

# **A. Compliance-Grundlagen für die öffentliche Verwaltung**



# § 1 Compliance für die öffentliche Verwaltung – eine Notwendigkeit?

## I. Compliance als Organisation von Legalität

Compliance ist komplex und kompliziert, kontrovers und konfliktreich. Das gilt erst recht für die Frage nach der Anwendung von Compliance-Anforderungen auf den Staat, die öffentliche Verwaltung und öffentliche Unternehmen.<sup>1</sup> Für die Privatwirtschaft und insbesondere börsenorientierte Unternehmen ist das von der US-amerikanischen **Corporate Governance Diskussion** angestoßene und von der dortigen Börsenaufsicht aufgegriffene Thema von großer Bedeutung. In Deutschland haben vornehmlich Korruptionfälle und Datenverstöße zu hektischem Aufbau von Compliance-Abteilungen und zu einer gewaltigen Publikationsflut geführt.<sup>2</sup> Im Mittelpunkt steht die **Organisation von Legalität** oder das **rechtstreuere Unternehmen**, in dem Gesetze und unternehmensinterne Regeln eingehalten werden.<sup>3</sup> Oder mit anderen Worten: Es geht um das Prinzip guter und **verantwortungsvoller Unternehmensführung**.<sup>4</sup> Compliance nimmt deshalb im modernen Wirtschaftsleben eine zentrale Rolle ein.<sup>5</sup>

Wie stellt sich die Situation für die hier interessierende öffentliche Verwaltung und die zu untersuchenden öffentlichen Unternehmen dar? Ist Compliance in diesen Sektoren ebenfalls ein zentrales Anliegen, eine Notwendigkeit, die Regelungs-, Umsetzungs- und Kontrollbedarf hervorruft? Die damit zusammenhängenden Fragen werden bisher nur rudimentär und aspektiv behandelt. Deshalb ist dieser Beitrag als Einführung konzipiert, der sich mit den rechtlichen und ethischen Anforderungen an den öffentlichen Dienst auseinandersetzt und erste Überlegungen hinsichtlich der Etablierung und Konkretisierung von Compliance-Systemen für die öffentliche Verwaltung und ihre Erscheinungsformen entwickelt. Der Begriff „**Öffentliche Verwaltung**“ ist zwar umstritten. Diese Problematik muss aber hier nicht vertieft werden. Vielmehr reicht es aus, auf die einschlägige Literatur zu verweisen.<sup>6</sup> Dieses Handbuch erfasst die Compliance in **öffentlichen Unternehmen** (s. unten C), in **öffentlich-rechtlich organisierten Verwaltungseinheiten** (s. unten D)<sup>7</sup> sowie in **administrativen Unterstützungsprozessen** (s. unten E). Davon ist die Einrichtung von Compliance in einzelnen **verwaltungsrechtlichen Sektoren** zu unterscheiden, die in der Verwaltungspraxis eine besondere Nähe zu Fragen der Rechtskonformität haben (s. unten F).

## II. Das Compliance-Umfeld

### 1. Zum Compliance-Begriff

Voraussetzung für die Beschäftigung mit Compliance im Allgemeinen und mit Compliance für die öffentliche Verwaltung im Besonderen ist die nähere Kenntnis

1 Der Beitrag beruht auf Vorarbeiten, die in DVBl. 2012, 391 ff. publiziert wurden.

2 S. stellvertretend *Hauschka* (Hrsg.), *Corporate Compliance*, 2. Aufl. 2010; *Jäger/Rödl/Campos Nave*, *Praxishandbuch Corporate Compliance*, 2009; *Wieland/Steinmeyer/Grüninger* (Hrsg.), *Handbuch Compliance-Management*, 2010; *Görling/Inderst/Bannenber* (Hrsg.), *Compliance*, 2010 und die in der CCZ publizierten Fachartikel.

3 *Stober*, NJW 2010, 1573 (1574); *Kort*, NZG 2008, 81, zu eng *Gößwein/Hoffmann*, BB 2011, 963.

4 S. auch *Wöhe/Döhring*, *Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre*, 23. Aufl., S. 68 ff.

5 S. etwa *Schött*, JZ 2013, 771 ff.

6 S. stellvertretend *Wolff/Bachoff/Stober/Kluth*, *Verwaltungsrecht I*, 13. Aufl., § 3, §§ 20 ff.

7 Ähnlich *Heuking/Coelln*, DÖV 2012, 827 (830).

