verbessertes Instrumentarium eine angemessene Ahndung von Verbandsstraftaten zu ermöglichen. Zugleich soll er Compliance-Maßnahmen fördern und Anreize dafür bieten, dass Unternehmen mit internen Untersuchungen dazu beitragen, Straftaten aufzuklären.⁴⁷

Der Entwurf regelt die Sanktionierung von Verbänden wegen sog. *Verbandsstraftaten*. Das sind Straftaten, durch welche Pflichten, die den Verband treffen, verletzt worden sind oder durch die der Verband bereichert worden ist oder werden sollte (§§ 1, 2 VerSanGE). Die Verbandsstraftat muss entweder von einer Leitungsperson des Verbands begangen worden sein, oder sonst jemand muss in Wahrnehmung der Angelegenheiten des Verbands eine Straftat begangen haben, und Leitungspersonen hätten die Straftat durch angemessene Vorkehrungen (wie Organisation, Auswahl, Anleitung und Aufsicht) verhindern oder wesentlich erschweren können (§ 3 VerSanGE).

Die Sanktionen für Verbandsstraftaten sind in den §§ 8 ff. VerSanGE geregelt. Strafen, in der Terminologie des VerSanGE: Verbandssanktionen, sind die sog. *Verbandsgeldsanktion* und die *Verwarnung mit dem Vorbehalt einer Verbandsgeldsanktion* (§ 8 VerSanGE). Die Verbandsgeldsanktion (Verbandsgeldstrafe) ist der Verbandsgeldbuße des OWiG (§ 30 OWiG) nachgebildet; allerdings ist der Strafrahmen für Großunternehmen und multinationale Konzerne deutlich erhöht. Daneben kommt eine Gewinnabschöpfung nach den §§ 73 ff. StGB in Betracht.

Wenn eine Geldsanktion aufgrund besonderer Umstände nicht erforderlich ist, um künftige Straftaten aus dem Unternehmen heraus zu vermeiden, ermöglicht § 10 VerSanGE dem Gericht, den Verband zu verwarnen, eine Verbandsgeldsanktion (Geldstrafe) zu bestimmen und

⁴⁷ Begründung zum Referentenentwurf (Fn. 46), S. 49. Aus der Literatur dazu *Baur/Holle*, ZRP 2019, 186 ff.; *Brouwer*, AG 2019, 920 ff.; *Ott/Lüneborg*, NZG 2019, 1361 ff.; *Rönnau*, NZWiSt-Editorial 10/2019; *DAV*, Stellungnahme durch den Ausschuss Strafrecht, NZG 2020, 298 ff.; *Willms*, CCZ 2020, 57 ff.

deren Verhängung bis zu 5 Jahre vorzubehalten. Das Gericht kann auch eine Verwarnung aussprechen, nur einen Teil der Verbandsgeldsanktion verhängen und die Verurteilung in den Rest vorbehalten (§ 11 VerSanGE).

Eine solche Verwarnung mit Vorbehalt oder Teilvorbehalt kann das Gericht mit Auflagen und Weisungen verbinden. Zu den Auflagen gehören das Wiedergutmachen von Schäden und subsidiär Zahlungen an die Staatskasse (§ 12 VerSanGE). Weisungen werden erteilt, wenn diese erforderlich sind, um dem künftigen Begehen von Verbandsstraftaten entgegenzuwirken (§ 13 VerSanGE). Auf solche Weisungen ist im Folgenden (unten 2.) näher einzugehen; sie sind der Ansatzpunkt für die Bestellung eines Monitors.

Bei einer großen Zahl von Geschädigten kann das Gericht darüber hinaus, neben dem Verhängen einer Verbandssanktion, die öffentliche Bekanntmachung der Verurteilung des Verbands anordnen (§ 14 VerSanGE). Ziel dieser Veröffentlichung soll nicht sein, den betroffenen Verband an den Pranger zu stellen, sondern die von der Verbandsstraftat betroffenen Personen über die für sie relevanten Tatsachen zu informieren.⁴⁸ Diese öffentliche Bekanntmachung ist zu unterscheiden von Eintragungen in das im Entwurf vorgesehene, den bereits bestehenden Zentralregistern⁴⁹ vergleichbare Verbandssanktionenregister, das künftig vom Bundesamt für Justiz als Registerbehörde geführt werden soll. Dieses Register ist nicht öffentlich einsehbar; die Einsicht in dieses Register ist grundsätzlich Gerichten, Behörden und Forschungsinstitutionen vorbehalten (§§ 54 ff. VerSanGE).

Ein Monitor ist, wie bereits erwähnt,⁵⁰ von einem mit einer *unternehmensinternen Untersuchung* beauftragten *Ermittler* zu unterscheiden. Unternehmensinterne Untersuchungen werden vom Unternehmen in eigener Initiative und Regie oder mit Hilfe eines von ihm hiermit beauftragten Ermittlers veranlasst, um Mängel des Compliance-Systems, Pflichtverletzungen oder Straftaten aufzuklären, und so weitere Nachteile für die Gesellschaft abzuwenden oder Grundlagen für Ansprüche zu prüfen. Der VerSanGE befasst sich auch mit solchen verbandsinternen Untersuchungen.⁵¹ Insbesondere soll das Gericht Verbandssanktionen mildern können, wenn eine verbandsinterne Untersuchung wesentlich dazu beigetragen hat, die Verbandsstraftat aufzuklären, und die Untersuchungsergebnisse den Verfolgungsbehörden zur Verfügung gestellt worden sind. Überdies kann die Verfolgungsbehörde bis zum Abschluss einer verbandsinternen Untersuchung von der Strafverfolgung absehen.

⁴⁸ Begründung zum Referentenentwurf (Fn. 46), S. 87.

⁴⁹ Bundeszentralregister, Gewerbezentralregister, Wettbewerbsregister.

⁵⁰ Oben Text zu Fn. 18 mit Lit.nachweisen.

⁵¹ §§ 16 – 18, 41 VerSanGE.

2. Der Monitor nach dem VerSanGE

Wenn das Gericht eine Verwarnung mit dem völligen oder teilweisen Vorbehalt einer Verbandsgeldsanktion ausspricht, kann es, wie erwähnt, dem Verband für die Dauer der Vorbehaltszeit Weisungen erteilen, um präventiv der Begehung von Verbandsstraftaten entgegenzuwirken.⁵² Namentlich kann das Gericht den Verband anweisen, bestimmte Vorkehrungen zur Vermeidung von Verbandsstraftaten zu treffen und diese Vorkehrungen durch Bescheinigung einer „sachkundigen Stelle“, d. h. eines Monitors, nachzuweisen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 VerSanGE).

Der Entwurf fügt zur Auswahl und Tätigkeit der „sachkundigen Stelle“ noch hinzu, dass der Verband selbst den Monitor auszuwählen hat, dass diese Auswahl aber der Zustimmung durch das Gericht bedarf (§ 13 Abs. 2 Satz 2 VerSanGE); ferner allgemein, dass Weisungen des Gerichts nicht unzumutbar in den Betrieb oder das Unternehmen des Verbandes eingreifen dürfen (§ 13 Abs. 3 VerSanGE).

In der dem Entwurf beigegefügten Begründung heißt es zu solchen Weisungen durch das Gericht:

„Das Gericht kann den Verband namentlich anweisen, bestimmte Vorkehrungen zur zukünftigen Vermeidung von Verbandsstraftaten zu treffen. In Betracht kommen insbesondere bestimmte Compliance-Maßnahmen, die zur Verbesserung der Prävention von verbandsbezogenen Straftaten innerhalb des Verbandes beitragen sollen.

Da die Vorgänge und Organisationen in den Verbänden sehr unterschiedlich und komplex sein können, kann das Gericht bestimmen, dass der Verband die getroffenen Vorkehrungen durch Bescheinigung einer sachkundigen Stelle gegenüber dem Gericht nachweist. Das Gericht kann bestimmen, wie häufig und gegebenenfalls in welchen Abständen solche Bescheinigungen vorzulegen sind. Bei umfangreichen Maßnahmen können mehrere Berichte sinnvoll sein, während bei einfachen Maßnahmen ein Bericht ausreicht. Als sachkundige Stelle werden je nach Art der angeordneten Maßnahmen und Natur des Verbandes zum Beispiel Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte sowie Unternehmensberatungen gelten. Der betroffene Verband wählt die sachkundige Stelle aus und beauftragt sie mit der Erstellung der Bescheinigung, die in der Regel ein Kurzgutachten enthalten soll. Das Gericht hat der

⁵² §§ 10 Abs. 4, 11 Abs. 2 Satz 2, 13 Abs. 1 VerSanGE. Der Entwurf formuliert in § 13 Abs. 1 ausdrücklich, dass die Weisungen „erforderlich“ sein müssen, um der Begehung von Verbandsstrafen entgegenzuwirken. Außerhalb dieses Präventionszwecks liegende Forderungen dürfen mit Weisungen nicht verfolgt werden. Kritisch zur weitergehenden U. S. - amerikanischen Praxis in diesem Punkt *Epstein*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn. 1), S. 38, 52 ff.

*Auswahl der sachkundigen Stelle zuzustimmen, um deren fachliche Eignung zu gewährleisten. Die Kosten der Bescheinigungen trägt der Verband als Auftraggeber.*⁵³

Das Gericht bestimmt den Zeitraum, in dem die Verhängung der Verbandsgeldsanktion vorbehalten bleibt. Die Vorbehaltszeit darf fünf Jahre nicht überschreiten und ein Jahr nicht unterschreiten (§ 10 Abs. 2 VerSanGE). Während des Laufs der Vorbehaltsfrist kann das Gericht weitere Weisungen oder Auflagen erteilen oder die Vorbehaltszeit auf maximal fünf Jahre verlängern (§ 10 Abs. 3, 4 VerSanGE). Nach dem Ablauf der Vorbehaltszeit stellt das Gericht fest, dass es bei der Verwarnung sein Bewenden hat, es sei denn, dass der Verband zu der vorbehaltenen Verbandsgeldsanktion zu verurteilen ist (§ 10 Abs. 7 VerSanGE). Das Gericht verurteilt den Verband zu der vorbehaltenen Verbandsgeldsanktion, wenn in der Vorbehaltszeit eine weitere Verbandsstraftat begangen wird, oder wenn der Verband gröblich oder beharrlich gegen Auflagen oder Weisungen verstößt (§ 10 Abs. 5 Satz 1 VerSanGE). Werden die Weisungen während der Vorbehaltszeit nicht erfüllt, so sieht das Gericht von der Verurteilung ab, wenn es ausreicht, weitere Weisungen zu erteilen oder die Vorbehaltszeit zu verlängern (§ 10 Abs. 5 Satz 2 VerSanGE).

Die Bestellung eines Monitors kommt nicht nur als Folge einer Verwarnung mit dem Vorbehalt einer Verbandsgeldsanktion in Betracht. Vielmehr kann die Verfolgungsbehörde⁵⁴ entsprechend der Regelung des § 153a StPO bereits vor der Eröffnung des Hauptverfahrens von der Erhebung der öffentlichen Klage absehen und dies u. a. mit der Weisung versehen, einen Monitor zur Prüfung bestimmter Vorgaben zu bestellen. Ist die Klage bereits erhoben, kann das Gericht, das hierfür der Zustimmung der Verfolgungsbehörde bedarf, das Verfahren vorläufig einstellen und dem Verband entsprechende Weisungen erteilen (§ 36 VerSanGE). Zur Erfüllung der Weisungen setzt die Verfolgungsbehörde bzw. das Gericht dem Verband eine Frist, die höchstens zwei Jahre beträgt. Die Verfolgungsbehörde/das Gericht kann Weisungen nachträglich aufheben und die Frist einmal für die Dauer von sechs Monaten verlängern. Mit Zustimmung des Verbandes können Weisungen auch nachträglich auferlegt und geändert werden. Während des Laufs der für die Erfüllung der Weisungen gesetzten Frist ruht die Verjährung. Erfüllt der Verband die Weisungen, so kann die Verbandsverantwortlichkeit nicht mehr verfolgt werden.

⁵³ Begründung zum Referentenentwurf (Fn. 46), S. 87.

⁵⁴ Die Zuständigkeit für die Verfolgung richtet sich nach der jeweils in Betracht kommenden Verbandsstraftat. Damit ist diejenige Behörde zur Verfolgung berufen, die für die Verfolgung der Verbandsstraftat zuständig ist. Das ist grundsätzlich die Staatsanwaltschaft. Bei Steuerstraftaten ist nach § 386 AO auch die Zuständigkeit der Finanzbehörde gegeben. Für kartellrechtliche Verbandsstraftaten sieht § 42 VerSanGE eine zusätzliche Zuständigkeit der Kartellbehörden vor.

