

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur	XVII

Allgemeiner Teil

§ 1. Einleitung	1
§ 2. Organisationsformen der öffentlichen Wirtschaft	7
A. Einleitung	7
B. Wirtschaftliche Betätigung der Gebietskörperschaften – „Ob“ der wirtschaftlichen Betätigung	8
I. Schrankentrias der wirtschaftlichen Betätigung	8
II. Abgrenzung wirtschaftlicher und nichtwirtschaftlicher Betätigung	9
III. Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine wirtschaftliche Betätigung	11
IV. Örtlichkeitsprinzip	14
V. Ausdrücklich verbotene wirtschaftliche Betätigung	15
C. Kommunale Unternehmensformen – „Wie“ der wirtschaftlichen Betätigung	15
I. Öffentlich-rechtliche Organisationsformen	16
1. Regiebetrieb	16
2. Eigenbetrieb	18
3. Anstalt des Öffentlichen Rechts (Kommunalunternehmen)	22
4. Zweckverbände	27
5. Interkommunale Zusammenarbeit	30
II. Privatrechtliche Organisationsformen	31
1. Kommunalrechtliche Rahmenbedingungen	32
2. Die privatrechtlichen Rechtsformen und Privatisierung kommunaler Aufgaben	37
D. Gremienvorbehalt/Zuständigkeit	39
§ 3. Allgemeine Compliance-Anforderungen	41
A. Einleitung	41
B. Leitungsaufgabe und Sorgfaltspflicht der Geschäftsleitung	42
C. Pflichtverletzung und Haftung der Geschäftsleitung	44
D. Dokumentationspflichten der Geschäftsleitung und Abschlussprüfung	46
E. Überwachungspflichten und Haftung des Aufsichtsrats	48
F. Berichterstattung im Lagebericht bzw. Konzernlagebericht	51
G. Freiwillige und praktische Anreize sowie aktuelle Gesetzesinitiativen	52
H. Zusammenfassung	57
§ 4. Aufbau einer Compliance-Struktur und Bestandteile eines Compliance Management Systems (CMS)	59
A. Einführung	59
B. Bestandteile eines CMS nach IDW PS 980 und ISO 37301	60
I. Compliance-Kultur	63
II. Compliance-Organisation	66
III. Compliance-Ziele	69
IV. Compliance-Risiken	72

V. Compliance-Programm	77
VI. Compliance-Kommunikation	82
VII. Compliance-Überwachung und Verbesserung	85
C. Internationale Anforderungen an ein CMS	89
D. Aufbau- und Ablauforganisation eines CMS	91
E. Zusammenfassung	93

Besonderer Teil – Themenspezifische Ausgestaltung eines Compliance Management Systems (CMS)

§ 5. Vergaberecht	99
A. Einleitung	99
B. Rechtliche Grundlagen	100
I. Europarechtliche Rechtsgrundlagen	100
II. Nationales Recht – Oberschwellenbereich	101
III. Nationales Recht – Unterschwellenbereich	104
IV. Landesrecht	105
V. Adressaten des Vergaberechts	105
VI. Sachlicher Anwendungsbereich des Vergaberechts	107
VII. Grundprinzipien/Verfahrensgrundsätze	110
C. Besondere Anforderungen	111
I. Bedarfsermittlung	111
II. Auftragswertermittlung	112
III. Die Verfahrensarten	113
1. Oberschwellenbereich	113
2. Unterschwellenbereich	115
IV. Eignungs- und Zuschlagskriterien	116
1. Oberschwellenbereich	116
2. Unterschwellenbereich	118
V. Veröffentlichung und Kommunikation im Vergabeverfahren	119
1. Oberschwellenbereich	119
2. Unterschwellenbereich	120
VI. Nachprüfungsverfahren	121
1. Oberschwellenbereich	121
2. Unterschwellenbereich	122
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	123
E. Zusammenfassung	139
§ 6. Beihilfenrecht	141
A. Einleitung	141
B. Rechtliche Grundlagen	142
I. Prozedurale Regelungen	143
II. Materiellrechtliche Regelungen	143
III. Anwendbarkeit des Beihilfenrechts	148
1. Unternehmen	148
2. Begünstigung	149
3. Selektivität	151
4. Staatlich oder aus staatlichen Mitteln gewährt	151
5. Gefahr der Verfälschung des Wettbewerbs sowie der Beeinträchtigung des grenzüberschreitenden Handelns	152
6. „Altmark-Trans“-Entscheidung	154
IV. Rechtfertigung von Beihilfen/Ausnahmen Art. 107 Abs. 2 und Abs. 3 AEUV	156
V. Verfahren	156

