

# unternehmensjurist

Magazin für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in Rechtsabteilungen

**10** Jahre  
unternehmensjurist  
2011-2021



## IMPfung ALS AUSWEG AUS DER KRISE?

Auf die Impfung gegen Corona werden große Hoffnungen gesetzt. Betriebliche Impfprogramme und Incentives können die Bereitschaft zur freiwilligen Impfung fördern. Sie sind jedoch mit rechtlichen Risiken behaftet.

**SCHWERPUNKT**  
M&A und Corporate

## TITELTHEMA

# 10

### **IMPfung** 10

Die Corona-Impfung ist grundsätzlich freiwillig für Arbeitnehmer. Bieten Arbeitgeber betriebliche Impfprogramme an oder wollen sie die Impfbereitschaft mit Incentives fördern, müssen arbeitsrechtliche Grundsätze und der Datenschutz beachtet werden. Lesen Sie, was Experten raten und wie sie die Risiken solcher Programme einschätzen.



### **EDITORIAL** 03

### **KURZ & KNAPP** 08

## STRATEGIE & MANAGEMENT

# 18



### **GESETZ ZUM AUTONOMEN FAHREN** 18

Noch für diese Legislaturperiode plant das Bundesverkehrsministerium ein Gesetz für Robo-Shuttles auf öffentlichen Straßen und autonomes Einfahren in Parkhäuser. Doch noch sind Hürden zu überwinden, unter anderem im Datenschutz.

## SCHWERPUNKT M&A UND CORPORATE

# 23

### **INVESTITIONSKONTROLLE BEI AUSLÄNDISCHEN INVESTOREN** 24

Die Vorschriften der Investitionskontrolle wurden mehrfach verschärft. Die nächste grundlegende Anpassung der Rechtslage steht an. Sie wird sich auch auf den Transaktionsmarkt auswirken.



### **M&A UND CORONA** 26

Corona hat sich weniger stark auf M&A-Deals ausgewirkt, als zunächst befürchtet. Unternehmensjuristen müssen allerdings sowohl bei Distressed M&A als auch bei anderen Transaktionen in der Krise einiges beachten.

### **UMWANDLUNG** 32

Die Niederlassungsfreiheit innerhalb der EU ermöglicht Unternehmen einen Formwechsel in die Rechtsform eines anderen Mitgliedsstaats. Lesen Sie, welche Voraussetzungen gelten, und welche Rolle die neue EU-Richtlinie spielt.

## TRENDS & THEMEN

# 34

### ERWEITERUNG DES GELD- WÄSCHETATBESTANDS IM STRAFGESETZBUCH 34

Die aktuelle Umsetzung der EU-Richtlinie zur Bekämpfung der Geldwäsche verschärft die Rechtslage. Unternehmen sollten sich noch stärker mit Geldwäscheprävention und Geschäftspartnercompliance befassen.



## JOB & KARRIERE

# 38

### FRAUEN UND FÜHRUNG 38

Welche Unterschiede gibt es im Führungsstil von Frauen und Männern? Und gibt es überhaupt messbare Unterschiede? Das Thema ist komplex. Klar aber ist: Die Unternehmenskultur hat einen starken Einfluss auch auf die Führung der Rechtsabteilung.



## NETZWERK

# 45

### JUBILÄUM 46

Der Bundesverband der Unternehmensjuristen (BUJ) begeht sein zehnjähriges Jubiläum. Das Magazin unternehmensjurist gratuliert dem Verband!

### M&A UND CORPORATE KONGRESS 2021 54

Im Fokus des Kongresses standen Prognosen für den Markt und der Einfluss der Pandemie sowie Erfolgsfaktoren und mögliche Risiken für Joint Ventures.

### GCLC-SESSIONS 55

Die diruj-General Counsel Sessions bieten Erfahrungsaustausch im exklusiven Kreis von GCLC-Mitgliedern. Im Frühjahr 2021 lag der Schwerpunkt auf dem Thema Compliance.

### GCLC-UMFRAGE 56

Welche Themen und Herausforderungen beschäftigen besonders weibliche General Counsel? Ihre Meinung ist gefragt!