Hinzuweisen bleibt noch auf § 38 VerSanGE. Danach kann die Verfolgungsbehörde bzw. nach Erhebung der öffentlichen Klage das Gericht von der Verfolgung des Verbandes vorläufig absehen, wenn im Ausland wegen der Verbandsstraftat die Verhängung einer Sanktion gegen den Verband zu erwarten ist, neben der die Verbandssanktion, zu der die Verfolgung führen kann, nicht beträchtlich ins Gewicht fällt oder die zur Einwirkung auf den Verband und zur Verteidigung der Rechtsordnung ausreichend erscheint.⁵⁵ Das Absehen von der Verfolgung kann mit der Auflage verbunden werden, dass der Verband die Verfolgungsbehörde bzw. das Gericht in regelmäßigen Abständen über den Stand des Verfahrens im Ausland in geeigneter Weise unterrichtet. Die Vorschrift schafft die Grundlage dafür, dass der Verband – da der Grundsatz „ne bis in idem“ bei einer Auslandsverurteilung nicht zu einem Verfahrenshindernis führt⁵⁶ – Sicherheit darüber erlangen kann, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang neben einer Sanktionierung im Ausland auch mit einer Sanktionierung im Inland zu rechnen ist. Zudem erlaubt die Vorschrift auch, aus verfahrensökonomischen Gründen von der Durchführung eines Verfahrens im Inland abzusehen, wenn die Verfolgung im Ausland dazu führen würde, dass die mit einer Sanktionierung im Inland verfolgten Zwecke auch durch die Sanktionierung im Ausland erreicht werden.⁵⁷

3. Würdigung

Die folgende rechtspolitische Würdigung befasst sich nicht mit der grundsätzlichen Frage, ob die Strafverfolgung von Unternehmen erforderlich und sinnvoll ist oder nicht.⁵⁸ Die Anreize zur Verfolgung individueller Straftäter werden jedenfalls deutlich verschoben, wenn künftig – typischerweise im Weg einer Verständigung – die Unternehmen selbst für erhebliche Strafzahlungen in Anspruch genommen werden sollen. Auch wird im Folgenden nicht erörtert, ob der Einsatz eines Monitors zu Präventivzwecken ein geeignetes und wünschenswertes

⁵⁵ Die Vorschrift weicht von § 153c Abs. 2 StPO ab. Danach kann die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung einer Tat absehen, wenn wegen der Tat im Ausland schon eine Strafe gegen den Beschuldigten *vollstreckt worden ist* und die im Inland zu erwartende Strafe nach Anrechnung der ausländischen nicht ins Gewicht fiele oder der Beschuldigte wegen der Tat im Ausland rechtskräftig freigesprochen worden ist. Es wird von der internationalen Kooperation der Verfolgungsbehörden abhängen, ob z. B. die U. S. - amerikanischen Behörden von der Bestellung eines eigenen Monitors im Hinblick darauf absehen würden, dass eine deutsche Behörde die Bestellung eines Monitors angeordnet hat (die U. S. - amerikanischen und britischen Behörden haben sich in Einzelfällen bereits auf die Bestellung eines gemeinsamen Monitors geeinigt). Jedenfalls sollten die deutschen Behörden das Heft des Handelns nicht vorzeitig aus der Hand geben. Aus diesem Grund empfiehlt sich auch, nicht auf die „Erwartung“ einer Sanktion abzustellen, sondern darauf, ob im Ausland eine Sanktion gegen den Verband bereits *verhängt* (wenn auch noch nicht vollstreckt) worden ist; ebenso § 8 des Kölner Entwurfs (Henssler/Hoven/Kubiciel/Weigend, NZWiSt 2018, 1, 4).

⁵⁶ Degenhart, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 8. Auflage 2018, Art. 103 Rz. 81 m. Nachweisen.

⁵⁷ Begründung zum Referentenentwurf (Fn. 46), S. 113.

⁵⁸ Aus der umfangreichen Lit. dazu Epstein, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn. 1), S. 38, 42 ff.; Wagner, ZGR 2016, 112 ff.; Zöller, Zur Frage der Einführung eines Unternehmensstrafrechts in Deutschland, 2017; je m. Nachweisen.

Instrument darstellt. Diese Debatte ist aber im Hinblick auf den damit verbundenen weitreichenden Eingriff in das Unternehmensgeschehen und die Inanspruchnahme erheblicher finanzieller Ressourcen dringend erforderlich, bevor dieses Instrument unkritisch übernommen wird. Bisher fehlt es, soweit ersichtlich, an kriminologischen oder gar ökonomischen Studien dazu, ob die Einrichtung einer Monitorship im Unternehmen zu einer Verbesserung der Compliance und sogar zu einer Steigerung des Unternehmenswerts geführt hat oder nicht.⁵⁹ Die folgenden Überlegungen beschränken sich vielmehr auf einige eher technische Gesichtspunkte, die sich aus dem Vergleich mit den Rechtssystemen der U. S. A. und Großbritanniens, die bereits Erfahrungen mit diesem Instrument sammeln konnten,⁶⁰ ergeben.

a) Ausklammern von Ordnungswidrigkeitenverfahren

Zunächst einmal ist festzuhalten, dass das VerSanGE die Bestellung eines Monitors nur vorsieht, wenn eine Verbandsstraftat vorliegt. Nicht nur Verwaltungsverfahren,⁶¹ sondern insbesondere auch Ordnungswidrigkeitenverfahren sollen ausgeklammert bleiben. Nach geltendem Recht unterliegt die Sanktionierung sowohl von Verbandsstraftaten als auch von Ordnungswidrigkeiten durch Verhängen einer Geldbuße gegen den Verband demselben Rechtsregime (§ 30 OWiG). Wenn es sich aber bei der Bestellung eines Monitors um ein sinnvolles Instrument spezialpräventiver Vorsorge handelt, und im Hinblick darauf eine pekuniäre Verbandsstrafe herabgesetzt oder sogar ganz erlassen werden kann, stellt sich doch die Frage, ob diese Erwägungen nicht auch für die im Wirtschaftsrecht häufigeren Ordnungswidrigkeiten Geltung besitzen. Unten wird noch zu erörtern sein, ob die im Ordnungswidrigkeitenrecht geltenden Bestimmungen zur Aussetzung des Verfahrens, zur Minderung einer Geldbuße und zur Einstellung des Verfahrens bereits *de lege lata* gestatten, (mit Zustimmung des Unternehmens) einen Monitor zu bestellen.⁶² Rechtspolitisch steht dagegen eine überzeugende Antwort auf die jetzt geplante unterschiedliche Behandlung von Verbandsstraftaten und Verbandsordnungswidrigkeiten noch aus.

⁵⁹ S. den Überblick über die empirische Literatur zur Strafverfolgung von Unternehmen in den U. S. A. (bis 2011) bei *Alexander/Cohen*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn. 1), S. 11, 28 ff.; theoretische Kritik an der Eignung staatlicher Verfolgungsbehörden, interne Kontrollsysteme von Unternehmen mit Hilfe eines Monitors zu verbessern, etwa bei *Arlen*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn. 1), S. 62 ff.; s. a. *R. E. Barkow*, ebda., S. 177, 191 ff.; rechtspolitische Vorschläge bei *Khanna*, ebda., S. 226 ff.

⁶⁰ S. oben II.; III.

⁶¹ S. demgegenüber für das U. S. – amerikanische Recht oben Text zu Fn. 2.

⁶² Unten V.

b) Verständigung vs. Weisungen

Die Bestellung eines Monitors erfolgt in den angelsächsischen Rechtsordnungen aufgrund einer Verständigung zwischen der Verfolgungsbehörde und dem Unternehmen.⁶³ In einer solchen umfangreichen Vereinbarung finden sich nicht nur die Wiedergabe des relevanten Sachverhalts und ein Schuldeingeständnis, die Festsetzung der zu leistenden Strafzahlungen und einer evtl. Schadenswiedergutmachung, sondern auch die Grundlagen der künftigen Kooperation des Unternehmens mit der Verfolgungsbehörde, nämlich eingehende Anforderungen an das (künftige) Compliance-System des Unternehmens, die Bestellung und die Aufgaben des Monitors, die Frequenz und den Inhalt seiner Berichte, seine Pflichten, Fragen der Geheimhaltung und der Veröffentlichung des DPA/NPA und der Berichte des Monitors, die Sanktionen bei Pflichtverletzungen durch das Unternehmen bis hin zu den Folgen für die Pflichten des Unternehmens aus der Verständigung bei Rechtsnachfolge oder Umstrukturierungen des Unternehmens.⁶⁴

Das VerSanGE sieht die Bestellung eines Monitors, wenn man von der Einstellung des Verfahrens mit Zustimmung des Verbands absieht (§ 36 VerSanGE), aufgrund einer entsprechenden Weisung in einem gerichtlichen Strafurteil vor (§§ 10, 11, 13 VerSanGE). Dabei stellt sich zunächst die Frage, ob sich derart komplexe und umfangreiche Vorgaben als Weisung im Ausspruch eines Strafurteils unterbringen lassen. Da für solche Vorgaben bisher jede normative Grundlage und Praxis fehlt, sind sie auch in der Weisung nicht weitgehend entbehrlich, auch wenn man die detailverliebten und z. T. vielleicht entbehrlichen Ausführungen eines U. S. - amerikanischen DPA nicht zur Gänze zu übernehmen braucht.

Wichtiger ist hier aber die Frage, ob solch ein weitgehender Eingriff in das Unternehmensgeschehen, der darauf abzielt, die internen Abläufe und Systeme des Unternehmens zu verändern, der auf Jahre hinaus Ressourcen des Unternehmens in Anspruch nimmt und dieses nicht unerheblichen Beeinträchtigungen aussetzen kann, der Mitsprache des Unternehmens bedarf. Dem Unternehmen muss die Möglichkeit eingeräumt werden, Anforderungen an seine Systeme und Abläufe und Vorgaben für den Monitor inhaltlich wenn nicht zu beeinflussen, so doch durch Hinweise und Änderungsvorschläge auf sachgerechte

⁶³ DPA, NPA, *plea agreement*; vgl. oben Text zu Fn. 2 (U. S. A.) sowie III. 1. (UK). Damit soll nicht in Abrede gestellt werden, dass auch auf Seiten des Unternehmens und der für es handelnden Personen ein erheblicher Druck bestehen kann, sich auf ein DPA einzulassen; vgl. *Epstein*, in: A. S. Barkow/R. E. Barkow (Fn. 1), S. 38, 40 ff.

⁶⁴ Zum Beispiel umfasst das, was seinen Umfang betrifft, durchaus durchschnittliche DPA *U. S. v. Mobile TeleSystems PSJC* (oben Fn. 15) mit Anhängen 70 Druckseiten.

Anforderungen hinzuwirken. Einseitige Weisungen durch ein Strafgericht erscheinen hier nicht als der geeignete Weg.

Praktisch wird zwar der Bestellung eines Monitors gemäß §§ 10, 11, 13 VerSanGE häufig eine Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten nach § 257c StPO vorausgehen. Das lässt der Entwurf zu, denn für das Sanktionsverfahren gelten, soweit der Entwurf nichts anderes bestimmt, die Vorschriften der Strafprozessordnung entsprechend (§ 24 Abs. 1 VerSanGE). Die Bestellung eines Monitors im Rahmen einer Einstellung des Verfahrens durch die Verfolgungsbehörde oder das Gericht erfordert ohnedies die Zustimmung des Verbands (§ 36 VerSanGE), so dass insoweit ebenfalls seine Mitwirkung gesichert ist. Es bleibt aber doch das Bedenken, dass die §§ 10, 11, 13 VerSanGE die Bestellung eines Monitors mit den dafür verbundenen Weiterungen für das Unternehmen durch einseitige Weisung des Gerichts zulassen, statt dem Unternehmen ähnlich wie nach den angelsächsischen Rechten die Wahl zwischen der Hinnahme einer höheren Verbandsgeldsanktion einerseits und einer Verwarnung mit (teilweisem) Sanktionsvorbehalt und Monitorbestellung andererseits einzuräumen.

Hier bietet sich daher an vorzusehen, dass eine Weisung nach § 13 Abs. 2 VerSanGE, einen Monitor zu bestellen, nur ausgesprochen werden kann, wenn der Verband hierzu seine Zustimmung erteilt.⁶⁵ Das ist umso mehr angezeigt, als jedenfalls bisher jede belastbare empirische Untersuchung dazu fehlt, ob der mit dem Monitoring verbundene erhebliche Aufwand und tiefgehende Eingriff in das Unternehmensgeschehen die gewünschte Wirkung auf das Unternehmen (Verbesserung der internen Kontrollsysteme mit dem Ziel der Vermeidung von Regelverstößen) hat.

c) Zuständigkeit einer Fachbehörde oder des Gerichts

In den U. S. A. liegt das Aushandeln eines DPA oder eines NPA mit Monitorbestellung entweder in den Händen einer Fachaufsichtsbehörde für den betreffenden Wirtschaftsbereich, oder es wird – vor allem in gravierenden Fällen von Unternehmenskorruption (insbesondere bei Verstößen gegen den FCPA) – eine Spezialabteilung des Justizministeriums tätig.⁶⁶ Die Besonderheit des britischen Modells liegt demgegenüber in der zwingenden, weitreichenden Mitwirkung der Gerichte, wenn es um die Bestellung eines Monitors im Rahmen eines

⁶⁵ Wie die angelsächsischen Rechtsordnungen sieht auch das österreichische VbVG (Fn. 36) die Bestellung eines Monitors durch das Gericht oder die Staatsanwaltschaft nur mit Zustimmung des Verbands vor; §§ 8 Abs. 3, 19 Abs. 1 Ziff. 2 VbVG; ebenso § 8 Abs. 3 Satz 1 des Gesetzentwurfs NRW für ein Verbandsstrafgesetzbuch (<https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMI16-127.pdf>).

⁶⁶ Oben II. 1.

Strafverfahrens geht.⁶⁷ Aber auch in Großbritannien ist bei der Bestellung eines Monitors nicht das Strafgericht federführend, sondern eine Fachaufsichtsbehörde oder eine Spezialabteilung der Staatsanwaltschaft, die für bestimmte Maßnahmen der Zustimmung des Gerichts bedarf.⁶⁸ So ist in schweren Betrugsfällen das unter der Leitung des Generalstaatsanwaltes stehende, zentrale *Serious Fraud Office* zuständig, das bereits eine Reihe von DPAs mit Monitorbestellung geschlossen hat.⁶⁹

Der VerSanGE legt dagegen die Weisung, dass ein Monitor bestellt werden soll, ebenso wie die dem nachfolgende Kommunikation mit dem Monitor und dem Unternehmen in die Hände des zuständigen Strafgerichts, mit Ausnahme der Einstellung des Verfahrens vor Erhebung der Klage durch die Staatsanwaltschaft gemäß § 36 Abs. 1 VerSanGE. Das ist aus zwei Gründen untunlich.