des Umfeldes, der Begrifflichkeit sowie den Funktionen von Compliance, aus denen sich ihre Notwendigkeit ergibt. Die angelsächsische Bezeichnung **Compliance** wird sowohl in der Wirtschafts- und Verwaltungspraxis als auch in Gesetzgebung, Rechtsprechung und im Schrifttum verwendet. Eine entsprechende deutsche Bezeichnung für diesen Begriff gibt es nicht. Zwar existiert in der Fachwelt ein stillschweigend praktizierter übereinstimmender Sprachgebrauch. Diesem liegt jedoch kein einheitliches Begriffsverständnis zugrunde. Vielmehr hat sich bislang noch keine allgemein anerkannte Umschreibung von Compliance herausgebildet. Ein Grund dürfte sein, dass Compliance aus unterschiedlichen Richtungen kommt und unterschiedliche Gebiete betrifft. Ursprünglich stammt Compliance aus der **Medizin**, in der dieser Begriff im Sinne von **Therapietreue** verwendet wird.<sup>8</sup> So heißt es in dem Standardwerk *Psyhyrembel*, Compliance sei die „*Bereitschaft eines Patienten zur Mitarbeit bei diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen*“. Im Fokus steht die Zuverlässigkeit, mit der therapeutische Anweisungen als sogenannte Verordnungen befolgt werden.

- 4 Der Ausdruck hat sich dann zunächst in der **US-amerikanischen Rechtswissenschaft und Rechtspraxis** entwickelt,<sup>9</sup> bevor er sich auch im deutschsprachigem Rechts- und Wirtschaftsraum etwa in den Wortzusammensetzungen **Corporate Compliance, Compliance-System, Compliance-Organisation, Compliance-Management** und **Compliance Officer** etabliert hat. Dementsprechend haben sich auch spezielle Begrifflichkeiten herausgebildet. So definiert Ziffer 4.1.3. des **Deutschen Corporate Governance Kodex**<sup>10</sup> (DCGK) wie folgt:

*„Der Vorstand hat für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und wirkt auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmer hin (Compliance).“*

- 5 Die Verwendung des Ausdrucks „Konzern“ belegt, dass diese Begriffsbestimmung gesellschaftsrechtlich motiviert ist<sup>11</sup> und eine „**Good Governance**“ verlangt. Bei Compliance geht es jedoch um mehr, wie Ausprägungen zeigen, die im Kontext mit Compliance verwendet werden wie etwa **IT-Compliance, Social-Compliance, Personal-Compliance, Tax-Compliance** usw. Privatrechtlich fundierte Compliance-Rechtsquellen befassen sich mit **Produktrechts-Compliance, Eigentumsrechts-Compliance, Kartell-, Vergabe- und Wettbewerbsrechts-Compliance, Außenwirtschafts-Compliance, Arbeitsrechts-Compliance und Kapitalmarktrechts-Compliance**.<sup>12</sup> Angesichts dieser Ausgangslage ist es angemessen, von einem offenem Schlüssel- und Verbundbegriff zu sprechen, der in unterschiedlichem Sinn verstanden und fruchtbar gemacht werden kann. Wegen dieser notwendigen Entwicklungsoffenheit reicht es aus, Compliance als Arbeitsbegriff zu verstehen und ihn wie folgt zu umschreiben<sup>13</sup>:  
*Compliance meint Rechts- und Regelkonformität, das heißt die Übereinstimmung des Handelns der Unternehmensführung, der Beschäftigten, und anderer im Betriebsablauf eingebundener Personen mit der Rechtsordnung, betrieblichen und anderen Regeln.*

## 2. Compliance als Präventionsfunktion und Schutz vor Sanktionen

- 6 Weshalb ist diese Rechtskonformität so wichtig? Compliance hat vor allem **Präventivfunktion**, weil Gefahren vorgebeugt werden soll und Schäden sowie

8 *Psyhyrembel*, Klinisches Wörterbuch, 257. und 261. Aufl., 1994 und 2007; s. auch *Petsche*, in: *Petsche/Mair* (Hrsg.), Handbuch Compliance, 2011, S. 3 und näher *Gerecke*, *MedR* 2010, 689.

9 S. näher *Pape*, *Corporate Compliance, Rechtspflichten zur Verhaltenssteuerung von Unternehmensangehörigen in Deutschland und den USA*, 2011, S. 65 ff.