▼

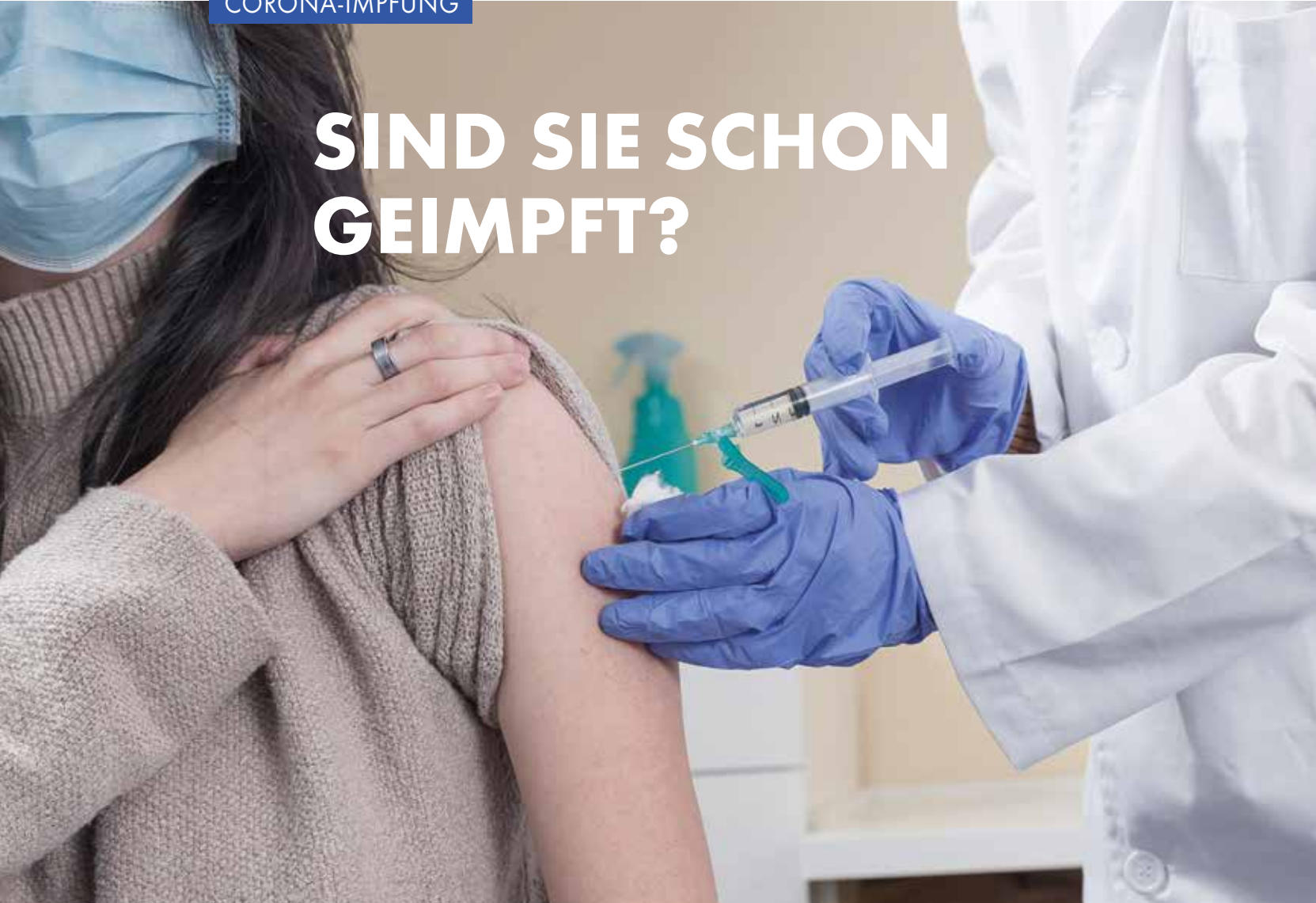
---

### PERSONENREGISTER 58

### IMPRESSUM 58

CORONA-IMPfung

# SIND SIE SCHON GEIMPFT?



**Die einen können sie kaum erwarten, die anderen wollen sie nicht: an der Corona-Impfung scheiden sich die Geister. Auch wenn Arbeitgeber durchaus ein Interesse an einer durchgeimpften Belegschaft haben können: Eine Impfpflicht gibt es nicht – und die Einflussmöglichkeiten sind begrenzt.**

► Zu Jahresbeginn machte ein Zahnarzt aus Oberbayern Schlagzeilen: Er teilte seinen Mitarbeitern mit, dass alle gegen Corona geimpft werden müssten. Wer den Piks verweigere, werde ohne Gehalt von der Arbeit freigestellt. Einen Impftermin für alle hatte er bereits im örtlichen Impfzentrum vereinbart. Doch der Schuss ging nach hinten los: Die Empörung nicht nur unter seinen Angestellten war groß – und die Staatsanwaltschaft Ingolstadt leitete ein Ermittlungsverfahren wegen Nötigung gegen den Mann ein. An der Corona-

Schutzimpfung scheiden sich die Geister: Während es viele vor allem ältere und vorerkrankte Menschen kaum abwarten können, endlich ihren Impftermin zu bekommen, lehnen andere die Impfung ab, weil sie sich vor Nebenwirkungen, Impfschäden oder Langzeitfolgen fürchten. Hinzu kamen im Frühjahr Diskussionen über die Wirksamkeit einzelner Impfstoffe. Das hat mitunter für eine schwierige Gemengelage gesorgt, denn vielerorts – etwa im Gesundheitssektor, aber auch beim Friseur – ist ein enger Kontakt schließlich





„Der ‚unternehmensjurist‘ ist Pflicht – und Kür zugleich. Sprich: Man liest/sichtet/schmökert in ihm gerne – und will/muss es aus Branchen-  
gründen zugleich auch.“

**DR. MICHAEL R. FAUSEL,**  
Partner, Bluedex

unvermeidbar. Und bei einem längeren Beratungsgespräch mit einem Kunden ist die Situation natürlich auch entspannter, wenn der Kundenberater gegen das Coronavirus immun ist. Dass die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen geimpft sind und damit sich und andere schützen, ist daher durchaus im Interesse eines jeden Arbeitgebers.

Und doch: Zum Impfen zwingen kann der Chef niemanden. „Eine Impfung stellt einen Eingriff in das Grundrecht des Mitarbeiters auf körperliche Unversehrtheit dar“, erklärt Niclas Volkening, General Counsel bei der Reply AG in Gütersloh. Da es keine gesetzliche Regelung für eine Impfpflicht gebe, könne „kein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer gegen dessen Willen zwingen, eine Impfung vorzunehmen“. Solange keine gesetzliche Impfpflicht bestehe, könnten Arbeitgeber ihre Mitarbeiter grundsätzlich nicht zu einer Impfung verpflichten, bestätigt Inka Müller-Seubert, Rechtsanwältin in der Wirtschaftskanzlei CMS Deutschland. „Das gilt selbst in sehr sensiblen Bereichen wie Intensivstationen oder Pflegeeinrichtungen, in denen die Mitarbeiter regelmäßig in Kontakt mit besonders vulnerablen Gruppen kommen.“ Es gebe bisher keine rechtlich sichere Möglichkeit, den Arbeitnehmer zu einer Impfung gegen das Corona-Virus zu zwingen, betont auch Bianca Meier, Leiterin Recht und Compliance bei der consus clinicmanagement GmbH (siehe Interview Seite 14). Ohne staatliche Impfpflicht stehe es dem Arbeitgeber auch nicht zu, selbst eine solche anzuordnen. „Der Arbeitgeber hat zwar weitreichende Möglichkeiten, auf das Verhalten seiner Arbeitnehmer einzuwirken, zuvorderst mit dem sogenannten Direktionsrecht. Das reicht aber nicht aus, um eine generelle Impfpflicht für die Arbeitnehmer anordnen zu können, denn diese würde einen erheblichen Eingriff in deren Grundrechte darstellen“, erläutert die Unternehmensjuristin.