VI. Wirkung des Durchführungsverbot (Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV)	158
C. Besondere Anforderungen	160
I. Verhältnis zum Vergaberecht	160
II. Rekommunalisierung	162
III. Verlustausgleich (Bäderbetriebe, ÖPNV)	162
IV. Grundstücksgeschäfte	164
V. Kulturförderung/Wirtschaftsförderung/Tourismus	165
VI. Beteiligung an Unternehmen/Privatisierungen	165
VII. AGVO – Verbot des vorzeitigen Vorhaben-/Maßnahmenbeginns	167
D. Compliance Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programme	168
E. Zusammenfassung	173
§ 7. Umweltschutz/Umweltrecht	175
A. Einleitung	175
B. Rechtliche Grundlagen	178
I. Entsorgungswirtschaft	178
II. Wasserver- und Abwasserentsorgung	181
III. Betrieb von immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen und nicht genehmigungsbedürftigen Anlagen	184
IV. Bodenschutzrecht	186
C. Besondere Anforderungen	186
I. Abfallrechtliche Anforderungen	187
II. Wasserrechtliche Anforderungen	193
III. Immissionsschutzrechtliche Anforderungen	198
IV. Bodenschutzrechtliche Anforderungen	204
V. Übergreifende Haftungsrisiken	206
VI. Freiwillige Umweltmaßnahmen	206
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	207
E. Zusammenfassung	223
§ 8. Gesellschaftsrecht	225
A. Einleitung	225
B. Rechtliche Grundlagen	227
I. Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	228
1. Gründung und Organisationsverfassung	229
2. Auf die GmbH anwendbare Vorschriften	230
II. Aktiengesellschaft (AG)	231
1. Gründung und Organisationsverfassung	232
2. Auf die AG anwendbare Vorschriften	234
III. Genossenschaft	235
1. Gründung und Organisationsverfassung	235
2. Auf die Genossenschaft anwendbare Vorschriften	236
IV. Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Compagnie Kommanditgesellschaft (GmbH und Co. KG)	237
1. Gründung und Organisationsverfassung	238
2. Auf die GmbH & Co. KG anwendbare Vorschriften	239
C. Besondere Anforderungen	239
I. Pflichten und Haftung der Gesellschafter, Vorstände und Geschäftsführer bei Gründung der Gesellschaft und Aufbringung des Gesellschaftskapitals	240
1. Errichtung der Satzung bzw. Abschluss des Gesellschaftsvertrages	240
2. Aufbringung des Gesellschaftskapitals	240
3. Anmeldung der Gesellschaft zum Handelsregister; Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister bzw. Genossenschaftsregister	241

4. Haftung der Gesellschafter, Vorstände und Geschäftsführer	242
II. Pflichten und Haftung der Geschäftsführer, Vorstände, Aufsichtsräte/Beiräte und Gesellschafter iRd laufenden Geschäftsführung	244
1. Pflichten und Haftung der Geschäftsführer und Vorstände	244
2. Pflichten und Haftung der Aufsichtsräte	251
3. Pflichten und Haftung der Gesellschafter	252
III. Pflichten und Haftung der Geschäftsführer, Vorstände, Aufsichtsräte und Gesellschafter in Krise und Insolvenz der Gesellschaft	253
1. Krise der Gesellschaft	253
2. Insolvenz der Gesellschaft	254
IV. Ergebnis	256
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	256
E. Zusammenfassung	266
§ 9. Kartellrecht	267
A. Einleitung	267
B. Rechtliche Grundlagen	268
I. Anwendbarkeit des Kartellrechts	268
II. Adressaten/Unternehmensbegriff	268
III. Relevanter Markt und Marktabgrenzung	269
IV. Kartellverbot	270
1. Horizontale Vereinbarungen mit Wettbewerbern	271
2. Gefahrenbereich Ausschreibung	272
3. Kooperationen zwischen Wettbewerbern	273
4. Vertikale Vereinbarungen	274
V. Missbrauch von Marktmacht	274
1. Marktbeherrschung bzw. Marktstärke	274
2. Missbräuchliches Verhalten	276
3. Marktmacht der öffentlichen Hand	276
VI. Transaktionen	277
1. Fusionskontrolle	277
2. Informationsaustausch in der Due Diligence	279
C. Besondere Anforderungen	280
I. Bußgelder	280
II. Bußgelder gegen Unternehmensvereinigungen	282
III. Strafrechtssanktionen gegen Mitarbeiter und Unternehmen	283
IV. Zivilrechtliche Nichtigkeit der Vereinbarung	283
V. Registereintragungen	283
VI. Schadensersatzrisiken	284
VII. Kommerzielle Risiken	285
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	285
E. Zusammenfassung	299
§ 10. Arbeitsrecht	301
A. Einleitung	301
B. Rechtliche Grundlagen	302
C. Besondere Anforderungen	303
I. Compliance-Anforderungen im Zusammenhang mit der Anbahnung eines Arbeitsverhältnisses/Bewerbungs- und Personalauswahlverfahren	303
1. Besetzung von Arbeitsplätzen und Schwerbehinderung	303
2. Diskriminierungsfreie Stellenausschreibung/Bewerbungsgespräch/Absage	304