10 I. d. F. v. 26.5.2010; abgedruckt in *Keller/Schünemann/Stober* (Hrsg.), *Compliance Textsammlung*, 2011, S. 201 ff.

11 S. näher *Obrtmann*, *Compliance*, 2009, S. 7 ff.

12 S. *Keller/Schünemann/Stober* (Hrsg.), *Compliance Textsammlung*, 2011, S. 169 ff.

13 Ebenso *Obrtmann/Gimmich*, *Compliance*, 2. Aufl. 2013, S. 1.

Sanktionen möglichst vermieden werden sollen.<sup>14</sup> Compliance will Unternehmen und Beschäftigte vor Fehlverhalten bewahren, das auf Unwissenheit oder Fahrlässigkeit beruht. Der bekannte Satz „Unwissenheit schützt vor Strafe nicht“ wird hier umgekehrt, weil Compliance vor Strafe schützt und bußgeldmindernd berücksichtigt werden kann. Der **ökonomische Nutzen** liegt in der Vermeidung von Kosten durch Haftung, Strafen, Geldbußen, Wertverlust und anderen Sanktionen. Aus einer angestrebten harmonischen Zusammenarbeit im Betrieb ergeben sich soziale Vorteile. Und bei einer nachhaltigen Unternehmensführung kommt es zu einem **ökologischen Gewinn**. Gleichzeitig kann die Einhaltung von Compliance einen Imagegewinn bedeuten und sich positiv auf den Markt auswirken (**Vertrauens-, Werbe- und Wettbewerbsfaktor**).

Anders gewendet kann das **Risikopotential für Unternehmen** bei einer nicht durchgängigen Einhaltung von Konformitätsregeln mit folgenden Stichworten umschrieben werden<sup>15</sup>:

- Vertrauensverlust/negatives Unternehmensimage
- Einschreiten des Aufsichtsrates
- Eingreifen staatlicher Überwachungsmaßnahmen
- Werteverfall für Shareholder
- Gefährdung der Arbeitsplätze
- Verhängung von Strafen und Geldbußen
- Auftragsperren (Blacklisting)
- Schadensersatzpflichten
- Konzentration des Managements auf Verteidigungsaktivitäten.

### 3. Compliance als Unternehmenskonformität

Bei näherer Betrachtung von Compliance zeigt sich, dass der Begriff Compliance nicht nur Rechts- und Regelkonformität meint, sondern zugleich die **Unternehmenskonformität** umfasst, die exemplarisch in den Business Conduct Guidelines von Unternehmen zum Ausdruck kommen.<sup>16</sup>

Die **Business Conduct Guidelines** regeln die Beziehungen des Unternehmens nach innen und nach außen und sind auf einen Gleichklang zwischen Unternehmensführung, Beschäftigten, Partnern und der Öffentlichkeit mit der Unternehmensphilosophie, Unternehmenspolitik und der Unternehmensstruktur im Sinne der Beachtung spezifischer unternehmensethischer Wertvorstellungen gerichtet. Diese Unternehmenswerte kommen außer in Codes of Conduct in **Companies Policies and Procedures**, in **Clients Standards of Conduct** sowie in **Unternehmensleitbildern** zum Ausdruck. Dabei soll die jeweilige unternehmerische Ethikordnung die staatliche Rechtsordnung ergänzen und Vorgaben für die Steuerung des Unternehmens durch entsprechende **Managementansätze** (Qualitäts-, Risiko-, Customer-Relationship-, Social Responsibility-Management usw.) festlegen.

Aus den genannten Gründen orientieren sich moderne Codes of Conduct an internationalen Abkommen zu Menschenrechten, Korruptionsbekämpfung und Nachhaltigkeit mit der Kernaussage, dass nur „saubere Geschäfte“ Unternehmensgeschäfte sind. Sie befassen sich ferner mit grundsätzlichen Verhaltensanforderungen gegenüber Geschäftspartnern und Dritten sowie mit der Vermeidung von Interessenkonflikten oder dem Umgang mit Firmeneinrichtungen und Informationen bis hin zu Aspekten von Umwelt, Sicherheit und Gesundheit, Beschwerden und Compliance-Implementierung und -Kontrolle.

<sup>14</sup> S. auch *Wieland*, in: Löhr/Burkatzki (Hrsg.), *Wirtschaftskriminalität und Ethik*, 2008, S. 155.

<sup>15</sup> *Vetter*, *Compliance in der Unternehmenspraxis*, in: Wecker/van Laak (Hrsg.), *Compliance in der Unternehmenspraxis*, 2008, S. 29 (33 ff.); *Moosmayer*, *Compliance*, 2010, S. 23 ff.

<sup>16</sup> S. die Texte bei *Keller/Schünnemann/Stober* (Hrsg.), *Compliance Textsammlung*, 2011, S. 507 ff.