Zunächst muss hier gesehen werden, dass die vom VerSanGE mit der Weisung, einen Monitor zu bestellen, beabsichtigte Verbesserung der internen Kontrollsysteme des Unternehmens⁷⁰ voraussetzt, dass sich die dies anordnende öffentliche Stelle, d. h. gegebenenfalls eben das Strafgericht, mit den Defiziten der bisher bestehenden Kontrollsysteme eines Unternehmens oder Konzerns auseinandersetzen muss, damit zielführende Weisungen entwickelt werden können. Bereits das geht über die einem Strafgericht obliegende Leitung des Strafverfahrens, die Feststellung des den Tatvorwurf begründenden Sachverhalts und die sich anschließende rechtliche Würdigung deutlich hinaus.

Vor allem aber muss die hierfür zuständige öffentliche Stelle tunlichst konkrete Vorstellungen dazu formulieren, wie diese Systeme weiterentwickelt werden sollen. Sodann muss sie bei der Auswahl und der Beurteilung, welcher Monitor geeignet und hinreichend unabhängig ist, mitwirken. Ist der Monitor bestellt, muss der von ihm vorzulegende Arbeitsplan beurteilt und möglicherweise korrigiert werden. Können konkrete Vorstellungen dazu, wie die Systeme des Unternehmens weiterentwickelt werden sollen, nicht schon in der ersten Weisung formuliert werden, weil fortbestehende Defizite erst durch den Monitor aufgedeckt werden, müssen weitere Anforderungen aufgrund des während der gesamten „Bewährungszeit“ andauernden Dialogs sowohl mit dem Monitor als auch mit dem Unternehmen selbst aufgestellt werden. Das setzt Verständnis und eine intensive Beschäftigung mit den Folgeberichten des Monitors, Gespräche mit diesem und den Unternehmensvertretern und das Formulieren eigener

⁶⁷ Oben III. 1.

⁶⁸ Crime and Courts Act 2013, Schedule 17 (oben Fn. 38), sec. 7 – 10; zuständige Behörden in sec. 3.

⁶⁹ Oben Text zu Fn. 42.

⁷⁰ Vgl. Begründung zum Referentenentwurf (Fn. 46), S. 49.

Vorstellungen darüber voraus, wie der Prozess des Monitoring sich im Zeitablauf weiter entwickeln, und auf welche Punkte der Monitor sein Augenmerk richten soll. Differenzen zwischen dem Monitor und dem Unternehmen müssen beigelegt werden. Schließlich muss beurteilt werden, ob die Abschlusserklärung durch den Monitor überzeugt oder nicht.

Dieser gesamte Prozess ist zum einen außerordentlich zeitaufwendig. Mit der einem Strafgericht ebenfalls obliegenden Formulierung einer Weisung und Kontrolle eines Bewährungshelfers bei Strafaussetzung zur Bewährung (§§ 56c, d StGB) oder von Weisungen bei Verfahrenseinstellung (§ 153a StPO) ist dieser Vorgang in keiner Weise zu vergleichen und in vergleichbarer Routine zu erledigen. Zum anderen setzt dies Spezialkenntnisse voraus, die nicht ohne spezielle Schulungen und Befassung mit dieser Materie erwartet werden dürfen.

Die Verfasser des österreichischen Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes haben dies berücksichtigt und deshalb in den Gesetzestext aufgenommen, dass die Staatsanwaltschaft bzw. das Gericht die für den betroffenen Tätigkeitsbereich des Verbandes zuständige Verwaltungs- oder Aufsichtsbehörde ersuchen kann, an der Überwachung der Einhaltung einer Weisung oder Maßnahme mitzuwirken.⁷¹ Hier könnte man noch einen Schritt weitergehen und als Weisung im Strafurteil nach §§ 10, 11 VerSanGE oder bei der Einstellungsentscheidung nach § 36 VerSanGE vorsehen, dass ein zu bestellender Monitor nach Maßgabe der Anordnungen der hierfür zuständigen Behörde und unter deren Aufsicht tätig wird. Welche Behörden hierfür zuständig sind, müsste nach dem Vorbild des § 36 Abs. 1 Nr. 1 OWiG durch das Gesetz bestimmt werden. Im Nebenstrafrecht könnte dies auf wenige relevante Fachbehörden (BKartA; BaFin usw.) beschränkt werden; im Übrigen käme hierfür die im Strafverfahren tätige Anklagebehörde in Betracht.

Als Alternative könnte man daran denken, die Sanktionierung von Verbandsstraftaten überhaupt wie bisher im OWiG und damit in den Händen der hierfür zuständigen Verfolgungsbehörden zu belassen, wie dies bereits mehrfach vorgeschlagen worden ist.⁷² Einzelheiten zur Bestellung und der Tätigkeit eines Monitors könnten dann einer Regelung im OWiG überlassen bleiben. Diese Lösung müsste dann allerdings auch für die Fälle vorgesehen

⁷¹ § 26 Abs. 2 VbVG (oben Fn. 36).

⁷² S. den Gesetzgebungsvorschlag des Bundesverbands der Unternehmensjuristen für eine Änderung der §§ 30, 130 OWiG (April 2014); (<https://docplayer.org/5061278-Gesetzgebungsvorschlag.html>) sowie den 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) von 2016 (https://www.dico-ev.de/wpcontent/uploads/2016/10/CompAG_21_07_2014.pdf). – Einen nicht unwesentlichen Erwägungsgrund in der Debatte, ob die Strafgerichte und Staatsanwaltschaften oder Verwaltungsbehörden des Bundes für die Sanktionierung von Verbandsstraftaten zuständig sind, dürfte die Frage spielen, ob die zu erwartenden hohen Geldbußen den Kassen der Länder oder des Bundes zufließen.

werden, in denen die Ordnungswidrigkeit wegen ihres Zusammenhangs mit einer Straftat an die Staatsanwaltschaft abgegeben und vom Gericht geahndet wird (§ 45 OWiG).

Gleich, wie eine Verlagerung der Zuständigkeit für die Bestellung und die Überwachung der Tätigkeit eines Monitors de lege ferenda ausgestaltet wird: dem davon betroffenen Unternehmen müssen hinreichende Rechtsschutzmöglichkeiten verbleiben oder eingeräumt werden. Ferner muss auch das öffentliche Interesse an der Verfolgung von Straftaten gewahrt bleiben; es darf nicht verkannt werden, dass nach Einleitung eines von einer Fachbehörde oder der Staatsanwaltschaft geführten Verfahrens ein erhebliches Interesse beider Seiten daran entstehen kann, das Verfahren frühzeitig einvernehmlich und tunlichst ohne Publizität zu beenden. Davon ist auch die britische Regelung bestimmt, die eine besondere Mitwirkung der Gerichte trotz primärer behördlicher Zuständigkeit vorsieht.⁷³ Der schweizerische Bundesrat hat gerade wegen des Fehlens einer Mitwirkung der Gerichte und eines hinreichenden Rechtsschutzes der Unternehmen in diesem Zusammenhang den Vorschlag abgelehnt, die Bestellung und Beaufsichtigung eines Monitors in die Hände der Staatsanwaltschaft zu legen.⁷⁴

d) Zusammenfassung zu 3.

Zusammenfassend ist festzuhalten:

Erstens, das VerSanGE sieht die Bestellung eines Monitors nur bei Verfolgung von Verbandsstraftaten vor. Die auch im Wirtschaftsrecht häufigeren Ordnungswidrigkeiten bleiben ausgeklammert. Eine schlüssige, rechtspolitisch überzeugende Begründung für diese Differenzierung gibt der Entwurf des VerSanG nicht.

Zweitens, der Entwurf sieht vor, dass die Bestellung eines Monitors ohne Zustimmung des betroffenen Unternehmens aufgrund einer Weisung im Strafurteil erfolgen kann. Diese Regelung weicht von der internationalen Praxis ab, die für die Bestellung eines Monitors die Zustimmung des Unternehmens fordert. Im Hinblick auf den weitgehenden Eingriff in das Unternehmensgeschehen, der mit der Bestellung eines Monitors verbunden ist, sollte dem Unternehmen die Wahl zwischen einer Verwarnung mit (teilweisem) Sanktionsvorbehalt und Monitorbestellung und der Hinnahme einer höheren Verbandsgeldsanktion eingeräumt werden. Für diesen vorsichtigeren Zugriff spricht auch, dass jedenfalls bisher jede belastbare empirische Untersuchung dazu fehlt, ob der mit dem Monitoring verbundene erhebliche Aufwand und tiefgehende Eingriff in das Unternehmensgeschehen die gewünschte Wirkung auf das

⁷³ Vgl. oben III. 1.

⁷⁴ Vgl. die Botschaft des schweizerischen Bundesrates (oben Fn. 37), S. 6723.

Unternehmen (Verbesserung der internen Kontrollsysteme mit dem Ziel der Vermeidung von Regelverstößen) hat.

Drittens, der VerSanGE legt die Weisung, dass ein Monitor bestellt werden soll, ebenso wie die dem nachfolgende Kommunikation mit dem Monitor und dem Unternehmen in die Hände des zuständigen Strafgerichts, wenn man von der Einstellung des Verfahrens vor Erhebung der Klage durch die Staatsanwaltschaft absieht. Das weicht jedenfalls von der angelsächsischen Rechtspraxis ab und empfiehlt sich nicht. Der gesamte Prozess der Bestellung des Monitors, der Formulierung seiner Aufgaben, der Überwachung seiner Tätigkeit und des Dialogs mit ihm und dem Unternehmen bis hin zu einer Beurteilung der Berichte und Abschlusserklärung des Monitors geht weit über die von einem Strafgericht zu leistenden Aufgaben hinaus, ist äußerst zeitaufwendig und setzt Spezialkenntnisse voraus, die nicht ohne spezielle Schulungen und Befassung mit dieser Materie erwartet werden dürfen. Diese Aufgaben sollten vielmehr den zuständigen Fachaufsichtsbehörden und Spezialabteilungen der Staatsanwaltschaften übertragen und überlassen werden, die dann freilich entsprechende Kapazitäten aufbauen müssten. Das Erfordernis der Zustimmung des Unternehmens bedeutet freilich nicht, dass auf die notwendige Kontrolle und Rechtsschutz durch die Gerichte verzichtet werden könnte.

V. Bestellung eines Monitors im Ordnungswidrigkeitenverfahren

Wie erwähnt, sieht das geplante Verbandssanktionengesetz, das sich auf die Sanktionierung verbandsbezogener Straftaten beschränkt, die Einsetzung eines Unternehmensmonitors im Ordnungswidrigkeitenverfahren nicht vor; das OWiG wird insoweit nicht geändert. Im Folgenden soll daher der Frage nachgegangen werden, ob im Ordnungswidrigkeitenverfahren auch ohne eine solche Änderung, also bereits *de lege lata*, die Bestellung eines Monitors in Betracht kommt.⁷⁵

Das ist aus zwei Gründen von Interesse. Im Ordnungswidrigkeitenverfahren kann bereits *de lege lata* neben den handelnden natürlichen Personen auch der Verband selbst, also eine juristische Person oder eine Personengesellschaft, mit einer Geldbuße belegt werden, wenn das Leitungspersonal eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen hat und dadurch verbandsbezogene Pflichten verletzt worden sind (§ 30 OWiG). Die Bestellung eines Monitors für das betroffene Unternehmen könnte dazu führen oder beitragen, dass die Präventivwirkung

⁷⁵ Die folgenden Ausführungen beruhen z. T. auf Überlegungen des Mitautors T. B., die demnächst gesondert in einer Festschrift veröffentlicht werden.

einer Geldbuße erreicht werden kann, so dass eine Verbandsgeldbuße entweder gar nicht verhängt werden muss oder herabgesetzt werden kann. Hieran könnte das betroffene Unternehmen ebenso ein Interesse haben wie die durch die Verfolgungsbehörde repräsentierte Öffentlichkeit, deren Interessen auf diesem Wege vielleicht ebenfalls wirksam geschützt werden können.

Zum anderen könnte sich die Erörterung dieser Frage auch für die weitere rechtspolitische Diskussion als fruchtbar erweisen, nämlich, ob die Bestellung eines Monitors nicht doch jedenfalls *de lege ferenda* in den Instrumentenkasten des Ordnungswidrigkeitengesetzes aufgenommen werden sollte. Jedenfalls dann, wenn der jetzt vorliegende Referentenentwurf eines Verbandssanktionengesetzes scheitert und sich die Vorschläge durchsetzen sollten, stattdessen oder auch daneben das OWiG nachzurüsten und zu ergänzen, wird sich diese Frage stellen.

1. Denkbare Verfahrensgestaltungen

Vorab sei der Vollständigkeit halber bemerkt, dass die Verfolgungsbehörde im Rahmen des Ordnungswidrigkeitenverfahrens nicht selbst einen Monitor bestellen könnte. Das OWiG sieht nur die Bestellung von *Sachverständigen* durch die Verfolgungsbehörde vor.⁷⁶ Gutachten eines Sachverständigen sollen zur Aufklärung eines Sachverhalts beitragen, der sich möglicherweise als Straftat oder Ordnungswidrigkeit darstellt. Ein Monitor soll dagegen über das Verhalten des Unternehmens und Entwicklungen berichten, die sich *nach* der mutmaßlichen Straftat oder Ordnungswidrigkeit zugetragen haben. Ein Monitor ist demnach kein Sachverständiger im Sinne des Ordnungswidrigkeitengesetzes.