Denkbar sei höchstens ein Recht des Arbeitgebers aus Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag, den Mitarbeiter aufzufordern, eine Corona-Impfung vorzunehmen, so Reply-Jurist Volkening. Das sei jedoch nur in engen Grenzen zulässig. „Hierbei wird das Grundrecht des Arbeitnehmers gegen das Interesse des Arbeitnehmers an einer Impfung

seiner Mitarbeiter gegeneinander abzuwägen sein“, so Volkening. „Eine wirksame Verpflichtung kommt daher nur für solche Mitarbeiter in Betracht, die aufgrund ihrer konkreten Tätigkeit ein besonders hohes Risiko haben, sich selbst oder Dritte anzustecken, beispielsweise Arbeitnehmer in Berufen der Pflege.“ Der bloße Umstand, dass Mitarbeiter regelmäßig Kontakt zu Kunden, Vorgesetzten und Kollegen haben, dürfte dagegen nicht genügen, um ein berechtigtes Interesse an einer Impfanordnung zu begründen, erklärt Unternehmensjurist

### KEINE HAFTUNG FÜR UNGEIMPFT MULTISPREADER

Wer die Impfung verweigert, anschließend an Corona erkrankt und die Kollegen ansteckt, ist dafür trotzdem am Ende nicht haftbar. „In Fällen, in denen keine Impfpflicht besteht, kann eine Corona-Erkrankung keine Haftung des Arbeitnehmers begründen“, betont Dr. Ulrich Fülbier, Fachanwalt für Arbeitsrecht in der Kanzlei Görg. Der betroffene Arbeitnehmer habe in diesem Fall ganz regulär Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, bestätigt Astrid Reich von der Kanzlei Heuking Kühn Lüer Wojtek. „Solange es keine Verpflichtung zur Impfung gibt, wird man ein Verschulden des Arbeitnehmers nicht annehmen können.“ Und dann scheidet auch eine Haftung gegenüber angesteckten Kollegen oder Kunden aus. Vielmehr sei es Aufgabe des Arbeitgebers, Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die das innerbetriebliche Ansteckungsrisiko, etwa auch durch symptomlos Infizierte, soweit wie möglich zu reduzieren, betont Görg-Anwalt Fülbier. Zumal nicht klar ist, ob auch Geimpfte das Virus weiter übertragen können und nur selbst nicht mehr schwer erkranken.



## „Das Schweizer Taschenmesser für Inhouse-Juristen! Happy Birthday!“

**DR. JAN LIERSCH,**  
Geschäftsführer,  
Broermann Holding GmbH

Volkening. „Letztlich kommt es immer im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung darauf an, ob der Arbeitgeber in der Lage ist, die ihm obliegenden Pflichten des Arbeitsschutzes auch durch weniger einschneidende Maßnahmen als eine Impfanordnung einzuhalten, zum Beispiel durch Abstandsregelungen, Home-Office oder Hygieneregulungen.“

### **INCENTIVIERUNG IST EIN ZWEISCHNEIDIGES SCHWERT**

Aber wenn sie ihre Mitarbeiter zum Impfen bewegen wollen, haben Unternehmen natürlich auch mildere Mittel als direkten Zwang auszuüben. Sie könnten auch freiwillige Impfungen fördern – etwa in Form von Impf-Prämien oder sie können auch den Besuch der Betriebskantine oder von Betriebsfeiern an die Impfung koppeln. „Die Förderung von freiwilligen Impfungen ist durchaus denkbar, wenn ausreichend Impfstoff zur Verfügung steht“, sagt Dr. Michael Fausel, Rechtsanwalt und Partner in der Kanzlei Bluedex in Frankfurt. „Es wäre im Sinne einer zügigen Impfung wünschenswert, dass Arbeitgeber Anreize schaffen.“ Eine Studie des Robert-Koch-Instituts gibt ihm Recht: Demnach kann schon das In-Aussicht-Stellen eines Gutscheins für die Betriebskantine die Impfbereitschaft der Belegschaft deutlich erhöhen.

Allerdings gilt es auch bei der Incentivierung von Impfungen, die rechtlichen Rahmenbedingungen im Blick zu behalten. „Impfprämien sind im Hinblick auf das Maßregelungsverbot nicht unproblematisch“ sagt Dr. Sören Seidel, Fachanwalt für Arbeitsrecht bei der internationalen Wirtschaftskanzlei Allen & Overy in Hamburg. So könnten Arbeitgeber zwar grundsätzlich die Kriterien für die Gewährung einer freiwilligen Leistung bestimmen. Allerdings verbietet das Maßregelungsverbot gemäß § 612a Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) nicht nur eine vergleichsweise Schlechterstellung von Arbeitnehmern, sondern auch die Vorenthaltung von Vorteilen wegen der zulässigen Ausübung von Rechten. Und eine Impfprämie werde ja eben „denjenigen

Arbeitnehmern vorenthalten, die sich zulässigerweise gegen eine Corona-Schutzimpfung entscheiden“, so Seidel. Daran ändere auch die nachvollziehbare Motivation des Arbeitgebers nichts, Anreize zum Schutz der Belange des Unternehmens und seiner Arbeitnehmer zu setzen.

### **KLEINE PRÄSENTE SIND ZULÄSSIG**

Gegen die Auslobung von kleinen Geschenken unterhalb der steuerfreien Sachbezugsgrenzen spricht zwar erstmal nichts. „Aber wenn man solche Präsente grundsätzlich für zulässig erachtet, muss sich auch deren Gewährung am arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz messen lassen“, so Astrid Reich, Fachanwältin für Arbeitsrecht und Partnerin in der Kanzlei Heuking Kühn Lüer Wojtek. Denkbar sei zum Beispiel die Gewährung von Gutscheinen, einem Blumenstrauß oder einer Flasche Wein bei nachgewiesener Impfung. Grundsätzlich zulässig ist zudem die Übernahme der mit der Impfung verbundenen Kosten oder eine bezahlte Freistellung von der Arbeit für die Zeit der Impfung, ergänzt Seidel. Denn hierdurch würden lediglich die mit der Impfung verbundenen Aufwendungen ersetzt, aber keine Vorteile gegenüber nicht-geimpften Mitarbeitern gewährt.