3. Beteiligung Betriebsrat bzw. Personalvertretung	305
4. Psychologische Tests und Assessment-Center im Bewerbungsprozess	305
II. Compliance-Anforderungen im bestehenden Arbeitsverhältnis	306
1. Anforderung an die arbeitsvertraglichen Grundlagen	306
2. Einführung von Compliance-Richtlinien und Compliance-Regelungen in das Arbeitsverhältnis	307
3. Compliance-relevante Aspekte hinsichtlich Vergütung und Entgeltabrechnung	308
4. Diskriminierungs- und Persönlichkeitsschutz	309
5. Beschäftigung von ausländischen Arbeitnehmern	311
6. Arbeitszeitrecht	312
7. Arbeits- und Gesundheitsschutz	314
III. Compliance Anforderungen bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses	317
1. Unkündbarkeit nach Tarifvertrag	317
2. Anzeigepflicht (§ 17 KSchG)	317
3. Vorbereitung von Kündigungen	318
4. Kündigung aufgrund von Compliance-Verstößen	318
5. Besondere Anforderungen bei der Aufklärung von Compliance-Verstößen	320
IV. Beschäftigtendatenschutz	323
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	325
E. Zusammenfassung	332
§ 11. Steuern	333
A. Einleitung	333
I. Begriff	334
II. Motive und Ziele	334
III. Grundsätze der Tax Compliance	335
1. Wertentscheidung hinsichtlich der Anwendung von Steuergesetzen	335
2. Steuergestaltung (§ 42 AO)	336
3. Funktions- und Informationssysteme	336
4. Vermeidung von Haftungsrisiken	336
5. Vermeidung von steuerstrafrechtlichen Risiken	336
6. Abgestufte Informations- und Geheimhaltungssysteme	337
7. Steuerstreit	337
B. Rechtliche Grundlagen	337
I. Pflicht zur Errichtung	338
II. Verantwortung zur Errichtung der Tax Compliance	339
III. Voraussetzungen der Tax Compliance	339
IV. Allgemeine Risiken bei mangelnder Tax Compliance	340
V. Implementierung eines einheitlichen Steuer-IKS	340
VI. Kritik an der Tax Compliance	340
C. Besondere Anforderungen	341
I. Grundlagen der risikobehafteten Steuervorgänge bei wirtschaftlicher Betätigung	341
1. Beteiligte Rechtsträger	342
2. Gestaltungsformen der Betätigung	342
II. Anforderungen an die Steuerpflicht	343
1. Kommune als Leistungsempfänger	343

2. Kommune als Leistungserbringer	343
a) Körperschaftsteuer	343
aa) Körperschaftsteuerliche Organschaft bei kommunalen Unternehmen	344
bb) Ertragsteuerliche Besonderheiten bei kommunalen Unternehmen	345
(1) Verdeckte Gewinnausschüttungen bei Dauerverlusten – Allgemeines	345
(2) Steuerlicher Querverbund	346
(3) Verträge zwischen Kommunen und ihren Unternehmen	348
(4) Übertragung von Vermögen	349
(5) Vermögensverwaltung	349
b) Gewerbesteuer	350
c) Einkommensteuer	350
d) Kapitalertragsteuer	350
e) Umsatzsteuer	351
aa) Grundlagen	351
(1) Nachhaltigkeit	352
(2) Selbständigkeit	352
(3) Einnahmenerzielungsabsicht	352
(4) Unternehmerische Tätigkeit der jPdöR im Rahmen eines BgA	352
bb) Leistungsaustausch	352
cc) Bezug von Waren aus dem Ausland	354
dd) Steuerfreie Umsätze	356
ee) Entwicklungen im Umsatzsteuerrecht der öffentlichen Hand	356
ff) Fazit und Ausblick	359
f) Lohnsteuer	359
g) Weitere relevante Steuerarten	360
III. Risikobereiche der öffentlichen Hand	360
IV. Besondere Anforderungen an ein Tax CMS bei der Kommune	361
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	363
E. Zusammenfassung	366
§ 12. Strafrecht	367
A. Einleitung	367
B. Rechtliche Grundlagen	368
C. Besondere Anforderungen	370
I. Korruptionsdelikte	370
1. Amtsträgerkorruption (§§ 331 ff. StGB)	370
2. Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr, § 299 StGB	375
II. Untreue (§ 266 StGB)	380
1. Allgemeines	380
2. Tatbestandsvoraussetzungen	380
3. Prozessuales	387
III. Rechtsfolgen von Compliance-Verstößen	387
1. Sanktionen gegen Verantwortliche	388
2. Sanktionen gegen Verbände	388
3. Vermögensabschöpfung	389
4. Registereintragungen	391