Im Folgenden sind daher andere, insgesamt drei verschiedene Ansätze zu diskutieren.

Erstens, das Unternehmen bestellt *von sich aus*, ohne Verständigung mit der Verfolgungsbehörde,⁷⁷ einen Monitor; die Verfolgungsbehörde ist an der Auswahl des Monitors nicht beteiligt und macht keine eigenen Vorgaben für dessen Aufgaben. Das Unternehmen erhofft sich von der Bestellung des Monitors, dass die Verfolgungsbehörde die ins Auge gefasste Geldbuße reduziert oder das Verfahren sogar einstellt. Kann und darf die Verfolgungsbehörde dies bei ihren Entscheidungen über eine Einstellung bzw. über die Zumessung der Geldbuße berücksichtigen?

⁷⁶ *Seitz/Bauer* in: *Göhler Ordnungswidrigkeitengesetz*, 17. Auflage 2017, § 59 Rz. 83 ff.

⁷⁷ Eine durch Gesetz für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten bestimmte Verwaltungsbehörde (etwa das BKartA oder die BaFin) oder die Staatsanwaltschaft; Einzelheiten in §§ 35, 36 OWiG.

Zweitens: Könnte die Verfolgungsbehörde aufgrund einer *Einigung in einem Settlement-Verfahren* die Verhängung einer Geldbuße vorerst aufschieben oder aber eine Geldbuße bestimmen und deren Verhängung vorbehalten gegen die Zusage, dass das Unternehmen einen Monitor bestellt, und weitere Zusagen bezüglich des Inhalts und der Frequenz der Berichte macht?

Drittens ist zu prüfen, ob die Verfolgungsbehörde auch ohne eine Verständigung im Settlementverfahren von sich aus von der weiteren Verfolgung einer Ordnungswidrigkeit absehen und das bei ihr anhängige Verfahren *mit der Weisung* einstellen kann, einen Monitor zu bestellen. Scheidet im Einzelfall eine Einstellung des Verfahrens aus, stellt sich die Frage, ob die Verfolgungsbehörde die zu erwartende Geldbuße im Hinblick darauf reduzieren kann, dass *auf ihre Weisung hin* ein Monitor bestellt werden muss. Außerdem ist zu erörtern, ob die Verfolgungsbehörde eine *Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt* für den Fall aussprechen kann, dass nicht wie zugesagt ein Monitor bestellt wird oder dessen Berichte nicht zufriedenstellend ausfallen.

Im Folgenden ist diesen verschiedenen Alternativen im Einzelnen nachzugehen.

2. Bestellung eines Monitors ohne Mitwirkung der Verfolgungsbehörde

Das erste zu erörternde Szenario ist das folgende: Das Unternehmen bestellt *von sich aus*, ohne Mitwirkung der Verfolgungsbehörde, einen Monitor; die Verfolgungsbehörde ist an der Auswahl des Monitors nicht beteiligt und macht keine eigenen Vorgaben für dessen Aufgaben. Das Unternehmen erhofft sich von der Bestellung des Monitors, dass die Verfolgungsbehörde das Verfahren einstellt oder die ins Auge gefasste Geldbuße reduziert. Kann und darf die Verfolgungsbehörde dies bei ihren Entscheidungen berücksichtigen?

a) Einstellung des Verfahrens

Was die Einstellung des Verfahrens angeht, ist das Opportunitätsprinzip zu beachten. Nach § 47 Abs. 1 Satz 1 OWiG liegt die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten im pflichtgemäßen Ermessen der Verfolgungsbehörde. Solange das Verfahren bei ihr anhängig ist, kann sie es einstellen. Die Frage ist nun, ob zu den im Rahmen ihres pflichtgemäßen Ermessens zulässigen Erwägungen auch gehören kann, dass das betreffende Unternehmen bereits einen Monitor bestellt hat, der überprüfen soll, ob das Unternehmen zwecks Vermeidung künftiger Rechtsverstöße Maßnahmen ergriffen, also zum Beispiel ein funktionierendes Compliance-System eingerichtet hat.

Die Entscheidung der Verfolgungsbehörde, das Verfahren einzustellen, erfolgt nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 47 Abs. 1 Satz 1 OWiG). Die Verfolgungsbehörde handelt nicht ermessensfehlerhaft, wenn sie bei der Entscheidung, eine Ordnungswidrigkeit nicht weiter zu verfolgen, berücksichtigt, dass das Unternehmen *in der Folge* dieses Verfahrens von sich aus seine betriebsinternen Abläufe so gestaltet hat, dass vergleichbare Normverletzungen zukünftig jedenfalls deutlich erschwert werden. Denn das Ordnungswidrigkeitenverfahren ist in besonderer Weise darauf angelegt, auch generalpräventive und spezialpräventive Gesichtspunkte zu berücksichtigen.⁷⁸ Ist infolge der inzwischen, nach der Tat, getroffenen Vorkehrungen eine Wiederholung ausgeschlossen oder unwahrscheinlich geworden, so ist dies ein Gesichtspunkt, den die Verfolgungsbehörde im Rahmen ihres pflichtgemäßen Ermessens berücksichtigen darf.

Könnte die Verfolgungsbehörde diese Überzeugung, es werde nicht mehr zu Rechtsverletzungen kommen, oder die Wahrscheinlichkeit entsprechender Rechtsverstöße sei deutlich vermindert, auch bereits aufgrund einer bloßen Zusage des Unternehmens bilden, dass ein Monitor mit bestimmten Aufgaben bestellt werden wird? Eine fundierte Überzeugung hiervon wird typischerweise voraussetzen, dass der Verfolgungsbehörde Berichte des Monitors vorgelegt werden, dass das Unternehmen überzeugende Vorkehrungen bereits getroffen hat, damit künftige Rechtsverstöße vermieden werden. Eine bloße Zusage des Unternehmens wird diese Voraussetzung nicht erfüllen. Die Maßnahmen müssen im Zeitpunkt der Festsetzung der Geldbuße zwar noch nicht abgeschlossen sein; aber ihre Umsetzung muss begonnen haben, und ihre künftige Durchsetzung muss gesichert erscheinen.⁷⁹

b) Höhe der Geldbuße

Wenn die Verfolgungsbehörde eine Ahndung der Ordnungswidrigkeit für geboten hält und daher eine Einstellung des Verfahrens ausscheidet, könnte die Verfolgungsbehörde im Hinblick darauf, dass das Unternehmen einen Monitor bereits bestellt hat, eine Reduktion der Geldbuße erwägen.

Was die Zumessung der Geldbuße angeht, ist § 17 OWiG zu beachten. Neben ihrer repressiven Funktion ist die Geldbuße maßgeblich durch präventive Erwägungen geprägt, hier zunächst als

⁷⁸ Krenberger/Krumm OWiG, Kommentar, 5. Auflage 2018, § 17 Rz. 12.

⁷⁹ Vgl. auch § 30 Abs. 2 Satz 4 OWiG i. d. F. des DICO-Entwurfs (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) von 2016 (https://www.dico-ev.de/wpcontent/uploads/2016/10/CompAG_21_07_2014.pdf) sowie § 11 des Münchner Entwurfs (https://www.familienunternehmer.eu/fileadmin/familienunternehmer/positionen/unternehmernahe_politik/dateien/familienunternehmer_muenchner_entwurf_eines_verbandssanktionengesetzes.pdf).

Spezialprävention bezogen auf den Täter, der von künftigen Verstößen abgehalten werden soll. Dem Täter soll eine geeignete Pflichtenmahnung erteilt werden.⁸⁰ Die Frage ist nun, ob diese Pflichtenmahnung im Hinblick auf die einseitige Erklärung des Unternehmens, einen Monitor bereits bestellt zu haben, milder ausfallen kann.

Nach einer Entscheidung des BGH aus dem Jahre 2017 ist für die Bemessung der Höhe einer Geldbuße von Bedeutung, inwieweit das betreffende Unternehmen seiner Pflicht, Rechtsverletzungen aus der Sphäre des Unternehmens zu unterbinden, genügt und ein effizientes Compliance-System installiert hat, das auf die Vermeidung von Rechtsverstößen ausgelegt sein muss. Dabei kann nach dem BGH auch eine Rolle spielen, ob das Unternehmen *in der Folge des laufenden Ordnungswidrigkeitenverfahrens* entsprechende Regelungen optimiert und seine betriebsinternen Abläufe so gestaltet hat, dass vergleichbare Normverletzungen zukünftig jedenfalls deutlich erschwert werden.⁸¹ Auch die Leitlinien der BaFin für die Zumessung von Bußgeldern im Bereich der Wertpapieraufsicht sehen eine Minderung von Geldbußen bei Besserungsversprechen und Besserungsmaßnahmen des Betroffenen vor.⁸²

Zu beachten ist allerdings Folgendes. Der BGH hebt in seiner Entscheidung auf ein von dem betroffenen Unternehmen nach seinem Verstoß bereits tatsächlich an den Tag gelegtes Verhalten, eine bereits durchgeführte Verbesserung seines Compliance-Systems ab. Die *bloße Zusage einer solchen Verbesserung* in Verbindung mit dem Anerbieten, dies durch einen Monitor überprüfen zu lassen, reicht regelmäßig nicht aus. Auch die BaFin betont in ihren Bußgeldleitlinien, dass ein bloßes Besserungsversprechen des Betroffenen nicht genügt, sondern dass dieses glaubhaft sein muss.⁸³ Da durch eine angemessene Höhe der Geldbuße dem normwidrig handelnden Unternehmen auch eine geeignete Pflichtenmahnung erteilt werden soll, kann diese Pflichtenmahnung nicht einfach durch die einseitige Erklärung des Unternehmens, einen Monitor bestellen zu wollen, ersetzt werden. Denn diese Erklärung des Unternehmens ist nicht durchsetzbar: Weisungen der Verfolgungsbehörde an das Unternehmen oder gar an den Monitor im nachhinein sind, wenn die Geldbuße einmal verhängt ist, nicht möglich.

⁸⁰ S. nur *Mitsch* in: *Karlsruher Kommentar zum Ordnungswidrigkeitengesetz*, 5. Auflage 2018, § 17 Rz. 9.

⁸¹ BGH 1 StR 265/16 vom 9. 5. 2017, HRRS 2017 Nr. 685 Rz. 124. Anders als § 46 Abs. 2 StGB sieht § 17 OWiG nicht explizit eine Berücksichtigung des Nachtatverhaltens vor.

⁸² BaFin, Leitlinien zur Festsetzung von Geldbußen im Bereich des Wertpapierhandelsgesetzes (WpHG) vom 22. 2. 2017 (Stand: 15. 1. 2018; „WpHG Bußgeldleitlinien II“), S. 11 (https://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/Leitfaden/WA/dl_bussgeldleitlinien_2016.html).

⁸³ BaFin, WpHG Bußgeldleitlinien II (Fn. 82), S. 11.

3. Bestellung eines Monitors im Settlementverfahren

Nun zu der eingangs angedeuteten zweiten Alternative: Könnte die Verfolgungsbehörde aufgrund einer *Einigung in einem Settlementverfahren* das Verhängen einer Geldbuße vorerst aufschieben oder aber eine Geldbuße bestimmen und deren Verhängung vorbehalten gegen die Zusage, dass das Unternehmen einen Monitor bestellt, und weitere Zusagen bezüglich des Inhalts und der Frequenz der Berichte macht?

a) Grundzüge des Settlementverfahrens

Das Strafverfahren kennt das Institut der „Verständigung“ zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten (§ 257c StPO). Die formalisierten Vorgaben hierfür⁸⁴ gelten im Ordnungswidrigkeitenverfahren vor der Verfolgungsbehörde nicht.⁸⁵ Das hindert allerdings die Verfahrensbeteiligten in den von einer Behörde geführten Ordnungswidrigkeitenverfahren nicht, namentlich bei rechtlich und tatsächlich komplexen Ordnungswidrigkeiten im Bereich des Wirtschaftsrechts, eine „informelle“ Verständigung zu erreichen.⁸⁶ Sie sind denn auch, internationaler Praxis entsprechend,⁸⁷ durchaus üblich, etwa in Ordnungswidrigkeitenverfahren wegen Verstößen nach dem WpHG. Im Zeitraum zwischen 2017 und 2019 wurden 2/3 der Ordnungswidrigkeitenverfahren der Wertpapieraufsicht der BaFin durch ein Settlement beendet, im ersten Halbjahr des Jahres 2019 waren es 80 %.⁸⁸

Die folgenden Ausführungen beschränken sich beispielhaft auf diesen Bereich der Wertpapieraufsicht, dürften aber für sonstige Ordnungswidrigkeitenverfahren mit wirtschaftsrechtlichem Bezug vor anderen Verfolgungsbehörden in ähnlicher Weise gelten.

Die BaFin hat zum Settlementverfahren der Wertpapieraufsicht in Ordnungswidrigkeitenverfahren ein Informationsblatt herausgegeben, das das Settlement in seinen Grundzügen beschreibt.⁸⁹ Die Verständigung zwischen der BaFin und dem betroffenen Unternehmen bildet die Grundlage für einen Bußgeldbescheid, der den Inhalt der

⁸⁴ S. nur §§ 257c Abs. 5, 273 Abs. 1a, 243 Abs. 4 StPO.

⁸⁵ BT-Drucksache 16/12310 S. 16; anders im Einspruchsverfahren in Bußgeldsachen vor Gericht und in den Fällen der §§ 82 Abs. 2, 83 OWiG; vgl. § 78 Abs. 2 OWiG.