Dabei ist es ohnehin grundsätzlich schon gesetzlich verankert, dass Arbeitnehmer einen Impftermin auch während der Arbeitszeit wahrnehmen dürfen. Für Dr. Ulrich Fülbier, Fachanwalt für Arbeitsrecht am Münchener Standort der Kanzlei Görg, stellt dies einen typischen Fall des § 616 BGB dar. Danach hat ein Arbeitnehmer einen Anspruch auf bezahlte Freistellung, wenn „er für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden an der Dienstleistung verhindert wird“. „Voraussetzung ist aber, dass der Arbeitnehmer den Impftermin nicht auf einen Zeitpunkt außerhalb seiner Arbeitszeit legen konnte, etwa da er einen festen Termin in einem Impfzentrum zugewiesen bekommen hat oder sich ein anderer Arzttermin nicht finden ließ“, erläutert Fülbier. Entsprechende

Regelungen fänden sich zum Teil auch in Tarifverträgen. Insofern wäre eine bezahlte Freistellung zur Wahrnehmung des Impftermins auch keine Incentivierung im eigentlichen Sinne. „Wir raten Arbeitgebern, grundsätzlich sehr vorsichtig mit Incentivierungen umzugehen“, sagt auch Dr. Robert Engel, Rechtsanwalt bei consus.law und dort spezialisiert auf Arbeits- und Medizinrecht. „Zum einen dürften derartige Vorteilsprogramme bei Vorhandensein eines Betriebsrates mitbestimmungspflichtig sein, was gegebenenfalls längere Verhandlungen einer Betriebsvereinbarung nach sich ziehen dürfte. Und zum anderen müsse der allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz beachtet werden, so Engel: „Einzelne, für den Arbeitgeber besonders wichtige oder schützenswerte Gruppen seiner Belegschaft können so nicht isoliert begünstigt werden.“

### **BETRIEBLICHE IMPFPROGRAMME KÖNNEN FREIWILLIGE IMPFUNGEN FÖRDERN**

An einen solchen potenziellen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz sei bei einer Vorteilsgewährung für Arbeitnehmer, die sich freiwillig impfen lassen, immer zu denken, pflichtet ihm Peter Lotz, Rechtsanwalt und Partner in der Frankfurter Wirtschaftskanzlei Mayrfeld, bei. „Der Förderung freiwilliger Impfungen durch ein betriebliches Impfprogramm steht dies aber grundsätzlich nicht entgegen.“ Klaus Josef Lutz, Vorstandsvorsitzender des Münchener Baustoff- und Energiehändlers Baywa AG, hatte etwa



*„Eine wirksame Verpflichtung kommt daher nur für solche Mitarbeiter in Betracht, die aufgrund ihrer konkreten Tätigkeit ein besonders hohes Risiko haben, sich selbst oder Dritte anzustecken, beispielsweise Arbeitnehmer in Berufen der Pflege.“*

– Niclas Volkening, General Counsel, Reply AG

im März in einem Brief Bundesgesundheitsminister Jens Spahn (CDU) angeboten „bisher ungenutzten Impfstoff per Sondergenehmigung so bald als möglich als Vorsorgemaßnahme für unsere Mitarbeiter käuflich zu erwerben“. Gewillte Mitarbeiter sollten dann durch die Betriebsärzte des Unternehmens geimpft werden.

Arbeitgeber seien berechtigt, freiwillige Impfungen durch solche betrieblichen Impfprogramme zu fördern, sofern ausreichend Impfstoff verfügbar ist, erklärt Allen & Overy-Jurist Seidel. Hinsichtlich der Durchführung von Impfprogrammen sei allerdings auch der allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten – der Zugang nur eines Teils der Belegschaft etwa müsse „durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt sein“. Dies könne beispielsweise ein tätigkeitsbedingt ungleich höheres Infektionsrisiko für Mitarbeiter bestimmter Abteilungen sein. Abgesehen von der Anreizwirkung eines betrieblichen Impfprogramms stünden dem Arbeitgeber damit aber keine weitreichenderen Befugnisse zu, erklärt CMS-Juristin Müller-Seubert. „Das bedeutet, dass auch eine Impfung im Rahmen eines betrieblichen Impfprogramms freiwillig ist und nur nach vorheriger Einwilligung der betroffenen Person vorgenommen werden darf.“ Reply-Counsel Volkening rät allerdings auch bei der Einführung von betrieblichen Impfprogrammen zur Vorsicht. „Arbeitgeber haben keine Pflicht, ein solches Programm anzubieten und mithin auch keine Rechtsnachteile zu fürchten, wenn sie dies unterlassen“, so der Unternehmensjurist. „Führen sie jedoch solche Programme ein, sind sie aufgrund der Fürsorgepflicht gegenüber ihren Arbeitnehmern verpflichtet, die ordnungsgemäße Durchführung des Impfprogramms sicherzustellen.“ Es seien daher ordnungsgemäße Rahmenbedingungen zu schaffen. „Dazu zählt unter anderem die Bereitstellung von Räumlichkeiten und fachlich geschultem Impfpersonal sowie eine umfassende Aufklärung der Arbeitnehmer.“ Auch sei im Vorfeld zu klären, wie mit besonderen Personengruppen wie etwa Schwangeren oder Mitarbeitern, die Impfungen aus religiösen Gründen ablehnen, umzugehen sei, so Volkening. Und nicht zuletzt müssten die Arbeitnehmervertretungen und der Datenschutzbeauftragte eingebunden werden. „Geschehen bei diesen organisatorischen Rahmenbedingungen Fehler, riskiert der Arbeitgeber, hierfür im Schadensfall zu haften“, warnt Volkening.

### **KEINE HAFTUNG FÜR IMPFSCHÄDEN**

Für eventuelle Impfschäden wäre der Arbeitgeber aber wohl nicht haftbar – auch wenn er die Impfung durch ein betriebliches Impfprogramm gefördert hat. Hierzu gibt es schon eine höchstrichterliche Entscheidung durch das Bundesar-

► Fortsetzung auf Seite 16



*„Eine Klarstellung des Gesetzgebers wäre wünschenswert.“*

**Spritze für Spritze zurück in die Normalität:** Die Corona-Impfungen gelten als Ausweg aus der Krise. Dabei wird auch über eine Pflicht zum Pflücken gegen Covid-19 diskutiert – gerade für sensible Bereiche wie etwa die Alten- und Krankenpflege. Im Interview spricht Bianca Meier, Fachanwältin für Medizinrecht und Leiterin Recht und Compliance bei der *consus clinicmanagement GmbH*, über die rechtlichen Grundlagen des Impfens.

