

**„Anwendbarkeit und Umsetzung von
Risikomanagementsystemen auf
Compliance - Risiken im Unternehmen“
Auswirkungen auf die Rolle des Syndikus im
Unternehmen**

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität zu Köln

vorgelegt von

Peter Klein

aus: Siersburg

Referent: Prof. Dr. Barbara Dauner-Lieb

Kooreferent: Prof. Dr. Barbara Grunewald

Tag der mündlichen Prüfung: 10. Juli 2008

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	1
B. Risiko und Compliance = Compliancerisiko?	17
1. Risiko – Definition	18
a) Marktrisiko	29
b) Betriebsrisiko	30
c) Finanzwirtschaftliche Risiken	32
d) Personalrisiko	34
e) Rechtsrisiko	36
2. Risiko im Gesellschaftsrecht	38
a) Risiko und die Leitungsverantwortung des Vorstandes gemäß § 76 AktG	40
b) Risiko und die Sorgfaltspflichten des Vorstandes gemäß § 93 AktG (Business Judgement Rule)	44
c) Das Modell der Risikoüberwachung des KonTraG	51
d) Der Risikobegriff des KonTraG	60
aa) Entwicklungen	60
bb) Bestandsgefährdung	61

e) Der Umgang mit dem Risiko im Sinne des KonTraG	
– Sicherung des Fortbestandes	67
aa) Früherkennung	68
bb) geeignete Maßnahmen	68
cc) Überwachungssystem	70
3. Compliance und Compliance-Risiko	80
a) Begriffsbestimmung: Corporate Compliance	84
b) Beispiele für Compliance-Risiken	88
c) Zusammenhang zwischen Compliance, Risikomanagement und Corporate Governance	96
4. Compliance innerhalb der Leitungs- und Sorgfaltspflichten des Vorstandes	103
a) Legalitätspflicht	104
aa) Interne Pflichtenbindung	105
bb) Externe Pflichtenbindung	105
cc) Vorrang der Legalitätspflicht	107
dd) Ausnahmen	109
(1) Unklare Rechtslage	109
(2) Vertragsverletzung	111
(3) Rechtfertigungsgründe	111

b) Unternehmerische Ermessensausübung oder Pflicht für eine Compliance-Organisation	113
aa) Entschliessungsermessen	116
(1) § 130 OWiG	118
(2) Sektorspezifische Regelungen	119
bb) Bedeutung des Deutschen Corporate Governance Kodex für die Compliance	125
(1) Vorstand	126
(2) Aufsichtsrat	127
(3) Zusammenarbeit von Vorstand und Aufsichtsrat	129
cc) Auswahlermessen	130
 5. Zwischenfazit	 132

C. Anwendung von Risikomanagementsystemen auf Compliancerisiken am Beispiel Kapitalmarkt- Compliance

134

1. Kapitalmarkt–Compliance – als Risiko im Unternehmen; Die „Verrechtlichung“ operativer Geschäftsprozesse	136
a) Europäische Gesetzgebung	139
b) Deutsche Gesetzgebung	143

2. Testfall 1: Anlegerschutzverbesserungsgesetz	
(AnSVG)	152
a) Insiderrecht	156
aa) Umstand	158
bb) Nicht öffentlich bekannt	161
cc) Konkretisierung	162
cc) Bezug auf Emittenten oder Insiderpapiere	164
cc) Eignung zur Börsen- oder Marktpreisbeeinflussung	168
dd) Erheblichkeit	170
b) Insiderverzeichnis	171
aa) Welche Personen sind aufzunehmen?	173
bb) Welche Inhalte sind aufzunehmen?	175
cc) Sanktionen	178
c) Das Verbot von Insidergeschäften	178
d) Ad-hoc-Publizität	184
e) Verschärfung des Verbots	
von Marktpreismanipulationen	191
f) Erlaubte Geschäfte (Safe Harbour)	196
g) Sanktionen	199
h) Weitere Änderungen durch das AnSVG	202
aa) Herabsetzen der Freigrenze Director's Dealings	202

bb) Ausweitung der Prospektpflicht	205
i) Zwischenfazit	206
3. Anwendbarkeit von Risikomanagementsystemen (RMS) 207	
a) Compliance-Risikomanagementsystem – Organisatorische Rahmenbedingungen	208
b) Risikosensibilisierung – Risikokultur im Unternehmen	215
c) Kommunikations- und Informationsstruktur	224
d) Kompetenz- und Aufgabenverteilung	230
2. Implementierung –	
Der Compliance-Risikomanagementprozess	234
a) Strategisches Compliance-Risikomanagement	236
b) Operatives Compliance-Risikomanagement	239
c) Risikoidentifikation	240
aa) Generierung risikorelevanter Informationen	244
(1) Unternehmensexterne Informationen	245
(2) Unternehmensinterne Informationen	246
bb) Risikoidentifikation und –definition	247
d) Einrichtung von Frühwarnsystemen	256
aa) Bestimmung von Frühwarnindikatoren	260

bb) Festsetzung von Sollwerten und Toleranzgrenzen	
je Frühindikator	261
cc) Festlegung der Informationsverarbeitung	262
e) Risikoanalyse und Bewertung (Value at Risk)	265
aa) Eintrittswahrscheinlichkeit	272
bb) Potentielle Schadenshöhe (SH)	277
cc) Risikoklassifizierung	283
f) Risikosteuerung	285
aa) Wirkungsbezogene Maßnahmen	293
(1) Risikoakzeptanz	293
(2) Risikotransfer (Risikoüberwälzung)	296
bb) Ursachenbezogene Maßnahmen	298
(1) Risikovermeidung	299
(2) Risikokompensation	301
(3) Risikoverminderung	302
g) Risiko-Controlling	304
3. Zwischenfazit	308
D. Compliance als Kostenfaktor im Unternehmen	311
1. Die Kosten der „Verrechtlichung“ in Deutschland aus Sicht der Unternehmen	313

2. Exkurs: Gesetzesfolgekosten	325
a) GFA - gesetzliche Grundlagen in Deutschland	328
b) Blaue Prüffragen	331
c) Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien	334
d) Bundeshaushaltsordnung	335
e) Gesetz zur Einsetzung eines Nationalen Normenkontrollrates (GENN)	336
3. Beispiel: Compliance-Kosten durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG)	341
a) Das arbeitsrechtliche AGG	347
b) Beispiel: Vorsorgekosten des AGG - Organisations- und Dokumentationspflichten	350
4. Zwischenfazit	362
E. Die Rolle und die Aufgaben des Syndikus im Risikomanagementprozess	363
1. Rollenbild des Syndikus im Wandel	368
a) Begriff und Abgrenzung	368

b) Der Wandel in Rolle und Tätigkeit des Syndikus	375
c) Typische Probleme der Rechtsabteilung im Risikomanagementprozess	
- Antagonismus Management – Syndikus	388
aa) Probleme bei der Risikoidentifikation	389
bb) Spannungsfeld Management – Rechtsabteilung: Probleme bei Risikobewältigung	391
2. Die neue Rolle des Syndikus als Compliance-Risikomanager	399
a. Legal Value Engineering	406
b) Beispiel für rechtliches Risikomanagement durch die Rechtsabteilung – Riskmapping	410
F. Zusammenfassung	417
G. Abbildungsverzeichnis	424
H. Literaturverzeichnis	425
Lebenslauf	