⁸⁶ BT-Drucksache 16/12310 S. 16.

⁸⁷ S. nur den Rechtsvergleich zu Settlement-Verfahren im Kapitalmarktrecht bei *von Buttlar/Canzler*, BB 2019, 2115 ff.

⁸⁸ *Von Buttlar/Canzler*, BB 2019, 2115, 2118. – Die in der Begründung zum Kölner Entwurf mitgeteilte empirische Umfrage zu den Ordnungswidrigkeitenverfahren gegen Verbände gem. § 30 OWiG (*Henssler/Hoven/Kubiciel/Weigend*, NZWiSt 2018, 1, 9 f.) bezieht lediglich die von Staatsanwaltschaften geführten Ordnungswidrigkeitenverfahren ein.

⁸⁹ BaFin, Informationsblatt zum Settlement-Verfahren der Wertpapieraufsicht der BaFin in Bußgeldsachen, Stand vom 20. 8. 2019

(https://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/Merkblatt/WA/dl_wa_infoblatt_settlement_in_bussgeldsachen.html).

Verständigung aufnimmt. In der Regel wird sich diese Verständigung auf die Höhe der festzusetzenden Geldbuße beziehen. Die Befugnis zu einer Verständigung über eine Reduktion der Geldbuße ergibt sich bereits aus § 17 OWiG, denn die BaFin könnte auch ohne die Verständigung das Geständnis und die Mitwirkung bei der Beschleunigung des Verfahrens bußgeldmindernd berücksichtigen.⁹⁰

Da eine unmittelbar eine Verständigung regelnde Norm nach dem Vorbild des § 257c StPO im Ordnungswidrigkeitenrecht fehlt, müssen sich die Verständigung und der ihr folgende Bußgeldbescheid im Rahmen dessen bewegen, was das OWiG an unverzichtbaren Rechten des betroffenen Unternehmens und an Befugnissen der Verfolgungsbehörde vorsieht. Gegenstand der Verständigung dürfen nur die Rechtsfolgen sein, die Inhalt eines Bußgeldbescheids sein können, sonstige verfahrensbezogene Maßnahmen im zugrundeliegenden Verfahren wie z. B. die vorläufige Aussetzung des Verfahrens oder dessen endgültige Einstellung, sowie das verfahrensbezogene Verhalten der Beteiligten. Wird eine Aussetzung des Verfahrens, die endgültige Einstellung oder eine Minderung der Geldbuße vereinbart, so müssen sich die Bedingungen hierfür im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens der Verfolgungsbehörde (§ 47 Abs. 1 OWiG) bzw. des Zwecks der Zumessung einer Geldbuße (§ 17 OWiG) bewegen. Regelmäßig ist Voraussetzung für das Verhängen einer Geldbuße und damit auch für das Settlement, dass die Tatbegehung von dem betroffenen Unternehmen eingestanden wird.⁹¹

Abgeschlossen wird das Settlementverfahren durch den Erlass eines verkürzten Bußgeldbescheids; auf eine ausführliche Begründung der Bußgeldzumessung wird verzichtet. Legt das betroffene Unternehmen gleichwohl Einspruch gegen den Bußgeldbescheid ein, nimmt die BaFin den Bescheid zurück; ein gewährter Abschlag entfällt somit.⁹²

b) Aussetzung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens

Die Frage ist, ob die BaFin berechtigt wäre, im Rahmen einer Verständigung die Aussetzung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens für eine bestimmte Frist in Aussicht zu stellen, wenn das betroffene Unternehmen im Gegenzug anbietet, einen Monitor zu bestellen, der binnen der

⁹⁰ S. Gürtler in: *Göhler OWiG* (Fn. 76), § 17 Rz. 26a.

⁹¹ BaFin, Informationsblatt (Fn. 89), S. 2; von *Buttlar/Canzler* BB 2019, 2115, 2118 re. Sp. Gerade dieses Erfordernis eines Geständnisses mag dem betroffenen Unternehmen unerwünscht sein, insbesondere, wenn eine Bekanntmachung nach den §§ 123 ff. WpHG zu erwarten steht, ist aber de lege lata unverzichtbar (vgl. auch § 257c Abs. 2 Satz 2 StPO). Nach dem Informationsblatt der BaFin (Fn. 89) S. 2 ist eine Verständigung über das Ob einer gesetzlich vorgesehenen öffentlichen Bekanntmachung ausgeschlossen. Das dürfte aber nicht für die im Ermessen der BaFin stehenden – freilich seltenen – Bekanntmachungen i. S. v. § 123 Abs. 1 WpHG gelten.

⁹² BaFin, Informationsblatt (Fn. 89) S. 3; von *Buttlar/Canzler*, BB 2019, 2115, 2119 li. Sp.

bestimmten Frist Berichte über die Fortschritte beim Aufbau oder der Verbesserung des Compliance-Systems vorlegen soll.

Die Gesamtdauer der Frist für die Verbesserung des Compliance-Systems müsste kürzer als die noch ausstehende Verjährungsfrist sein, damit gegebenenfalls noch eine Geldbuße verhängt werden kann. Kommt das betroffene Unternehmen den in Aussicht gestellten Maßnahmen fristgerecht nach (der Monitor wird bestellt; seine Berichte werden der BaFin vorgelegt; das Compliance-System ist zufriedenstellend verbessert), so könnte die BaFin im Hinblick auf dieses Nachtatverhalten das Bußgeld gemäß § 17 Abs. 2 OWiG auf ein dem angemessenes Maß reduzieren oder das Ordnungswidrigkeitenverfahren gemäß § 47 OWiG ganz einstellen.

Die Aussetzung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens ist anerkannt und wird praktiziert, wenn die Beurteilung, ob ein Bußgeldtatbestand verwirklicht worden ist, von einer zivil- oder verwaltungsrechtlichen Vorfrage abhängt, die zweifelhaft und die zu klären nicht Aufgabe der Verfolgungsbehörde ist.⁹³ Die Befugnis zur Aussetzung in solchen Fällen wird auf § 47 OWiG gestützt, wonach die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten im pflichtgemäßen Ermessen der Verfolgungsbehörde liegt. Das betrifft nicht nur die Frage, ob das Verfahren eingestellt, sondern auch, ob es bis auf Weiteres ausgesetzt werden soll.

In der vorliegenden Fallgestaltung geht es zwar nicht um die Klärung einer Vorfrage zur Verwirklichung des Bußgeldtatbestands, sondern um die Klärung, ob ein für das Ob oder die Höhe der Ahndung bedeutsamer Umstand *nach der Tat* noch berücksichtigt werden kann. Auch in diesen Fällen wird man aber sowohl eine vorläufige Aussetzung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens als auch die in Aussicht gestellte endgültige Einstellung des Verfahrens bzw. eine Minderung der Geldbuße für zulässig erachten dürfen, da das Nachtatverhalten sowohl bei der Einstellung wie bei der Geldbussenzumessung berücksichtigt werden kann (oben 2.).

Angefügt werden mag, dass allein sachliche Umstände dafür maßgeblich sein dürfen, ob, in welchem Umfang und wie eine Ordnungswidrigkeit verfolgt wird oder nicht.⁹⁴ Der Verweis auf fehlende Personalkräfte der Verfolgungsbehörde, auf fehlende Sachkenntnis für die Auswertung der Berichte eines Monitors oder der Hinweis auf praktische Probleme, die sich aus der Trennung zwischen Fachaufsicht und Bußgeldstelle in der Aufsichtsbehörde ergeben (etwa: die Monitorberichte können nicht von der Bußgeldstelle, sondern nur in der

⁹³ S. auch § 262 Abs. 2 StPO, § 396 AO; aus der Lit. etwa *Seitz/Bauer* in: *Göhler OWiG* (Fn. 76), § 47 Rz. 1a.

⁹⁴ S. dazu etwa *Seitz/Bauer* in: *Göhler OWiG* (Fn. 76), § 47 Rz. 11.

Fachabteilung ausgewertet werden), stellen grundsätzlich keine sachlichen Umstände dar, die für oder gegen eine Einstellung angeführt werden dürfen.

Bedenken aus dem Gesichtspunkt des hinreichenden Rechtsschutzes des Unternehmens gegen die Bestellung des Monitors auf der Basis einer Verständigung hierüber zwischen Unternehmen und Verfolgungsbehörde sind ebenfalls nicht zu erheben, da die Bestellung eines Monitors die Mitwirkung des Unternehmens erfordert. Ist das Unternehmen nach der Bestellung des Monitors mit dessen Vorgehen, insbesondere Informationsbegehren oder Vorgaben in dessen Berichten nicht einverstanden, bleibt dem Unternehmen jedenfalls die Möglichkeit, die Kooperation mit dem Monitor zu verweigern mit der Folge, dass dann das Ordnungswidrigkeitenverfahren weiterbetrieben wird. Auch das öffentliche Interesse an der Verfolgung von Straftaten wird hierdurch nicht beeinträchtigt. Die §§ 41 ff. OWiG stellen sicher, dass ein Geschehen als Straftat von Staatsanwaltschaft und Gericht verfolgt bzw. sanktioniert und nicht im Rahmen eines Settlement zwischen einer Verwaltungsbehörde und dem Unternehmen erledigt wird, wenn Anhaltspunkte bestehen, dass eine Straftat vorliegt, oder wenn eine Ordnungswidrigkeit im Zusammenhang mit einer Straftat steht.

Sollte sich diese Vorgehensweise bei den Verfolgungsbehörden in den dafür geeigneten Fällen durchsetzen, könnten die Beteiligten sich, was den Inhalt der Verständigung in solchen Fällen angeht, vorerst an der etablierten angelsächsischen Praxis orientieren. Das betrifft neben der Verständigung über die Höhe der Geldbuße u. a. auch die Gewinnabschöpfung, Einzelheiten der Verbesserung des Compliance-Systems (etwa der Einsatz von Schulungen); die Person des Monitors und dessen Unabhängigkeit von dem betroffenen Unternehmen; die Frequenz und den Inhalt der von ihm vorzulegenden Berichte.⁹⁵

§ 47 OWiG gestattet dagegen nicht, wie angefügt werden mag, nach dem Vorbild eines U. S. – amerikanischen DPA auf der Grundlage einer entsprechenden Verständigung einen Bußgeldbescheid mit der mindestens und jedenfalls zu verhängenden Geldbuße zu erlassen und eine höhere Geldbuße einstweilen vorzubehalten für den Fall, dass die im Settlement Agreement zugesagten Leistungen nicht erbracht werden.

⁹⁵ Dazu oben II. 2. - 4. (U. S. A.); III. 1. (GB).

4. Weisungen der Verfolgungsbehörde; Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt

Zum Schluss unserer Überlegungen bleibt noch zu prüfen, ob die Verfolgungsbehörde auch ohne eine zugrunde liegende Verständigung von der weiteren Verfolgung einer Ordnungswidrigkeit absehen und das bei ihr anhängige Verfahren *mit der Weisung* einstellen kann, einen Monitor zu bestellen. Scheidet im Einzelfall eine Einstellung des Verfahrens aus, stellt sich die Frage, ob die zu erwartende Geldbuße im Hinblick darauf reduziert werden kann, dass *auf Weisung der Verfolgungsbehörde* ein Monitor bestellt werden muss. Außerdem ist zu erörtern, ob die Verfolgungsbehörde eine *Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt* für den Fall aussprechen kann, dass nicht, wie zugesagt, ein Monitor bestellt wird, oder dass dessen Berichte nicht zufriedenstellend ausfallen.

a) Einstellung des Verfahrens mit Weisungen?

Zunächst zur Einstellung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens verbunden mit einer Weisung der Verfolgungsbehörde. Die Frage ist, ob dies auch im Ordnungswidrigkeitenverfahren in Betracht kommt. Kann die Verfolgungsbehörde von der weiteren Verfolgung einer Ordnungswidrigkeit absehen und das bei ihr anhängige Verfahren *mit der Weisung* einstellen, einen Monitor zu bestellen?

Das geplante Verbandssanktionengesetz verweist auf § 153a StPO.⁹⁶ Danach soll künftig die Verfolgungsbehörde im Verbandsstrafverfahren vorläufig von der Erhebung der öffentlichen Klage absehen und dem Verband zugleich Auflagen und Weisungen erteilen können, zum Beispiel auch die Weisung, einen Monitor zu bestellen. Nach § 153a StPO kann die Staatsanwaltschaft bei einem Vergehen vorläufig von der Erhebung der öffentlichen Klage absehen und zugleich dem Beschuldigten Auflagen und Weisungen erteilen, wenn diese geeignet sind, das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung zu beseitigen, und die Schwere der Schuld nicht entgegensteht. Anders als § 153a StPO für Strafverfahren sieht die einschlägige Vorschrift des § 47 OWiG die Einstellung eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens unter Weisungen nicht explizit vor. § 47 OWiG legt nur lapidar fest, dass die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten im pflichtgemäßen Ermessen der Verfolgungsbehörde liegt, und fügt hinzu: „Solange das Verfahren anhängig ist, kann sie es einstellen.“

⁹⁶ § 36 VerSanGE (oben Fn. 46).