**Frau Meier, In den letzten Wochen ist viel über eine Impfpflicht diskutiert worden – insbesondere für Mitarbeiter von Pflegeheimen oder Krankenhäusern. Wie ist die rechtliche Situation: Können Arbeitgeber ihre Mitarbeiter zum Impfen verpflichten?**

Es gibt bisher keine rechtlich sichere Möglichkeit, den Arbeitnehmer zu einer Impfung gegen das Coronavirus zu zwingen. Solange keine staatliche Impfpflicht in Kraft ist, steht die Anordnung einer solchen auch dem Arbeitgeber nicht zu. Der Arbeitgeber hat zwar weitreichende Möglichkeiten, auf das Verhalten seiner Arbeitnehmer einzuwirken, zuvorderst mit dem sogenannten Direktionsrecht. Das reicht aber nicht aus, um eine generelle Impfpflicht für die Arbeitnehmer anordnen zu können, denn diese würde einen erheblichen Eingriff in deren Grundrechte darstellen.

**Dürfen Arbeitgeber denn Mitarbeitern Vorteile gewähren, die sich impfen lassen?**

Die Förderung von freiwilligen Impfungen ist, wenn in absehbarer Zeit ausreichend Impfstoff zur Verfügung steht, durchaus denkbar. Nach einer Studie des Robert-Koch-Instituts kann schon das In-Aussichtstellen eines Gutscheins für die Betriebskantine die Impfbereitschaft der Belegschaft deutlich erhöhen. Es wäre also im Sinne einer zügigen Impfung wünschenswert, dass Arbeitgeber Anreize schaffen. Allerdings dürfen auch die rechtlichen Rahmenbedingungen nicht außer Acht gelassen werden. So hat vor allem der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht, wenn es um den Gesundheitsschutz oder die betriebliche Lohngestaltung geht. Und auch das sogenannte Maßregelungsverbot, das dem Arbeitgeber verbietet, den Arbeitnehmer nachteilig zu behandeln, wenn dieser seine ihm zustehenden Rechte ausübt, könnte einer solchen Förderung zumindest im Wege stehen.

**Wie sieht es mit der Haftung des Arbeitnehmers aus, wenn er an Corona erkrankt, nachdem er eine Möglichkeit zur Impfung nicht wahrgenommen hat?**

Bei Covid-19 handelt es sich trotz aller pandemischen Umstände rechtlich gesehen schlicht um eine Krankheit. Fällt

der Arbeitnehmer aufgrund einer Erkrankung an Covid-19 aus, ändert dies nichts an der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers, denn aufgrund der fehlenden Impfpflicht dürfte kein anspruchsausschließendes Verschulden des Arbeitnehmers vorliegen, wenn er sich gegen eine Impfung entscheidet. Und auch Schadensersatzforderungen von Kollegen wegen Krankheitsfolgen wären sehr eingeschränkt überhaupt nur denkbar, weil ein hierfür erforderlicher Vorsatz nur in Betracht kommt, wenn der Arbeitnehmer bewusst infiziert zur Arbeit erscheinen würde und die Ansteckungen auch wollte. Aufgrund der häufigen asymptomatischen Verläufe kann ein solcher Vorwurf in der Praxis jedoch nur schwer konstruiert werden. Etwas anderes gilt, wenn der Arbeitnehmer trotz eines positiven Testergebnisses auf der Arbeit erscheint und Kollegen ansteckt. Dann kann ihm unter Umständen sogar bedingter Vorsatz unterstellt werden.

**Muss der Arbeitnehmer denn seinem Chef überhaupt Auskunft darüber geben, ob er geimpft ist? Da lauert doch ein Konflikt mit dem Datenschutzrecht.**

Das stimmt, der Impfstatus gehört zu den Daten über die Gesundheit, zählt also zu den besonderen personenbezogenen Daten, die nach dem Datenschutzrecht auch besonders geschützt sind. Aber auch das Datenschutzrecht muss in der Pandemie flexibel bleiben, da der Impfstatus des Arbeitnehmers für den Arbeitgeber gerade in sensiblen Arbeitsbereichen etwa in der Pflege ein wichtiges Kriterium sein kann, ob ein Arbeitnehmer auf einer bestimmten Stelle beschäftigt werden kann. Die Erhebung der Daten dürfte vor allem dann rechtmäßig sein, wenn die Impfung einen effektiveren Gesundheitsschutz gewährt. Es dürfte wohl jeweils eine Einzelfallentscheidung erforderlich sein. Dieser Punkt wird sich im Laufe der kommenden Monate und Jahre durch einschlägige Rechtsprechung sicherlich noch aufklären. Eine Klarstellung des Gesetzgebers wäre angesichts der Brisanz und praktischen Relevanz im Wirtschaftsleben allerdings wünschenswert.

*Das Interview führte Harald Czycholl im März 2021.*





*„Das bedeutet, dass auch eine Impfung im Rahmen eines betrieblichen Impfprogramms freiwillig ist und nur nach vorheriger Einwilligung der betroffenen Person vorgenommen werden darf.“*

– Inka Müller-Seubert, Rechtsanwältin,  
Wirtschaftskanzlei CMS Deutschland

► Fortsetzung von Seite 13

beitsgericht (BAG), die sich allerdings auf die Gripeschutzimpfung bezieht: „Das BAG hat entschieden, dass der Arbeitgeber gegenüber seinen Arbeitnehmern, die im Betrieb an einer Gripeschutzimpfung teilgenommen haben, nicht für einen Impfschaden haftbar ist“, sagt Mayrfeld-Anwalt Lotz. Denn nicht der Arbeitgeber habe Aufklärungspflichten gegenüber seinen Arbeitnehmern, sondern der durchführende Arzt. „Der Arbeitgeber ist lediglich zur ordnungsgemäßen Auswahl des die Impfung durchführenden Arztes verpflichtet“, so Lotz. Ob diese Grundsätze, die für über Jahre erprobte Grippeimpfungen entwickelt wurden, auch für die neuen Corona-Impfungen Anwendung finden, lässt sich aber nur schwer einschätzen.