#### 4. Zur Notwendigkeit von Compliance

- 10 Angesichts des in diesen Ausführungen zum Ausdruck kommenden Compliance-Aufwands stellt sich zwangsläufig die Frage nach der Notwendigkeit von Compliance. Sie wäre zu verneinen, wenn zwischen allen beteiligten Personen bzw. Stakeholdern ein stillschweigender Konsens darüber bestünde, dass zur Ermöglichung eines gedeihlichen und weitgehend konfliktfreien Zusammenlebens und Arbeitens bestimmte ungeschriebene Spielregeln bzw. Verhaltensweisen beachtet werden müssen. Man denke nur an den sog. Kant'schen Imperativ, der diesen Anspruch bekanntlich so umschreibt: *„Handle stets so, dass die Maxime deines Willens jederzeit zugleich als Prinzip einer allgemeinen Gesetzgebung gelten kann.“*<sup>17</sup>
- 11 Das ist aber im Unternehmensalltag und in Geschäftskreisen jedenfalls generell nicht der Fall, weil wegen des unterschiedlichen individuellen sozialen und kulturellen Vorverständnisses und opportunistischen, egoistischen Verhaltens<sup>18</sup> in der Regel **keine Einigkeit über einen Grund- oder Minimalkonsens** hinsichtlich der Einhaltung von Regeln besteht. Oder mit anderen Worten: Recht- und gesetzmäßiges Verhalten sind in der Lebenswirklichkeit und Unternehmenspraxis keine Selbstverständlichkeit.<sup>19</sup> Exemplarischer und beliebig vermehrbare Beleg für diese Annahme ist eine jüngere Zukunftsstudie, die zu diesem Thema folgendes bemerkt: *„Bei einem Großteil der Bevölkerung nehmen Akzeptanz für ethische Grundwerte, für immer mehr und differenzierter regelnde Normen sowie das Wissen um deren Vorhandensein ab. Gleichzeitig fördert der Eindruck, bei Normverstößen mit Wahrscheinlichkeit nicht entdeckt oder zumindest nicht beim ersten Mal sanktioniert zu werden, die Bereitschaft, sich nicht normkonform zu verhalten, wenn diese individuelle Erleichterung oder (wirtschaftliche) Vorteile erwarten lässt. Rapide Steigerungen gerade bei Straftaten...sind Folge kaum ausgeprägten Unrechtsbewusstseins der Täter.“*<sup>20</sup> Nur so ist zu erklären, dass die **DIN ISO Norm 26000** über „Guidance on social responsibility“ für Organisationen unter Punkt 4.6 ausdrücklich folgenden eigentlich selbstverständlichen Grundsatz aufstellt: *„Eine Organisation sollte anerkennen, dass Recht und Gesetz unbedingt zu achten sind.“ Erläuternd wird hinzugefügt, dass die Organisation „Maßnahmen ergreifen sollte, um sich aller maßgebenden Gesetze und Vorschriften bewusst zu sein, alle Mitglieder in der Organisation über ihre Pflicht zur Einhaltung zu informieren und diese Maßnahmen umzusetzen“.*
- 12 Zur Rechtsnatur von DIN ISO-Normen ist zu bemerken, dass es sich zwar nicht um rechtsverbindliche, demokratisch legitimierte Vorschriften handelt, sondern um private Regelungen mit Empfehlungscharakter. Der Vorteil derartiger Regelwerke, die teilweise in der Geschäftswelt zur Präqualifikation eingesetzt werden, besteht aber darin, dass sämtliche Interessenten bei der Normsetzung mitwirken, wodurch eine allgemeine Akzeptanz erreicht wird, die eine leichtere Internationalisierung von Standards gestattet (s. u. § 5 VII).<sup>21</sup>

#### 5. Korrektes Verhalten nach den Fußball-Spielregeln und dem Ampelphasen-Modell

- 13 Vor diesem Hintergrund erlassen Unternehmen Compliance-Regeln, in denen sie – wie dargelegt – grundsätzliche Verhaltensanforderungen festlegen. Und Bu-

17 Ebenso für Compliance *Schneider*, ZIP 2010, 601 (606); *Schmidt-Trenz*, in: Graf/Stober (Hrsg.), Der Ehrbare Kaufmann und Compliance, 2010, S. 29 (32).

18 *Schmidt-Trenz*, in: Graf/Stober (Hrsg.), Der Ehrbare Kaufmann und Compliance, 2010, S. 29 (30).

19 *Hauschka*, AnwBl. 2010, 629 f.; *Gößwein/Hobmann*, BB 2011, 963; Arbeitskreis Externe und interne Überwachung der Unternehmung, Der Betrieb 2010, S. 1509 ff.; *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 ff.

20 *Stüllenberg* (Hrsg.), Zukunftsstudie Organisation von Sicherheit in Deutschland, Erste Evaluierung und Fortschreibung 2015, München 2004, S. 16.