Im Hinblick darauf entspricht es der herrschenden Lehre, dass § 153a StPO im Ordnungswidrigkeitenrecht nicht entsprechend angewandt werden kann.⁹⁷ Zum Teil wird für eine (analoge) Anwendung dieser Normen wegen des im OWiG geltenden Opportunitätsprinzips keine Notwendigkeit gesehen;⁹⁸ zum Teil wird eine analoge Anwendung von § 153a StPO mit der Begründung verneint, eine Einstellung unter Auflagen oder Weisungen habe Sanktionscharakter, die in § 47 OWiG eben nicht vorgesehen sei.⁹⁹

In der Tat erscheint § 153a StPO als Durchbrechung des Legalitätsprinzips bei der Verfolgung von Straftaten. Ohne diese Durchbrechung aufgrund tatbestandlich eng formulierter Auflagen und Weisungen, die dem öffentlichen Strafverfolgungsinteresse auf andere Weise Rechnung tragen sollen, käme ein Absehen von der Strafverfolgung nicht in Betracht.

Das hat der Gesetzgeber im OWiG anders entschieden und den Verfolgungsbehörden ein breites Ermessen hinsichtlich der Einstellung von Ordnungswidrigkeitenverfahren eingeräumt, es allerdings unterlassen, den Verfolgungsbehörden zugleich das Instrument eines vorläufigen Absehens von der Verfolgung verbunden mit der Erteilung von Auflagen und Weisungen an die Hand zu geben. Dass das Erteilen von Auflagen und Weisungen im Zusammenhang mit der Einstellung von Verfahren nicht dem Willen des Gesetzgebers des OWiG entsprach, kann man auch mehreren positivrechtlichen Anhaltspunkten entnehmen, wie hier nicht näher ausgeführt werden kann.¹⁰⁰

Auch im Ergebnis überzeugt, dass ein Ordnungswidrigkeitenverfahren nach § 30 OWiG nicht mit der Weisung eingestellt werden kann, einen Monitor zu bestellen. Ein solch weitgehender Eingriff in das Unternehmensgeschehen, der darauf abzielt, die internen Abläufe und Systeme des Unternehmens zu verändern, der auf Jahre hinaus Ressourcen des Unternehmens in Anspruch nimmt und dieses nicht unerheblichen Beeinträchtigungen aussetzen kann, bedarf der Mitsprache des Unternehmens. Dem Unternehmen muss die Möglichkeit eingeräumt werden, Anforderungen an seine Systeme und Abläufe und Vorgaben für den Monitor inhaltlich wenn nicht zu beeinflussen, so doch durch Hinweise und Änderungsvorschläge auf sachgerechte

⁹⁷ *Krenberger/Krumm* OWiG (Fn. 78), § 47 Rz. 32; *Mitsch* in: ders. (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar* (Fn. 80), § 47 Rz. 120; ebenso *Seitz/Bauer* in: *Göhler OWiG* (Fn. 76), § 47 Rz. 1; einschränkend aber dies. a. a. O. Rz. 34, wo ausgeführt wird, dass „innerhalb enger [von den Verf. aber nicht näher definierten] Grenzen“ die Einstellung des Verfahrens von anderen Umständen abhängig gemacht werden dürfe.

⁹⁸ *Seitz/Bauer* in: *Göhler OWiG* (Fn. 76), § 47 Rz. 1.

⁹⁹ *Krenberger/Krumm* OWiG (Fn. 78), § 47 Rz. 32.

¹⁰⁰ So fehlt z. B. in § 47 OWiG eine dem § 153a Abs. 1 Satz 5 StPO entsprechende Vorschrift (erfüllt der Beschuldigte die Auflagen und Weisungen, so kann die Tat nicht mehr als Vergehen verfolgt werden) ebenso wie eine dem § 153a Abs. 3 StPO entsprechende Norm (während des Laufes der für die Erfüllung der Auflagen und Weisungen gesetzten Frist ruht die Verjährung). Der Gesetzgeber hat die Parallele zu § 153a StPO auch nicht übersehen, wie § 47 Abs. 3 OWiG belegt.

Anforderungen hinzuwirken. Einseitige Weisungen erscheinen hier nicht als der geeignete Weg.¹⁰¹

b) Reduktion der Geldbuße?

Auch eine Reduktion der Höhe des Bußgelds mit Weisungen oder eine Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt mit Weisungen nach dem Vorbild des künftigen Verbandssanktionengesetzes¹⁰² sieht das OWiG nicht vor. Das Ordnungswidrigkeitengesetz bietet daher auch keine Handhabe, das Bußgeld zu erhöhen oder eine vorbehaltene Geldbuße zu verhängen, wenn die Weisungen nicht befolgt werden.

c) Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt?

Das Strafverfahren kennt ferner die Verwarnung mit Strafvorbehalt.¹⁰³ Hat jemand eine Geldstrafe verwirkt, so kann das Gericht ihn neben dem Schuldspruch verwarnen, die Strafe bestimmen und die Verurteilung zu dieser Strafe vorbehalten, wenn erstens zu erwarten ist, dass der Täter künftig auch ohne Verurteilung zu Strafe keine Straftaten mehr begehen wird; zweitens Umstände vorliegen, die eine Verhängung von Strafe entbehrlich machen, und drittens die Verteidigung der Rechtsordnung die Verurteilung zu Strafe nicht gebietet. Auch das geplante Verbandssanktionengesetz sieht eine Verwarnung mit Verbandsgeldsanktionsvorbehalt vor.¹⁰⁴

Könnte auch die Verfolgungsbehörde im Ordnungswidrigkeitenverfahren auf der Basis einer entsprechenden Verständigung eine Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt aussprechen? Dann hätte es bei der Verwarnung sein Bewenden, wenn das betroffene Unternehmen sich binnen der ihm eingeräumten Frist erfolgreich bemühen würde, die versprochenen Leistungen (Bestellen eines Monitors; Abliefern von Berichten; Verbessern des Compliance-Systems) zu erbringen. Das vorbehaltene Bußgeld könnte aber doch verhängt werden, wenn das Unternehmen die von ihm versprochenen Leistungen nicht wie vorgesehen erbringt.

Auch dem Ordnungswidrigkeitenrecht ist die Verwarnung bekannt. Sie ist nur wirksam, wenn der Betroffene mit ihr einverstanden ist; es erfolgt also durchaus eine „Verständigung“ zwischen der zur Verwarnung berechtigten Person oder Stelle und dem Betroffenen.¹⁰⁵ Die

¹⁰¹ Eingehender dazu bereits oben IV. 3. b).

¹⁰² §§ 10, 13 VerSanGE (oben Fn. 46).

¹⁰³ §§ 59 – 59c StGB.

¹⁰⁴ § 10 VerSanGE (oben Fn. 46).

¹⁰⁵ § 56 Abs. 2 Satz 1 OWiG.

Verwarnung des OWiG ist grundsätzlich mit der Verhängung eines (geringfügigen) Verwarnungsgelds verbunden, kann allerdings auch ohne Verwarnungsgeld erteilt werden.¹⁰⁶

Eine Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt, um dem Betroffenen während der dafür bestimmten Frist ein normgemäßes Verhalten und von ihm zugesagte Leistungen zu ermöglichen, sieht das OWiG aber nicht vor. Wenn ein Verwarnungsgeld verhängt wird, wird es nicht vorbehalten, um ein normgemäßes Verhalten des Beschuldigten zu erzwingen, sondern es ist sofort zu zahlen. Die Regelung des OWiG zur Verwarnung ist, wie auch die Höhe des Verwarnungsgelds zeigt,¹⁰⁷ für die Sanktionierung geringfügiger Ordnungswidrigkeiten vorgesehen.¹⁰⁸ Im vorliegenden Zusammenhang scheidet sie dagegen aus.

5. Zusammenfassung zu V.

a) Die für die Durchführung von Ordnungswidrigkeitenverfahren zuständige Verfolgungsbehörde darf bei einer *Einstellungsentscheidung* berücksichtigen, dass das betroffene Unternehmen einen Monitor bestellt und dieser Berichte darüber vorgelegt hat, dass das Unternehmen nach dem Normverstoß von sich aus seine betriebsinternen Abläufe so gestaltet hat, dass vergleichbare Normverletzungen zukünftig jedenfalls deutlich erschwert werden. Hingegen reicht die bloße Zusage, einen Monitor über einen bestimmten Zeitraum bestellen zu wollen, regelmäßig nicht für eine Einstellung aus.

Wenn nach dem pflichtgemäßen Ermessen der Verfolgungsbehörde keine Einstellung des Verfahrens in Betracht kommt, kann die *Höhe der Geldbuße* auf eine angemessene Höhe reduziert werden; die Bestellung eines Monitors durch das Unternehmen, der entsprechende Berichte erstellt hat, kann bußgeldmindernd berücksichtigt werden. Für die Höhe der Geldbuße ist maßgeblich, dass sie dem normwidrig handelnden Unternehmen trotz ihrer Reduktion noch eine erforderliche und geeignete Pflichtenmahnung erteilt.

b) Die Verfolgungsbehörde ist berechtigt, im Rahmen einer Verständigung („*Settlement*“) für eine bestimmte Frist gemäß § 47 OWiG die Aussetzung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens in Aussicht zu stellen, wenn das betroffene Unternehmen im Gegenzug anbietet, einen Monitor zu bestellen, der binnen der bestimmten Frist Berichte über die Fortschritte beim Aufbau oder der Verbesserung des Compliance-Systems vorlegen soll. Die Gesamtdauer der Frist für die Verbesserung des Compliance-Systems muss kürzer sein als die noch ausstehende Verjährungsfrist, damit gegebenenfalls noch eine Geldbuße verhängt

¹⁰⁶ § 56 Abs. 1 Satz 2 OWiG.

¹⁰⁷ Max. bis zu 55 EUR; § 56 Abs. 1 Satz 1 OWiG.

¹⁰⁸ *Gürtler* in: *Göhler OWiG* (Fn. 76), § 56 Rz. 6.

werden kann. Kommt das betroffene Unternehmen den in Aussicht gestellten Maßnahmen fristgerecht nach (der Monitor wird bestellt; seine Berichte werden der Verfolgungsbehörde vorgelegt; das Compliance-System ist zufriedenstellend verbessert), so reduziert die Verfolgungsbehörde im Hinblick auf dieses Nachtatverhalten das Bußgeld gemäß § 17 Abs. 2 OWiG auf ein dem angemessenes Maß oder stellt das Ordnungswidrigkeitenverfahren gemäß § 47 OWiG ganz ein.

De lege lata gestattet § 47 OWiG dagegen nicht, nach dem Vorbild eines U. S. – amerikanischen DPA auf der Grundlage einer entsprechenden Verständigung einen Bußgeldbescheid mit der mindestens zu verhängenden Geldbuße zu erlassen und eine höhere Geldbuße einstweilen vorzubehalten für den Fall, dass die im Settlement Agreement zugesagten Leistungen nicht erbracht werden.

c) Eine Einstellung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens, verbunden mit der *Weisung der Verfolgungsbehörde* an das betroffene Unternehmen, einen Monitor zu bestellen, und darüber hinaus mit Vorgaben dazu, worauf der Monitor sein Augenmerk zu richten hat, wie oft und worüber er zu berichten hat, scheidet de lege lata aus. Auch eine Reduktion der Geldbuße unter Weisungen sieht das Ordnungswidrigkeitengesetz nicht vor, und es bietet daher auch keine Handhabe, das Bußgeld zu erhöhen bzw. die vorbehaltene Geldbuße zu verhängen, wenn die Weisungen nicht befolgt werden.

d) Eine *Verwarnung mit Bußgeldvorbehalt*, um dem Betroffenen während der dafür bestimmten Frist ein normgemäßes Verhalten und von ihm zugesagte Leistungen zu ermöglichen, ist im OWiG ebenfalls nicht vorgesehen.

VI. Ausblick

In den U. S. A. ist das von Verwaltungs- und Strafverfolgungsbehörden eingesetzte Instrument des Unternehmensmonitors entwickelt worden. Inzwischen haben auch zahlreiche europäische Unternehmen, darunter mehrere deutsche Großunternehmen, der Einsetzung und Tätigkeit von US-amerikanischen Verfolgungsbehörden bestellter Kontrolleure zustimmen müssen. Einzelnen europäischen Jurisdiktionen ist die Einrichtung des Unternehmensmonitors zwar ebenfalls nicht unbekannt. Ihren Regelungen fehlen jedoch die Anwendungsbreite der materiellen Rechtsvorschriften ebenso wie die außerordentlichen Sanktionen, die mit Verstößen gegen U. S. - amerikanische Verwaltungs- und Strafnormen verknüpft sein können.

Es steht aber zu erwarten, dass über kurz oder lang entweder auf nationaler Ebene oder durch Rechtsetzung der EU die Bestellung von Unternehmenskontrolleuren in das wirtschaftsrechtliche Aufsichtsinstrumentarium aufgenommen werden wird, nicht zuletzt, um U. S. - amerikanischen Maßnahmen gegen europäische Unternehmen ein gleichwertiges Instrument entgegenzusetzen.

Bisher fehlt es, soweit ersichtlich, an kriminologischen oder gar ökonometrischen Studien dazu, ob die Einrichtung einer Monitorship im Unternehmen zu einer Verbesserung des Compliance-Systems, zur Verhütung von Normverstößen und sogar zu einer Steigerung des Unternehmenswerts geführt hat oder nicht. Eine Debatte darüber, ob der Einsatz eines Monitors zu Präventivzwecken ein geeignetes und wünschenswertes Instrument darstellt, ist im Hinblick auf den damit verbundenen weitreichenden Eingriff in das Unternehmensgeschehen und die Inanspruchnahme erheblicher finanzieller Ressourcen dringend erforderlich, bevor dieses Instrument übernommen wird.