Sicherheitshalber solle der Arbeitgeber in der Rundmail, in der er die Belegschaft über das Impfangebot informiert, ausdrücklich betonen, dass „die Behandlung nicht durch ihn selbst, sondern durch den durchführenden Arzt erfolgt“, rät CMS-Anwältin Müller-Seubert. „In diesem Fall kommt zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer kein Behandlungsvertrag zustande“, so dass der Arbeitgeber gegenüber seinen Mitarbeitern auch keine besondere Aufklärungspflicht über die Gefahren der Impfung habe. Grundsätzlich setze jede Art von Haftung erst einmal eine schuldhaft begangene Pflichtverletzung voraus, die zu einem Schaden geführt hat, erklärt Arbeitsrechtsexperte Fülbier. „Diese Voraussetzungen dürften regelmäßig nicht gegeben sein.“ Zumal etwaige gesundheitliche Risiken der Impfung, die über das bisher bekannte Maß hinausgehen, kein Arbeitgeber abschließend einschät-

zen könne. „Er muss sich insofern auf die Zulassungsverfahren staatlicher Stellen verlassen dürfen“, so Fülbier.

**LOHNFORTZAHLUNG AUCH BEI IMPFNEBENWIRKUNGEN**

Denkbar ist allerdings auch der umgekehrte Fall, nämlich dass der Arbeitgeber überhaupt nicht möchte, dass sich seine Mitarbeiter impfen lassen. Radikale Impfgegner und Corona-Leugner soll es mitunter schließlich auch in Chefetagen geben. Zudem können durchaus auch betriebliche Erwägungen eine Rolle spielen, denn schließlich kann es zu Impfnebenwirkungen wie Fieber, Kopfschmerzen oder allgemeinem Unwohlsein kommen, was Ausfalltage der frisch geimpften Mitarbeiter zur Folge haben kann. Dennoch: „Kann der Arbeitgeber nicht einseitig eine Impfpflicht anordnen, so kann er das Impfen auch nicht verbieten“, betont Bluedex-Anwalt Fausel. Eine solche Anordnung sei nicht von seinem Direktionsrecht gedeckt. „Eine Weisung des Arbeitgebers, sich nicht impfen zu lassen, würde nicht den Grundsätzen billigen Ermessens entsprechen und wäre unwirksam“, bestätigt Heuking-Arbeitsrechtsexpertin Reich. Lässt sich der Arbeitnehmer trotz einer solchen Weisung impfen, könnten daraus keine wirksamen Sanktionen des Arbeitgebers abgeleitet werden. „Bei der Impfung handelt es sich um eine außerdienstliche Tätigkeit, die der Arbeitgeber nur unter engen Voraussetzungen sanktionieren kann. Diese würden in einem solchen



*„Voraussetzung ist aber, dass der Arbeitnehmer den Impftermin nicht auf einen Zeitpunkt außerhalb seiner Arbeitszeit legen konnte, etwa da er einen festen Termin in einem Impfzentrum zugewiesen bekommen hat oder sich ein anderer Arzttermin nicht finden ließ.“*

– Dr. Ulrich Fülbier, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Görg



„Bringt die großen Themen auf den Punkt, die uns als Unternehmensjuristen beschäftigen.“

**DR. PATRICK SPRING,**  
General Counsel, Rothenberger AG

Fall nicht vorliegen“, so Reich. Und auch wenn die Impfung zu Nebenwirkungen führt und der Arbeitnehmer einen Tag im Bett bleiben muss, „ist der Arbeitgeber zur Lohnfortzahlung verpflichtet, da die Durchführung der Impfung kein schuldhaftes Handeln darstellt“, erklärt die Heuking-Juristin.

### **IMPFSTATUS ZÄHLT ZU DEN BESONDERS GESCHÜTZTEN GESUNDHEITSDATEN**

Doch muss der Arbeitnehmer seinem Chef überhaupt wahrheitsgemäß darüber Auskunft geben, ob er nun gegen Covid-19 geimpft ist oder nicht? Schließlich handelt es sich bei Informationen über den Impfstatus um datenschutzrechtlich besonders geschützte Gesundheitsdaten. „Solange keine gesetzliche Impfpflicht besteht, ist keine datenschutzrechtliche Rechtfertigung zur Auskunft über eine vorgenommene Impfung ersichtlich“, meint Mayrfeld-Anwalt Lotz. Allen & Overy-Experte Seidel stimmt ihm zu: „Das schutzwürdige Interesse des Arbeitnehmers an dem Ausschluss der Verarbeitung der Impfdaten überwiegt.“ Denn bislang sei nicht erwiesen, dass die Corona-Schutzimpfung auch vor einer Übertragung des Virus schütze und damit zu einer sogenannten sterilen Immunität beitrage. „Konsequenterweise dürfen Arbeitgeber einen Impfnachweis auch nicht als Voraussetzung für die Beschäftigung von Arbeitnehmern verlangen“, so Seidel. Und doch: Wie immer in der Juristerei sind Ausnahmen von diesem Grundsatz denkbar. Denn wenn es zur Ausübung der Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis erforderlich sein sollte, die Daten zu erheben, kann es durchaus rechtens sein, erklärt Unternehmensjurist Volkening. „Dies dürfte aber nur bei ganz bestimmten Arbeitnehmergruppen der Fall sein, zum Beispiel bei Beschäftigten im Gesundheitssektor, bei denen der Arbeitgeber das berechnete Interesse und die Pflicht hat, Kollegen und Patienten möglichst effektiv vor einer Corona-Infektion zu schützen.“

Für Arbeitnehmer medizinischer Einrichtungen gelte zudem §23a des Infektionsschutzgesetzes, sagt consus.law-

Anwalt Engel. „Diese Norm ermächtigt den Arbeitgeber zur Erhebung von Impfdaten und stellt somit eine gesetzliche Grundlage für die Datenerhebung und -speicherung dar.“ Zwar könne der Arbeitgeber die Herausgabe der Daten von Arbeitnehmern bei deren Weigerung nicht erzwingen. „Dem Arbeitgeber stehen jedoch Werkzeuge wie eine Versetzung des Arbeitnehmers auf weniger gefährliche Arbeitsplätze, eine einseitige unbezahlte Freistellung vom Dienst bis hin zur personenbedingten Kündigung zur Verfügung“, sagt Engel. Und das sollte Arbeitnehmer medizinischer Einrichtungen am Ende dazu anhalten, Auskunft über die Impfdaten zu erteilen. ■ *Harald Czzycholl*