21 S. *Stober*, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 18. Aufl. 2014, § 29 IV 2 c und § 15 m. w. N.

Business-Schools lassen ihre Absolventen nach Vorbild der Mediziner eine Art Hippokrates-Eid für Betriebswirte ablegen, der zu ethischem Handeln verpflichtet.<sup>22</sup> Dabei geht es stets um das Problem, wie ein korrektes Verhalten erreicht werden kann. In diesem Zusammenhang ist es sinnvoll, auf die Wirkungsweise von Compliance an **Fußball-Spielregeln** oder **Ampelphasen** zurückzugreifen. Spielregeln für den Fußball haben die Aufgabe, für einen fairen Spielverlauf zu sorgen. Der Schiedsrichter (Chief Compliance Officer) hat unparteiisch die Einhaltung der Regeln zu überwachen. Dabei wird von seinen Assistenten (Compliance Officer) unterstützt. Regelverstöße werden mit der gelben Karte geahndet. Härteste Maßnahme ist die rote Karte, die zu einem Feldverweis führt. Ähnlich funktioniert das Ampelmodell. Es bezweckt, Unsicherheiten über regelkonformes Verhalten zu vermeiden oder zu minimieren und das Bewusstsein dafür zu schärfen, in Grenzfällen (Gelbphase) weitere Informationen einzuholen und entsprechende Vorkehrungen zu treffen.

Um Verhalten auf Korrektheit zu überprüfen, haben manche Unternehmen einen Fragenkatalog entwickelt, der den Beschäftigten helfen soll, das richtige Verhalten herauszufinden. Die Deutsche Post World Net hat ihn in Anlehnung an ihre Unternehmenswerte wie folgt formuliert: **14**

- Ist meine Entscheidung legal?
- Entspricht sie meinen Werten und Leitlinien?
- Ist sie richtig und frei von persönlichen Interessen?
- Hält meine Handlung oder Entscheidung einer öffentlichen Prüfung stand? Wie würde sie in einer Zeitungsmeldung wirken?
- Schützt meine Handlung oder Entscheidung den Ruf von Deutsche Post World Net als Konzern mit hohen ethischen Standards?

### III. Compliance für die öffentliche Verwaltung

Mit diesen allgemeinen Ausführungen sind die Grundlagen für eine nähere Befassung mit dem Thema „Compliance in der öffentlichen Verwaltung“ gelegt. Im Gegensatz zum eben skizzierten privatwirtschaftlichen Sektor ist die Literaturlausbeute eher gering. Lehr- und Handbücher sowie Schriften zum Staatsrecht und zur Staatslehre, zum Verwaltungsrecht und zur Verwaltungslehre und zum Selbstverwaltungsrecht erwähnen ausweislich der Sachverzeichnisse den Begriff Compliance nicht.<sup>23</sup> Leitfäden verwenden ihn zwar im Hinblick auf Haftungsvermeidungsstrategien der Wirtschaft, ignorieren aber den Gebrauch des Wortes Compliance bei der Vorstellung von Vermeidungsstrategien der öffentlichen Verwaltung.<sup>24</sup> Gelegentlich wird Compliance auch unter dem Stichwort „Öffentliches Recht“ abgehandelt, wobei insbesondere auf umwelt- und gewerberechtliche Bestimmungen eingegangen wird.<sup>25</sup> Soweit ersichtlich hat sich lediglich Nicola Ohrtmann mit einem im Jahre 2009 erschienenen Werk unter dem Titel „Compliance Anforderungen an rechtskonformes **15**

22 Süddeutsche Zeitung v. 26.5.2010, S. 22; Handelsblatt v. 21.5.2010, S. 35; *Schneider*, ZIP 2010, 601 (608).

23 S. stellvertretend *Zippelius*, Allgemeine Staatslehre, 15. Aufl.; *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl.; *Schulze-Fielitz* (Hrsg.), Staatsrechtslehre als Wissenschaft, Die Verwaltung, Beiheft 7, 2007; *Kluth* (Hrsg.), Handbuch des Kammerrechts, 2005; *Wurzel/Schraml/Becker*, Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen, 2. Aufl. 2010; *Fabry/Augsten* (Hrsg.), Unternehmen der öffentlichen Hand, 2. Aufl., 2011; *Bull/Mebde*, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 8. Aufl.; *Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle* (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band I und II nur unter den Aspekten transnationale Organisationen, § 16 Rn. 172 und Völkerrecht, § 17 Rn. 40 sowie § 47 Rn. 227 oder privatrechtlicher Organisationspflichten regulierter Selbstregulierung § 19 Rn. 104; *Püttner*, Verwaltungslehre, 4. Aufl. 2007; *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht, 4. Aufl., 2009; *Birnfeld*, CCZ 2010, 133.

24 *Sommer*, Korruptionsstrafrecht, 2010, S. 189 und 192.

25 *Sabadello*, in: *Petsche/Mair* (Hrsg.), Handbuch Compliance 2011, S. 213 ff.