Im vergangenen Jahr hat das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz einen Referentenentwurf eines Verbandssanktionengesetzes vorgelegt, der die Bestellung eines Monitors bei der Sanktionierung sog. verbandsbezogener Straftaten vorsieht. Eine rechtspolitische Auseinandersetzung über die Notwendigkeit dieses Instruments, seine Vor- und Nachteile, fehlt in der Begründung des Entwurfs. Sie muss nachgeliefert werden. Der vorstehende rechtsvergleichende Bericht und die Anmerkungen sowohl zum Referentenentwurf als auch zu den – bereits de lege lata gegebenen – Möglichkeiten, im Ordnungswidrigkeitenverfahren die Bestellung eines Monitors zu vereinbaren bzw. bußgeldmindernd zu berücksichtigen, verstehen sich als Beitrag zu dieser Debatte.

WORKING PAPERS

1. Andreas Cahn Verwaltungsbefugnisse der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht im Übernahmerecht und Rechtsschutz Betroffener; (publ. In: ZHR 167 [2003], 262 ff.)
2. Axel Nawrath Rahmenbedingungen für den Finanzplatz Deutschland: Ziele und Aufgaben der Politik, insbesondere des Bundesministeriums der Finanzen
3. Michael Senger Die Begrenzung von qualifizierten Beteiligungen nach § 12 Abs. 1 KWG; (publ. in: WM 2003, 1697 ff.)
4. Georg Dreyling Bedeutung internationaler Gremien für die Fortentwicklung des Finanzplatzes Deutschland
5. Matthias Berger Das Vierte Finanzmarktförderungsgesetz – Schwerpunkt Börsen- und Wertpapierrecht
6. Felicitas Linden Die europäische Wertpapierdienstleistungsrichtlinie- Herausforderungen bei der Gestaltung der Richtlinie
7. Michael Findeisen Nationale und internationale Maßnahmen gegen die Geldwäsche und die Finanzierung des Terrorismus – ein Instrument zur Sicherstellung der Stabilität der Finanzmärkte
8. Regina Nößner Kurs- und Marktpreismanipulation – Gratwanderung zwischen wirtschaftlich sinnvollem und strafrechtlich relevantem Verhalten
9. Franklin R. Edwards The Regulation of Hedge Funds: Financial Stability and Investor Protection; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Hedge Funds, Risks and Regulation, 2004, S. 30 ff.)
10. Ashley Kovas Should Hedge Fund Products be marketed to Retail Investors? A balancing Act for Regulators; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Hedge Funds, Risks and Regulation, 2004, S. 91 ff.)
11. Marcia L. MacHarg Waking up to Hedge Funds: Is U.S. Regulation Taking a New Direction?; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Hedge Funds, Risks and Regulation, 2004, S. 91 ff.)
12. Kai-Uwe Steck Legal Aspects of German Hedge Fund Structures; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.] Hedge Funds, Risks and Regulation, 2004, S. 91 ff.)
13. Jörg Vollbrecht Investmentmodernisierungsgesetz – Herausforderungen bei der Umsetzung der OGAW – Richtlinien
14. Jens Conert Basel II – Die Überarbeitung der Eigenkapitalmarktregelungen der Kreditinstitute im Fokus von Wirtschaft- und Wettbewerbspolitik
15. Bob Wessels Germany and Spain lead Changes towards International Insolvencies in Europe
16. Theodor Baums / Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and in Kenneth E. Scott Germany; (publ. in: AmJCompL LIII [2005], Nr. 4, S. 31 ff.; abridged version in: Journal of Applied Corporate Finance Vol. 17 [2005], Nr. 4, S. 44 ff.)
17. Bob Wessels International Jurisdiction to open Insolvency Proceedings in Europe, in particular against (groups of) Companies
18. Michael Gruson Die Doppelnotierung von Aktien deutscher Gesellschaften an der New Yorker und Frankfurter Börse: Die sogenannte Globale Aktie; (publ. in: Die AG 2004, S. 358 ff.)
19. Michael Gruson Consolidated and Supplementary Supervision of Financial Groups in the European Union; (publ. in: Der Konzern 2004, S. 65 ff. u. S. 249 ff.)
20. Andreas Cahn Das richterliche Verbot der Kreditvergabe an Gesellschafter und seine Folgen; (publ. in: Der Konzern 2004, S. 235 ff.)
21. David C. Donald The Nomination of Directors under U.S. and German Law
22. Melvin Aron Eisenberg The Duty of Care in American Corporate Law; (deutsche Übersetzung publ. in: Der Konzern 2004, S. 386 ff.)
23. Jürgen Than Rechtsfragen bei der Festlegung von Emissionsbedingungen für Schuldverschreibungen unter besonderer Berücksichtigung der Dematerialisierung und des Depotgesetzes; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.] Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004, S. 3 ff.)
24. Philipp von Randow Inhaltskontrolle von Emissionsbedingungen; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
25. Hannes Schneider Die Änderung von Anleihebedingungen durch Beschluß der Gläubiger; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
26. Hans-Gert Vogel Die Stellung des Anleihetreuhänders nach deutschem Recht; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
27. Georg Maier-Reimer Rechtsfragen der Restrukturierung, insbesondere der Ersetzung des Schuldners; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
28. Christoph Keller Umschuldung von Staatenanleihen unter Berücksichtigung der Problematik einer Aggregation aller Anleihegläubiger; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)

29. René Bösch Die Emission von Schuldverschreibungen nach schweizerischem Recht – ein Rechtsvergleich mit dem geplanten deutschen Schuldverschreibungsrecht; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
30. Lachlan Burn Bond Issues under U.K. law: How the proposed German Legislation compares; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
31. Patrick S. Kenadjian Bond Issues under New York and U.S. Law: Considerations for the German Law Maker from a U.S. Perspective; (publ. in: Baums/Cahn [Hrsg.], Die Reform des Schuldverschreibungsrechts, 2004)
32. Andreas Cahn Bankgeheimnis und Forderungsverwertung; (publ. in: WM 2004, S. 2041 ff.)
33. Michael Senger Kapitalkonsolidierung im Bankkonzern; (publ. in: Der Konzern 2005, S. 201 ff.)
34. Andreas Cahn Das neue Insiderrecht; (publ. in: Der Konzern 2005, S. 5 ff.)
35. Helmut Siekmann Die Unabhängigkeit von EZB und Bundesbank nach dem geltenden Recht und dem Vertrag über eine Verfassung für Europa
36. Michael Senger Gemeinschaftsunternehmen nach dem Kreditwesengesetz
37. Andreas Cahn Gesellschafterfremdfinanzierung und Eigenkapitalersatz; (publ. in: Die AG 2005, S. 217 ff.)
38. Helmut Siekmann Die Verwendung des Gewinns der Europäischen Zentralbank und der Bundesbank
39. Guido Ferrarini Contract Standards and the Markets in Financial Instruments Directive (MiFID): An Assessment of the Lamfalussy Regulatory Architecture; (publ. in: European Contract Law Review 2005, p. 19 ff.)
40. David C. Donald Shareholder Voice and Its Opponents; (publ. in: The Journal of Corporate Law Studies, Vol. 5, Issue 2, 2005)
41. John Armour Who should make Corporate Law? EC Legislation versus Regulatory Competition; (publ. in: 58 Current Legal Problems [2005], p. 369 ff.)
42. David C. Donald The Laws Governing Corporations formed under the Delaware and the German Corporate Statutes
43. Garry J. Schinasi / Pedro Gustavo Teixeira The Lender of the Last Resort in the European Single Financial Market; (publ. in: Cross Border Banking: Regulatory Challenges, Gerard Caprio Jr., Douglas D. Evanoff, George G. Kaufman [eds.], 2006)
44. Ashley Kovas UCITS – Past, Present and Future in a World of Increasing Product Diversity
45. Rick Verhagen A New Conflict Rule for Securitization and other Cross- Border Assignments – A potential threat from Europe; (publ. in: Lloyd’s Maritime and Commercial Law Quarterly 2006, p. 270 ff.)
46. Jochem Reichert / Michael Senger Berichtspflicht des Vorstands und Rechtsschutz der Aktionäre gegen Beschlüsse der Verwaltung über die Ausnutzung eines genehmigten Kapitals im Wege der allgemeinen Feststellungsklage; (publ. in: Der Konzern 2006, S. 338 ff.)
47. Guido A. Ferrarini One Share – One Vote: A European Rule?; (publ. in: European Company and Financial Law Review, 2006, p. 147 ff.)
48. Theodor Baums Die Fremdkapitalfinanzierung der Aktiengesellschaft durch das Publikum; (publ. in: Bayer/Habersack [Hrsg.], Aktienrecht im Wandel, Band II, 2007, 952 ff.)
49. Ulrich Segna Anspruch auf Einrichtung eines Girokontos aufgrund der ZKA-Empfehlung „Girokonto für jedermann“?; (publ. in: BKR 2006, S. 274 ff.)
50. Andreas Cahn Eigene Aktien und gegenseitige Beteiligungen; (publ. in: Bayer/Habersack [Hrsg.] Aktienrecht im Wandel, Band II, 2007, S. 763 ff.)
51. Hannes Klühs / Roland Schmidtbleicher Beteiligungstransparenz im Aktienregister von REIT- Gesellschaften; (publ. in: ZIP 2006, S. 1805 ff.)
52. Theodor Baums Umwandlung und Umtausch von Finanzinstrumenten im Aktien- und Kapitalmarktrecht; (publ. in: Festschrift für Canaris, Bd. II, 2007, S. 3 ff.)
53. Stefan Simon / Daniel Rubner Die Umsetzung der Richtlinie über grenzüberschreitende Verschmelzungen ins deutsche Recht; (publ. in: Der Konzern 2006, S. 835 ff.)
54. Jochem Reichert Die SE als Gestaltungsinstrument für grenzüberschreitende Umstrukturierungen; (publ. in: Der Konzern 2006, S. 821 ff.)
55. Peter Kindler Der Wegzug von Gesellschaften in Europa; (publ. in: Der Konzern 2006, S. 811 ff.)
56. Christian E. Decher Grenzüberschreitende Umstrukturierungen jenseits von SE und Verschmelzungsrichtlinie; (publ. in: Der Konzern 2006, S. 805 ff.)

57. Theodor Baums Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Gesellschaftsrecht; (publ. in: Die AG 2007, S. 57 ff.)
58. Theodor Baums European Company Law beyond the 2003 Action Plan; (publ. in: European Business Organization Law Review Vol. 8, 2007, S. 143 ff.)
59. Andreas Cahn / Jürgen Götz Ad-hoc-Publizität und Regelberichterstattung; (publ. in: Die AG 2007, S. 221 ff.)
60. Roland Schmidtbleicher/ Anh-Duc Cordalis „Defensive bids“ für Staatsanleihen – eine Marktmanipulation?; (publ. in: ZBB 2007, S. 124 ff.)
61. Andreas Cahn Die Auswirkungen der Kapitaländerungsrichtlinie auf den Erwerb eigener Aktien; (publ. in: Der Konzern 2007, S. 385 ff.)
62. Theodor Baums Rechtsfragen der Innenfinanzierung im Aktienrecht
63. Theodor Baums The Law of Corporate Finance in Europe – An Essay; (publ. in: Krüger Andersen/Engsig Soerensen [Hrsg.], Company Law and Finance 2008, S. 31 ff.)
64. Oliver Stettes Unternehmensmitbestimmung in Deutschland – Vorteil oder Ballast im Standortwettbewerb?; (publ. in: Die AG 2007, S. 611 ff.)
65. Theodor Baums / Astrid Keinath / Daniel Gajek Fortschritte bei Klagen gegen Hauptversammlungsbeschlüsse? Eine empirische Studie; (publ. in: ZIP 2007, S. 1629 ff.)
66. Stefan Brass / Thomas Tiedemann Die zentrale Gegenpartei beim unzulässigen Erwerb eigener Aktien; (publ. in: ZBB 2007, S.257 ff.)
67. Theodor Baums Zur Deregulierung des Depotstimmrechts; (publ. in: ZHR 171 [2007], S. 599 ff.)
68. David C. Donald The Rise and Effects of the Indirect Holding System: How Corporate America ceded its Shareholders to Intermediaries
69. Andreas Cahn Das Wettbewerbsverbot des Vorstands in der AG & Co. KG; (publ. in: Der Konzern 2007, S. 716 ff.)
70. Theodor Baums/ Florian Drinhausen Weitere Reform des Rechts der Anfechtung von Hauptversammlungsbeschlüssen; (publ. in: ZIP 2008, S. 145 ff.)
71. David C. Donald Die Übertragung von Kapitalmarktpapieren nach dem US- Amerikanischen *Uniform Commercial Code* (UCC)
72. Tim Florstedt Zum Ordnungswert des § 136 InsO; (publ. in: ZInsO 2007, S. 914 ff.)
73. Melanie Döge / Stefan Jobst Abmahnung von GmbH-Geschäftsführern in befristeten Anstellungsverhältnissen; (publ. in: GmbHR 2008, S. 527 ff.)
74. Roland Schmidtbleicher Das „neue“ acting in concert – ein Fall für den EuGH?; (publ. in: Die AG 2008, S. 73 ff.)
75. Theodor Baums Europäische Modellgesetze im Gesellschaftsrecht; (publ. in: Kley/Leven/Rudolph/Schneider [Hrsg.], Aktie und Kapitalmarkt. Anlegerschutz, Unternehmensfinanzierung und Finanzplatz, 2008, S. 525 ff.)
76. Andreas Cahn / Nicolas Ostler Eigene Aktien und Wertpapierleihe; (publ. in: Die AG 2008, S. 221 ff.)
77. David C. Donald Approaching Comparative Company Law
78. Theodor Baums / Paul Krüger Andersen The European Model Company Law Act Project; (publ. in: Tison/de Wulf/van der Elst/Steennot [eds.], Perspectives in Company Law and Financial Regulation. Essays in Honour of Eddy Wymeersch, 2009, S. 5 ff.)
79. Theodor Baums « Lois modèles » européennes en droit des sociétés; (publ. in: Revue des Sociétés 2008, S. 81 ff.)
80. Ulrich Segna Irrungen und Wirrungen im Umgang mit den §§ 21 ff. WpHG und § 244 AktG; (publ. in: Die AG 2008, S. 311 ff.)
81. Reto Francioni/ Roger Müller/ Horst Hammen Börsenkooperationen im Labyrinth des Börsenrechts
82. Günther M. Bredow/ Hans-Gert Vogel Kreditverkäufe in der Praxis – Missbrauchsfälle und aktuelle Reformansätze; (publ. in: BKR 2008, S. 271 ff.)
83. Theodor Baums Zur AGB-Kontrolle durch die BaFin am Beispiel des Bausparrechts; (publ. in: Entwicklungslinien im Bank- und Kapitalmarktrecht. Festschrift für Nobbe, 2009, S. 815 ff.)
84. José Engrácia Antunes The Law of Corporate Groups in Portugal
85. Maike Sauter Der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie (ARUG); (publ. in: ZIP 2008, S. 1706 ff.)