- × Eine Impfpflicht gibt es hierzulande nicht. Deshalb ist die Corona-Schutzimpfung für Arbeitnehmer grundsätzlich freiwillig.
- × Die Incentivierung von Impfungen durch den Arbeitgeber ist ein zweischneidiges Schwert, denn es gilt die Gleichbehandlungsgrundsätze und Mitbestimmungsrechte zu beachten. Kleine Präsente sind aber zulässig.
- × Betriebliche Impfprogramme können dazu beitragen, die Impfbereitschaft der Belegschaft zu erhöhen. Sie sind aber mit rechtlichen Risiken behaftet.
- × Bei Impfschäden muss der Arbeitgeber aber nicht haften, selbst wenn er ein betriebliches Impfprogramm ins Leben gerufen hatte.
- × Im Fall von Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Impfnebenwirkungen gilt ganz normal die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall.
- × Der Impfstatus zählt zu den besonders geschützten Gesundheitsdaten.
- × Unter normalen Umständen muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber keine Auskunft über eine vorgenommene Impfung geben. Es gibt aber Ausnahmen für bestimmte Berufsgruppen.



GESETZ ZUM AUTONOMEN FAHREN

## SETZT SICH **DEUTSCHLAND** AN DIE **POLE POSITION**?

Noch für diese Legislaturperiode plant das Bundesverkehrsministerium ein Gesetz für Robo-Shuttles auf öffentlichen Straßen und autonomes Einfahren in Parkhäuser. Doch noch sind Fragen bei Haftung und Datenschutz offen.



*„Es werden nicht alle Fragen beantwortet, aber anders als bei bisherigen Regelungen zum automatisierten Fahren sind die Vorgaben teilweise sehr konkret.“*

– Bernhard Günther, Head of Legal Coordination  
Autonomous Driving / Advanced Driver-Assistance  
Systems (AD/ADAS), ZF

► Zwar ist die Vision komplett selbstfahrender Autos in letzter Zeit in immer weitere Ferne gerückt. Die Investitionen, um die technischen Probleme zu überwinden, sind enorm und zusammen mit der Wende zur Elektromobilität kaum zu stemmen. Anders ist die Lage in Bereichen mit überschaubarem Verkehrsgeschehen, etwa in Industriegebieten, auf Flughafen- und Messegeländen oder Strecken in Vororten. In Mannheim und Friedrichshafen am Bodensee sollen bis Mitte 2022 fünf Kleinbusse vollkommen autonom mit Tempo 60 im realen Straßenverkehr fahren. Dahinter steht ein Konsortium aus Herstellern und Zulieferern wie ZF, dessen Tochtergesellschaft 2-Get-There, Forschungseinrichtungen, das Land Baden-Württemberg und Kommunen. Bislang kämpfen Hersteller und Zulieferer bei Pilotprojekten mit einem starren und wenig experimentierfreudigen Rechtsrahmen, der Innovationen ausbremst. Beispielsweise ist die neue Mercedes-Benz-S-Klasse bereits mit Automated Valet Parking (AVP)-Technologie ausgestattet. Sie kann automatisiert in ein Parkhaus einfahren und einen reservierten Stellplatz suchen, während der Fahrer bereits am Flughafen-Terminal eincheckt. Nutzen lässt sich diese Funktion aber



„Der ‚unternehmensjurist‘, die Information zum Markt und zu Entwicklungen, die man braucht. Nicht mehr und nicht weniger.“

**DR. STEFAN BRÜGMANN LL.M.,**  
Chefsyndikus,  
Landesbank Hessen-Thüringen

erst, wenn der nationale Gesetzgeber vollautomatisiertes Fahren ganz ohne Fahrer erlaubt (mehr zu den einzelnen Stufen im Kasten auf S. 20).

Deshalb hat das Bundeskabinett Mitte Februar 2020 den Gesetzentwurf zum autonomen Fahren beschlossen. Nach den Plänen von Bundesverkehrsminister Andreas Scheuer soll Deutschland als Mutterland des Automobils international Nummer 1 beim autonomen Fahren werden. Der Entwurf beschreibt neben technischen Anforderungen auch Verfahren für die Erteilung einer Betriebserlaubnis durch das Kraftfahrt-Bundesamt, die Genehmigung von Betriebsbereichen wie Parkhäusern, die Zulassung zum regulären Straßenverkehr sowie Datenverarbeitung und Pflichten der am Betrieb beteiligten Personen. Um autonome und automatisierte Fahrfunktionen zu erproben, ist eine Experimentierklausel vorgesehen.

### VERANTWORTUNG NICHT MEHR BEIM FAHRER

„Eine permanente menschliche Überwachung bleibt notwendig, aber nun in Gestalt der technischen Aufsicht“, erklärt Dr. Gerd Leutner, Rechtsanwalt und Partner bei der Wirtschaftskanzlei CMS Deutschland am Standort Berlin und Leiter der Arbeitsgruppe Regulation & Mobilität des Bundesverbands Digitale Wirtschaft: „Als eine Art Leitstelle kontrolliert sie meh-

rere autonome Fahrzeuge gleichzeitig, um in Grenzfällen einzuschreiten. Etwa indem sie das Umfahren eines Hindernisses im Überholverbot freigibt. In diesem Fall liegt die Verantwortung nicht mehr beim Fahrer, sondern verlagert sich auf die technische Aufsicht.“ Bislang bleibe aber offen, wie viele Fahrzeuge eine solche Leitstelle ähnlich einem Fluglotsen beaufsichtigen kann. Unnötig verteuert werden autonome Peoplemover durch die geplante Versicherungspflicht für die technische Aufsicht, meint Leutner: „Es bleibt unklar, wozu das notwendig ist. Schließlich bleibt es ja bei der Gefährdungshaftung durch den Fahrzeughalter.“ Ist ein technischer Fehler für den Unfall ursächlich, kann der Halter Regress beim Hersteller nehmen. Ein Datenspeicher zeichnet laufend alle relevanten Informationen auf, um nachweisen zu können, wer einen Fehler verantwortet. „Der Entwurf ist durchaus mutig und innovationsfreundlich. Er löst aber das Problem nicht, dass nur Menschen Adressaten von Normen sein können, nicht aber Maschinen. Letztere lassen sich nur über Standards regulieren, ihre Vermenschlichung führt auf die falsche Schiene“, sagt Matthias Hartwig, Leiter Mobilität am Institut für Klimaschutz, Energie und Mobilität (IKEM) in Berlin, der mit anderen Forschungseinrichtungen und Industriepartnern unter anderem juristische Fragen innovativer Mobilitätskonzepte untersucht. Für mehr Rechtssicherheit gelte es umzudenken: weg von den Fähigkeiten der Menschen hin zu einem Mitdenken der externen