Verhalten öffentlicher Unternehmen“ mit einem Ausschnitt von Compliance der öffentlichen Hand befasst.<sup>26</sup> Das Praxishandbuch wurde im Jahre 2013 unter Mitwirkung von Martin Gimnich in zweiter Auflage publiziert. Und ein Aufsatz mit der irreführenden Überschrift „Compliance im Staat“ behandelt ebenfalls schwerpunktmäßig Compliance für öffentliche Unternehmen.<sup>27</sup> Im Übrigen beschränken sich einschlägige Publikationen meistens auf typische spezielle Fragestellungen wie Sponsoring, Korruption<sup>28</sup> sowie besondere Risikobereiche<sup>29</sup> oder beamtenrechtliche Besonderheiten wie dem dafür fruchtbar gemachten Whistleblowing<sup>30</sup>. Und selbst Beiträge über aktuelle Entwicklungen im Kommunalrecht widmen Compliance keine Zeile.<sup>31</sup> Fast resignierend wird festgestellt, dass seitens staatlicher Behörden die besondere Förderung und Unterstützung der Etablierung eines umfassenden Compliance-Systems fehle<sup>32</sup> und es noch an einem allgemeinen Bewusstsein für das Thema Compliance in der öffentlichen Wirtschaft mangle<sup>33</sup>. Denn hier scheint bei der privatrechtlich organisierten Verwaltung eher der Eindruck vorzuherrschen, man könne sich wie ein Privatunternehmen gerieren.<sup>34</sup>

- 16** Diese aspektive und punktuelle Auseinandersetzung kommt erneut in der Rechtsetzung und Verwaltungspraxis zum Vorschein, die ebenfalls insbesondere zu Sponsoring und Korruption Stellung beziehen.<sup>35</sup> Folglich verwundert es kaum, dass **Compliance-Funktionen** oder **Compliance-Organisationen** nur ausnahmsweise Gegenstand von Organigrammen, Geschäftsverteilungsplänen, Leitbildern oder Richtlinien staatlicher und selbstverwalteter Einrichtungen sind. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn spezielle gesetzliche Vorgaben oder die Rechtsprechung<sup>36</sup> zwingend eine Compliance Organisation fordern. Im Übrigen sind mittelbar inhaltlich complianceorientierte Verhaltenskodizes zu finden, die Leitbilder umsetzen, ohne das Wort Compliance ausdrücklich zu nennen.<sup>37</sup> In diesem Zusammenhang ist es erwähnenswert, dass das Bundesministerium des Innern der Republik Österreich im Jahre 2013 die Einrichtung eines Compliance-Beauftragten beschlossen hat.<sup>38</sup>
- 17** Völlig anders stellt sich die Praxislage bei öffentlichen Unternehmen dar, wie etwa bei der DB Mobility Logistics AG oder der bundeseigenen Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW), die entweder über ein Vorstandsressort oder eine Abteilung unter Einschluss von Compliance verfügen.

26 S. ferner aus einer speziellen Perspektive Heller, Als Aufsichtsrat in öffentlichen Unternehmen, 2013.

27 S. Burgi, CCZ 2010, 41 ff.; Kopp, ZöGU 2008, 427 ff.; Passarge, NVwZ 2015, 252 ff.

28 S. etwa Hentschke/Geißner, LKV 2005, 425 ff.; Bekemann, Kommunale Korruptionsbekämpfung 2007; Korte, in: Dölling (Hrsg.), Handbuch der Korruptionsprävention – Für Wirtschaftsunternehmen und öffentliche Verwaltung, 2007, S. 289 ff.; Ax/Schneider/Scheffen, Rechtshandbuch Korruptionsbekämpfung, 2. Aufl., 2010 ohne Erwähnung der öffentlichen Verwaltung; Brüner/Raddatz, Herausforderung an Compliance hinsichtlich der Korruptionsbekämpfung in der öffentlichen Verwaltung in: Wieland/Steinmeyer/Grüniger (Hrsg.), Handbuch Compliance – Management, 2010, S. 137 ff.; Burgi (Hrsg.), Sponsoring der öffentlichen Hand, 2010; Betzinger, Sponsoring im öffentlichen Raum, 2011; Remmert, DÖV 2010, 583 ff.; Stadler, DVBl. 2013, 1483 ff.

29 Heuking/Coelln, DÖV 2012, 827 (834 ff.).

30 Herold, ZBR 2013, 8 ff.; Korte, in: Dölling (Hrsg.), Handbuch der Korruptionsprävention, 2007, 337 f.

31 Mehde, DVBl. 2010, 465 ff.

32 Engelhart, Sanktionierung von Unternehmen und Compliance, 2010, S. 511.

33 Otto/Fonk, CCZ 2012, 161 ff.

34 S. zu den Bindungen Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht, 13. Aufl. § 23 Rn. 64 ff.

35 Bundesministerium des Innern (Hrsg.), Texte zur Korruptionsprävention einschließlich der relevanten Strafgesetze, 2006 sowie Sommer, Korruptionsstrafrecht, 2010, S. 189 f. und S. 199 ff.