86. James D. Cox / Randall S. Thomas / Lynn Bai There are Plaintiffs and... There are Plaintiffs: An Empirical Analysis of Securities Class Action Settlements
87. Michael Bradley / James D. Cox / Mitu Gulati The Market Reaction to Legal Shocks and their Antidotes: Lessons from the Sovereign Debt Market
88. Theodor Baums Zur monistischen Verfassung der deutschen Aktiengesellschaft. Überlegungen de lege ferenda; (publ. in: Gedächtnisschrift für Gruson, 2009, S. 1 ff.)
89. Theodor Baums Rücklagenbildung und Gewinnausschüttung im Aktienrecht; (publ. in: Festschrift für K. Schmidt, 2008, S. 57 ff.)
90. Theodor Baums Die gerichtliche Kontrolle von Beschlüssen der Gläubigerversammlung nach dem Referentenentwurf eines neuen Schuldverschreibungsgesetzes; (publ. in: ZBB 2009, S. 1 ff.)
91. Tim Florstedt Wege zu einer Neuordnung des aktienrechtlichen Fristensystems; (publ. in: Der Konzern 2008, S. 504 ff.)
92. Lado Chanturia Aktuelle Entwicklungen im Gesellschaftsrecht der GUS
93. Julia Redenius-Hövermann Zur Offenlegung von Abfindungszahlungen und Pensionszusagen an ein ausgeschiedenes Vorstandsmitglied; (publ. in: ZIP 2008, S. 2395 ff.)
94. Ulrich Seibert / Tim Florstedt Der Regierungsentwurf des ARUG – Inhalt und wesentliche Änderungen gegenüber dem Referentenentwurf; (publ. in: ZIP 2008, S. 2145 ff.)
95. Andreas Cahn Das Zahlungsverbot nach § 92 Abs. 2 Satz 3 AktG – aktien- und konzernrechtliche Aspekte des neuen Liquiditätsschutzes; (publ. in: Der Konzern 2009, S. 7 ff.)
96. Thomas Huertas Containment and Cure: Some Perspectives on the Current Crisis
97. Theodor Baums / Maike Sauter Anschleichen an Übernahmeziele mittels Cash Settled Equity Derivaten – ein Regelungsvorschlag; (publ. in: ZHR 173 [2009], 454 ff.)
98. Andreas Cahn Kredite an Gesellschafter – zugleich eine Anmerkung zur MPS-Entscheidung des BGH; (publ. in: Der Konzern 2009, S. 67 ff.)
99. Melanie Döge / Stefan Jobst Aktienrecht zwischen börsen- und kapitalmarktorientiertem Ansatz; (publ. in: BKR 2010, S. 136 ff.)
100. Theodor Baums Der Eintragungsstopp bei Namensaktien; (publ. in: Festschrift für Hüffer, 2010, S. 15 ff.)
101. Nicole Campbell / Henny Mächler Die Haftung der Verwaltungsgesellschaft einer fremdverwalteten Investmentaktiengesellschaft
102. Brad Gans Regulatory Implications of the Global Financial Crisis
103. Arbeitskreis „Unternehmerische Mitbestimmung“ Entwurf einer Regelung zur Mitbestimmungsvereinbarung sowie zur Größe des mitbestimmten Aufsichtsrats; (publ. in: ZIP 2009, S. 885 ff.)
104. Theodor Baums Rechtsfragen der Bewertung bei Verschmelzung börsennotierter Gesellschaften; (publ. in: Gedächtnisschrift für Schindhelm, 2009, S. 63 ff.)
105. Tim Florstedt Die Reform des Beschlussmängelrechts durch das ARUG; (publ. in: AG 2009, S. 465 ff.)
106. Melanie Döge Fonds und Anstalt nach dem Finanzmarktstabilisierungsgesetz; (publ. in: ZBB 2009, S. 419 ff.)
107. Matthias Döll „Say on Pay: Ein Blick ins Ausland und auf die neue Deutsche Regelung“
108. Kenneth E. Scott Lessons from the Crisis
109. Guido Ferrarini / Niamh Moloney / Maria Cristina Ungureanu Understanding Director’s Pay in Europe: A Comparative and Empirical Analysis
110. Fabio Recine / Pedro Gustavo Teixeira The new financial stability architecture in the EU
111. Theodor Baums Die Unabhängigkeit des Vergütungsberaters; (publ. in: AG 2010, S. 53 ff.)
112. Julia Redenius-Hövermann Zur Frauenquote im Aufsichtsrat; (publ. in: ZIP 2010, S. 660 ff.)
113. Theodor Baums / Thierry Bonneau / André Prüm The electronic exchange of information and respect for private life, banking secrecy and the free internal market; (publ. in: Rev. Trimestrielle de Droit Financier 2010, N° 2, S. 81 ff.)
114. Tim Florstedt Fristen und Termine im Recht der Hauptversammlung; (publ. in: ZIP 2010, S. 761 ff.)
115. Tim Florstedt Zur organhaftungsrechtlichen Aufarbeitung der Finanzmarktkrise; (publ. in: AG 2010, S. 315 ff.)

116. Philipp Paech Systemic risk, regulatory powers and insolvency law – The need for an international instrument on the private law framework for netting
117. Andreas Cahn / Stefan Simon / Rüdiger Theiselmann Forderungen gegen die Gesellschaft als Sacheinlage? – Zum Erfordernis der Forderungsbewertung beim Debt-Equity Swap
118. Theodor Baums Risiko und Risikosteuerung im Aktienrecht; (publ. in: ZGR 2011, S. 218 ff.)
119. Theodor Baums Managerhaftung und Verjährungsfrist; (publ. in: ZHR 174 [2010], S. 593 ff.)
120. Stefan Jobst Börslicher und Außerbörslicher Derivatehandel mittels zentraler Gegenpartei
121. Theodor Baums Das preußische Schuldverschreibungsgesetz von 1833; (publ. in: Bechtold/Jickeli/Rohe [Hrsg.], Recht, Ordnung und Wettbewerb. Festschrift für Möschel, 2011, S. 1097 ff.)
122. Theodor Baums *Low Balling, Creeping in* und deutsches Übernahmerecht; (publ. in: ZIP 2010, S. 2374 ff.)
123. Theodor Baums Eigenkapital: Begriff, Aufgaben, Sicherung; (publ. in: ZHR 2011, S. 160 ff.)
124. Theodor Baums Agio und sonstige Zuzahlungen im Aktienrecht; (publ. in: Festschrift für Hommelhoff, 2012, S. 61 ff.)
125. Yuji Ito Das japanische Gesellschaftsrecht - Entwicklungen und Eigentümlichkeiten
126. Report of the Reflection Group on the Future of EU Company Law
127. Nikolaus Bunting Das Früherkennungssystem des § 91 Abs. 2 AktG in der Prüfungspraxis – Eine kritische Betrachtung des IDW PS 340; (publ. in: ZIP 2012, S. 357 ff.)
128. Andreas Cahn Der Kontrollbegriff des WpÜG; (publ. in: Mülbert/Kiem/Wittig (Hrsg.), 10 Jahre WpÜG, ZHR-Beiheft 76 (2011), S. 77 ff.)
129. Andreas Cahn Professionalisierung des Aufsichtsrats; (publ. in: Veil [Hrsg.], Unternehmensrecht in der Reformdiskussion, 2013, S. 139 ff.)
130. Theodor Baums / Florian Drinhausen / Astrid Keinath Anfechtungsklagen und Freigabeverfahren. Eine empirische Studie; (publ. in: ZIP 2011, S. 2329 ff.)
131. Theodor Baums / Roland Schmidbleicher Neues Schuldverschreibungsrecht und Altanleihen; (publ. in: ZIP 2012, S. 204 ff.)
132. Nikolaus Bunting Rechtsgrundlage und Reichweite der Compliance in Aktiengesellschaft und Konzern; (publ. in: ZIP 2012, S. 1542 ff.)
133. Andreas Cahn Beratungsverträge mit Aufsichtsratsmitgliedern; (publ. in: Der Konzern 2012, S. 501 ff.)
134. Andreas Cahn/Henny Mächler Produktinformationen nach MiFID II – Eingriffsvoraussetzungen und Auswirkungen auf die Pflichten des Vorstands von Wertpapierdienstleistungsunternehmen; (publ. in: BKR 2013, S. 45 ff.)
135. Hannes Schneider Ist das SchVG noch zu retten?
136. Daniel Weiß Opt-in ausländischer Altanleihen ins neue Schuldverschreibungsgesetz
137. Hans-Gert Vogel Der Rechtsschutz des Schuldverschreibungsgläubigers
138. Christoph Keller / Nils Kößler Die Bedeutung des Schuldverschreibungsgesetzes für deutsche Staatsanleihen im Lichte der jüngsten Entwicklungen
139. Philipp v. Randow Das Handeln des Gemeinsamen Vertreters – Engagiert oder „zur Jagd getragen“? Rückkoppelungseffekte zwischen business judgment rule und Weisungserteilung
140. Andreas Cahn Die Mitteilungspflicht des Legitimationsaktionärs – zugleich Anmerkung zu OLG Köln AG 2012, 599; (publ. in: AG 2013, S. 459 ff.)
141. Andreas Cahn Aufsichtsrat und Business Judgment Rule; (publ. in: WM 2013, S. 1293 ff.)
142. Reto Francioni / Horst Hammen Internationales Regulierungsgefälle und Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes Frankfurt am Main
143. Andreas Cahn/Patrick Kenadjian Contingent Convertible Securities from Theory to CRD IV (publ. in: Busch/Ferrarini (Hrsg.), The European Banking Union, Oxford University Press, 2015, S. 217 ff.)
144. Andreas Cahn Business Judgment Rule und Rechtsfragen (publ. in: Der Konzern 2015, 105 ff.)
145. Theodor Baums Kündigung von Unternehmensanleihen

146. Andreas Cahn Capital Maintenance in German Company Law (publ. in: Fleischer/Kanda/Kim/Mülbert (Hrsg.), German and Asian Perspectives on Company Law, Mohr Siebeck, 2016, S. 159 ff.)
147. Katja Langenbucher Do We Need A Law of Corporate Groups?
148. Theodor Baums The Organ Doctrine. Origins, development and actual meaning in German Company Law
149. Theodor Baums Unabhängige Aufsichtsratsmitglieder
150. Andreas Cahn Rechtsverlust der Tochter bei Mitteilungspflichtverletzung durch die Mutter (publ. in: Der Konzern 2017, S. 217 ff.)
151. Melanie Döge The Financial Obligations of the Shareholder; (publ. in: Birkmose [ed.], Shareholders' Duties, 2017, p. 283 ff.)
152. Felix Hufeld Regulation – a Science of its Own
153. Alexander Georgieff/
Stephanie Latsky “Merger of Equals” Transactions – An Analysis of Relevant Considerations and Deal Trends
154. Julia Redenius-Hövermann/
Hendrik Schmidt Zur Unabhängigkeit von Aufsichtsratsmitgliedern - Überlegungen zur Einordnung und Definition des Unabhängigkeitsbegriffs
155. Alexander Georgieff/Frank
Bretag Key drivers of global mergers & acquisitions since the financial crisis
156. Andreas Cahn Die sog. gespaltene Auslegung im Kapitalmarktrecht (publ. in: Klöhn/Mock (Hrsg.) Festschrift 25 Jahre WpHG, 2019, S. 37 ff.)
157. Alexander Georgieff Shareholder Considerations in Public Mergers and Acquisitions in the Context of Increased Ownership Concentration and Institutional Investor Stewardship
158. Andreas Cahn Sekundäre Schadensersatzpflichten des Aufsichtsrats wegen unterlassener Anspruchsdurchsetzung – Nachlese zur Easy Software-Entscheidung des BGH (publ. in ZHR 184 (2020), S. 297 ff.)
159. Theodor Baums Institutionelle Investoren im Aktienrecht (publ. in: ZHR 183, 2019, 605 – 616)
160. Theodor Baums Bestellung eines Unternehmensmonitors im Ordnungswidrigkeitenverfahren
161. Theodor Baums/Julia von
Buttlar Der Monitor im Unternehmensrecht (publ. in ZHR 184, 2020, 259 – 296)



INSTITUTE FOR LAW AND FINANCE

Goethe-Universität Frankfurt am Main

A large, stylized graphic of the letters 'ILF' in a bold, serif font. The letters are set against a background of a complex, overlapping grid of blue lines that form a series of concentric, curved shapes, creating a sense of depth and movement. The graphic is positioned on the left side of the page.