D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	392
E. Zusammenfassung	402
§ 13. Datenschutz	403
A. Einleitung	404
B. Rechtliche Grundlagen	405
I. Historie des Datenschutzrechts	405
II. EU-Datenschutzrichtlinien	406
III. Europäische Systeme zur Vorratsdatenspeicherung	407
IV. Die Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) und weitere relevante Rechtsvorschriften	408
1. Entstehungsgeschichte und Struktur der DS-GVO	408
2. Ziele der DS-GVO	409
3. Die Grundprinzipien der DS-GVO	409
4. Anwendungsbereich der DS-GVO	410
5. Datenschutzbeauftragter	411
V. Dokumentationspflichten	412
1. Pflicht zur Führung eines Verarbeitungsverzeichnisses	412
2. Erstellung von Datenschutzfolgeabschätzungen (DSFA)	412
3. Technisch-organisatorische Maßnahmen zur Sicherheit der Datenverarbeitung	413
VI. Besonderheiten für die öffentliche Wirtschaft	415
C. Besondere Anforderungen	416
I. Quellen zur Interpretation/Auslegung sowie Umsetzung der DS-GVO	416
1. Erwägungsgründe	416
2. ISO 27001 Information Technology	416
3. BSI IT-Grundschutz	417
4. ISO 31000	418
5. Working Paper 248 der Art.-29-Datenschutzgruppe	419
II. Zertifizierung des Datenschutzes	419
III. Kosten bei fehlender Datenschutzkonformität	420
IV. Internationaler Datenverkehr („Schrems II“ Urteil)	421
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	422
E. Zusammenfassung	449
§ 14. IT-Sicherheit	451
A. Einleitung	451
B. Rechtliche Grundlagen	456
I. Digitalisierung forcieren: Onlinezugangsgesetz und E-Health Gesetz	457
1. Onlinezugangsgesetz	457
2. E-Health Gesetz	458
II. Ausbau und Schutz zentraler Infrastrukturen: Telekommunikationsgesetz, Telekommunikations-Kundenschutzverordnung, Telemediengesetz und Fernmeldegeheimnis	459
III. Schutz kritischer Infrastrukturen: IT-Sicherheitsgesetz, BSI-Kritisverordnung, Atomgesetz und Sicherheitsüberprüfungsgesetz	461
1. IT-Sicherheitsgesetz	461
2. Atomgesetz und Energiewirtschaftsgesetz	463
3. Sicherheitsüberprüfungsgesetz	465

C. Besondere Anforderungen	465
I. Informationssicherheitsmanagementsystem	466
1. Geltungsbereich für die Sicherheitskonzeption	466
2. Konzeption und Vorgehensweisen	467
3. Verantwortung der Leitungsebene	467
4. Zentrale Rolle: Der Informationssicherheitsbeauftragte (ISB)	468
II. Risikoanalyse: Ersterfassung der Prozesse, Anwendungen und IT-Systeme	468
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	469
E. Zusammenfassung	478
§ 15. Wirtschaftsprüfung	479
A. Einleitung	479
B. Rechtliche Grundlagen	479
C. Anforderungen im Zusammenhang mit der Abschlussprüfung	480
I. Feststellung der Prüfungspflicht	480
1. Prüfungspflicht bei privatrechtlichen Unternehmen nach §§ 316 ff. HGB	480
2. Prüfungspflicht bei übrigen privatrechtlichen Unternehmen	480
3. Prüfungspflicht der öffentlich-rechtlichen Unternehmen	481
II. Auswahl des Abschlussprüfers	487
1. Vergaberecht	487
2. Ausschlussgründe	487
III. Wahl und Bestellung des Abschlussprüfers	488
1. Privatrechtliche Unternehmen	488
2. Öffentlich-rechtliche Unternehmen	488
IV. Zusammenarbeit mit dem Abschlussprüfer	489
1. Festlegung des Prüfungsgegenstandes	489
2. Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung	489
3. Risikofrüherkennungssystem	490
4. Einhaltung des jeweils geltenden Public Corporate Governance Kodex (PCGK)	490
5. Bezügebericht	491
6. Auskunftspflichten	492
V. Berichterstattung und Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers	492
1. Privatrechtliche Unternehmen	492
2. Öffentlich-rechtliche Unternehmen	493
VI. Kündigung oder einvernehmliches Aufheben des Prüfungsvertrages	493
1. Kündigung durch Abschlussprüfer	493
2. Kündigung durch geprüfte Gesellschaft/Einrichtung	494
VII. Folgebeauftragung des Abschlussprüfers	494
D. Compliance-Ziele, Compliance-Risiken und Compliance-Programm	494
E. Zusammenfassung	500
Sachregister	501