36 BGH, NJW 2009, 3173 (3175).

37 S. etwa den Verhaltenskodex der kommunalen Wasserwerke Leipzig GmbH.

38 Wiesenthaler, Öffentliche Sicherheit 2013/6, S. 19 ff.

Bei diesem mageren Befund stellt sich die Frage, ob Compliance für die öffentliche Hand vielleicht systembedingt eher eine *quantité négligeable*, eine in der Verwaltungs- und Unternehmensrealität zu vernachlässigende Größe, oder sogar auf die Kernverwaltung des öffentlichen Dienstes unanwendbar ist<sup>39</sup>. Denn öffentliche Unternehmen und öffentliche Verwaltung müssen per se rechtstreu sein und Gesetzes- sowie Verwaltungsvorschriften einhalten. Allerdings sprechen mehrere Entwicklungen gegen diese Vermutung.

## IV. Denkbare Erwägungen für Compliance in der öffentlichen Verwaltung

### 1. Verwaltungsinternes Compliance-System

Hier eine Auswahl denkbarer Gründe für ein internes Compiance-System:

- Juristisch könnten zum einen **gesetzlich normierte Rechtspflichten** zur Einführung einer Compliance-Funktion bestehen. Zum anderen könnte die **Rechtsprechung** des BGH für eine Einführung von Compliance sprechen, weil in einem Strafverfahren gegen den Leiter der Innenrevision der als Anstalt des öffentlichen Rechts verfassten Berliner Stadtreinigungsbetriebe mit Anschluss- und Benutzungszwang die Bezeichnungen „Compliance“ und „Compliance Officer“ gefallen sind.<sup>40</sup>
- Wirtschaftswissenschaftlich könnte das **Principal-Agent-Dilemma** für eine Einführung von Compliance in der öffentlichen Verwaltung sprechen, um die Informationsasymmetrie zwischen Prinzipal und Agenten zu überwinden, die u. a. darauf zurückzuführen ist, dass Beschäftigte der öffentlichen Hand immer leichter Wissen zum eigenen Vorteil ausnutzen oder dass Privatunternehmer ihre Compliance-Pflichten verletzen.<sup>41</sup>
- Technologisch könnten die Gefahren einer internen und externen Ausspähung und Beeinträchtigung der Verwaltungs-IT durch Hackerangriffe sowie eine **Verletzung von Datenschutzbestimmungen** für die Erfüllung einer Compliance-Funktion sprechen.<sup>42</sup>
- Ordnungspolitisch könnte die **Organisationsprivatisierung**<sup>43</sup> und Ökonomisierung staatlicher und kommunaler Einrichtungen für eine Einführung von Compliance sprechen, weil der Bund, Länder und Kommunen in diesem Zusammenhang analog zum **Deutschen Corporate Governance Kodizes** verabschiedet haben.<sup>44</sup>
- Sozial-medial könnte die **verschärfte Beobachtung des Verhaltens von Amtsträgern** für eine Einführung von Compliance sprechen, weil Medien und Bürger mehr als früher sensibilisiert sind und korrektes Verhalten anmahnen.<sup>45</sup>
- Finanziell könnte die **Sponsoring-, Geschenke und Spendenpraxis**<sup>46</sup> gegenüber der öffentlichen Hand für eine Einführung von Compliance sprechen, weil öffentliche Einrichtungen einerseits wegen der prekären Haushaltslage auf ergänzende finanzielle Mittel angewiesen sind, andererseits aber unklar

18

39 So *Stadler* ohne überzeugende Begründung in DVBl. 2013, 1483 ff.

40 BGH, NJW 2009, 3137 (3175).

41 *Plamper*, Governance, Risk Management und Compliance – Was benötigt der Staat zur Krisenbewältigung, in *Keuper/Neumann* (Hrsg.), Corporate Governance, Risk Management und Compliance, 2010, S. 121 ff., 130 ff.

42 S. auch *Obrtmann/Ginnich*, Compliance, 2. Aufl. 2013, S. 25 ff.

43 S. dazu *Müller-Marqués Berger*, in: *Fabry/Augsten* (Hrsg.), Unternehmen der öffentlichen Hand, 2. Aufl. 2011, S. 647.

44 S. etwa Corporate Governance Kodex des Bundes v. 30.6.2009; Berliner Kodex 2005/2009, Brandenburg 2005.

45 S. auch *Heuking/von Coelln*, DÖV 2012, 827 (834); *Dietel*, ZRfC 2013, 154 ff.

46 S. auch *Heuking/von Coelln*, DÖV 2012, 827 ff.

ist, ob Schulfotografen Computer anbieten<sup>47</sup>, Computerkonzerne enge Partnerschaften mit Pädagogen (Apple Distinguished Educator) eingehen<sup>48</sup>, Unternehmen Freikarten an Regierungsmitglieder für WM-Spiele vergeben und Zweckverbände Einnahmen für Spenden verwenden<sup>49</sup> dürfen<sup>50</sup>.

- Personell könnte das **Fehlverhalten von Amtsträgern** für eine Einführung von Compliance sprechen, weil der Mensch der eigentliche Schwachpunkt ist. So geht aus einer im Jahre 2010 vorgelegten Studie hervor, dass sich allein die Zahl der Korruptionsfälle in der öffentlichen Verwaltung auf mehr als 20 000 Delikte pro Jahr summieren.<sup>51</sup> Stellvertretend für dieses strafbare Verhalten steht das Geständnis eines Beamten des Wuppertaler Ausländeramtes, der Ausländern gegen Schmiergeld zu Aufenthaltstiteln verholfen und Abschiebungen vereitelt hat, um sein Eigenheim zu finanzieren.<sup>52</sup> Ganz allgemein haben Untersuchungen ein **Täterverhalten** festgestellt, das auf folgenden Überlegungen beruht:
  - Das machen doch alle.
  - Das steht mir zu.
  - Ich schade doch keinem.
  - Es wird einem so leicht gemacht.<sup>53</sup>
- Organisatorisch könnte die gegenwärtige Ausgestaltung des Dienst- und Aufsichtsrechts für eine Einführung von Compliance sprechen, weil sie möglicherweise zu wenig durchgreift, zu viele Spielräume belässt, zu wenig **organisatorische Vorkehrungen** gegen potentielle Regelverstöße bereithält und moderne Führungs- und Überwachungsanforderungen zu wenig berücksichtigt.<sup>54</sup> So haben Beamte, die Genehmigungen für Schwertransporte nicht korrekt abgerechnet haben, in dem sie betreffenden Strafverfahren berichtet, dass es praktisch keine Dienstaufsicht gegeben habe.<sup>55</sup>
- Institutionell könnten bestimmte Sparten der öffentlichen Hand für eine Einführung von Compliance sprechen, weil etwa in den **Fachbereichen Beschaffung/Vergabe und Vertragsabschluss/Erlass von Verwaltungsakten** die Gefahr von Verstößen nachweislich am größten ist.<sup>56</sup>

## 2. Verwaltungsexternes Compliance-System

- 19** Aus der verwaltungsexternen Perspektive könnte ein Compliance-System erfolgreich sein, um Privatunternehmen auf die Einhaltung eines rechtskonformen Verhaltens zu kontrollieren. Spiegelt man die Frage nach dem „Ob“ einer Compliance-Funktion und Organisation an dem unter II dargelegten Compliance-Umfeld, dann lässt sich eine mehrfache Parallelität zwischen den Anforderungen von Unternehmen und der öffentlichen Hand feststellen, die gleichfalls für eine Einführung von Compliance sprechen. Man denke nur an die Einhal-

47 FAZ v. 15.4.2010, S. 7.; s. allgemein *Remmert*, DÖV 2010, 583 ff.; *Mühlsäckel*, LKV 2010, 209 ff.

48 Welt am Sonntag v. 17.11.2013, S. 31.

49 OVG Bautzen, NVwZ-RR 2013, 701 ff.

50 Fall Utz Claassen – EnBW, BGHSt 53, 6 ff.

51 Pricewaterhouse Coopers/Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, zitiert nach Handelsblatt v. 10.11.2010, S. 5.

52 Westfälische Nachrichten v. 3.6.2010; s. auch *Ohrtmann*, Compliance, 2009, S. 2.

53 *Köhler*, VerwArch 100 (2009), 391 (398 f.); *Freymann*, in: Stober (Hrsg.), Korruptionsprävention als Herausforderung der Wirtschaft, 2011, S. 5 ff.; s. ferner die Indikatoren für Korruptionsverstöße, in: Bundesministerium des Innern (Hrsg.), Texte zur Korruptionsprävention, 2006, S. 22 ff. sowie zur Rechtfertigung wirtschaftskriminellen Verhaltens unter Berücksichtigung psychologischer Rationalisierungsmechanismen *Becker/Holzmann*, ZRFC 2011, 165 ff.

54 S. auch *Dietel*, ZRFC 2013, 154 ff.

55 Münstersche Zeitung v. 10.5.2011.

56 S. allgemein etwa Korruptionsrichtlinie Schleswig-Holstein Punkt 2.3: *Köhler*, VerwArch 100 (2009), 391 (399 f.); *Ax/Schneider/Scheffen*, Rechtshandbuch Korruptionsbekämpfung, 2. Aufl., 2010, S. 30 f. und zum Abkassieren von Geld durch Bauamtsmitarbeiter; s. *Müller/Schroweg*, Die Polizei 2008, 143 (146); *Birnfeld*, CCZ 2010, 133 ff.; *Faust*, Innovative Verwaltung 2013, 28.