### AUF EINEN BLICK – DAS GEPLANTE GESETZ:

- Technische Anforderungen an Bau, Beschaffenheit und Ausrüstung von Kraftfahrzeugen mit autonomen Fahrfunktionen,
- Verfahren für die Erteilung einer Betriebserlaubnis durch das Kraftfahrt-Bundesamt,
- Pflichten der Personen, die am Betrieb autonom fahrender Autos beteiligt sind,
- Regelungen zur Datenverarbeitung beim Betrieb autonomer Fahrzeuge,
- Ermöglichung der nachträglichen Aktivierung automatisierter und autonomer Fahrfunktionen bereits typgenehmigter Kraftfahrzeuge („schlafende Funktionen“),
- einheitliche Vorschriften für Pilotprojekte.





„Der ‚unternehmensjurist‘ ist eine unverzichtbare Lektüre für alle Unternehmensjuristen, die sich für den Wandel der Zeit begeistern und stets an praxisnahen Themen interessiert sind.“

**DR. MARKUS SCHRÖDL-VON FRANKENBERG,**  
Leiter Recht/Liegenschaften/Versicherungswesen, Rewag Regensburger  
Energie- und Wasserversorgung AG & Co. KG

Infrastruktur intelligenter autonomer Fahrzeuge. Schließlich können vernetzte Fahrzeuge mit Hilfe digitaler Karten und Ampeln um die Ecke blicken. „Roboterautos werden sich stets sklavisch an die StVO halten, wenn sie so konzipiert wurden. Doch sie haben anders als Menschen nur eine beschränkte Interpretationsfähigkeit und können kaum differenzieren. Sie gehen immer davon aus, dass Menschen bis zu einer bestimmten Größe Kinder sein könnten, und erkennen nicht, ob jemand betrunken ist. Folglich kann ein autonomes Auto den von der StVO geforderten Schutz von verletzlichen Straßennutzern nicht eins zu eins umsetzen. Sinnvoller ist zu überlegen: Wie schaffe ich ein vergleichbares Sicherheitsniveau durch

Regeln, welche die Stärken von Maschinen nutzen?“ , fordert Hartwig. Sind alle Verkehrsteilnehmer besser geschützt, weil sich das autonome Fahrzeug stets verkehrsgerecht verhält, brauche es beispielsweise keinen gesonderten Schutz verletzlicher Straßennutzer. „So entlastet man die Maschine von der Anforderung, diese Unterscheidung treffen zu müssen und hat am Ende gleichwohl mehr Sicherheit für alle.“

Erreichen ließe sich dies laut Hartwig durch weitgehende Standardisierung, welche die StVO nicht kopiert, aber ihre Sicherheitsziele in jedem Schritt mitdenkt: „Die Ethikkommission „Automatisiertes und vernetztes Fahren“ schlägt vor, ein Bundesamt für Sicherheit im automatisierten und vernetzten Verkehr einzurichten, um Erfahrungen systematisch zu verarbeiten. Eine hier angesiedelte Standardisierungskommission müsste die Entwickler insbesondere von dem Risiko entlasten, das mit der Interpretation der Straßenverkehrsregeln für Maschinen einhergeht.“

## STUFEN DER FAHRZEUGAUTOMATISIERUNG

- Teilautomatisiertes Fahren (Stufe 2) ist heute Stand der Technik. Dazu zählen Autobahnassistenten, die bis zu einer bestimmten Geschwindigkeit und in bestimmten Grenzen lenken, bremsen und beschleunigen. Der Fahrer muss das System ständig im Blick behalten.
- Hochautomatisiertes Fahren (Stufe 3): Autos übernehmen für definierte Anwendungen selbstständig Fahrleistungen wie Bremsen, Lenken, Spurwechsel oder Überholen, etwa beim Fahren auf Autobahnen. Kann eine Situation nicht mehr automatisch bewältigt werden, wird der Fahrer zur Übernahme aufgefordert.
- Vollautomatisiertes Fahren (Stufe 4): Wie Stufe 3, doch falls eine Reaktion des Fahrers ausbleibt, kann das System das Fahrzeug sich selbstständig in den risikominimalen Zustand versetzen und beispielsweise auf dem Seitenstreifen zum Stehen bringen.
- Autonomes Fahren (Stufe 5): Das Fahrzeug bewegt sich fahrerlos. Der Mensch wird zum Passagier, sein Eingreifen ins Fahrgeschehen ist nicht mehr nötig.

Quelle: Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur

## KOMPLEXE SCHNITTSTELLEN

Ohne dieses Umdenken kämpfen Hersteller und Zulieferer beim autonomen Fahren weiterhin mit der sehr komplexen Schnittstelle zwischen Recht und Informationstechnik. Die Konsequenz sind hohe straf- und haftungsrechtliche Risiken. Gerade für Zulieferer ist der Verantwortungsbereich im Rahmen der Produkthaftung weit. Zu dem Implementierungsrisiko, etwa immer zu gewährleisten, dass das Auto die vorgegebene Geschwindigkeit einhält, kommt das Interpretationsrisiko. „Ingenieure und Juristen sprechen teilweise verschiedene Sprachen. Verhaltensanforderungen an Menschen wie „rechtzeitig“ lassen sich nicht programmieren“, erklärt Bernhard Günther, bei ZF verantwortlich für die rechtliche Koordination der Fahrerassistenzsysteme und autonomen Fahrfunktionen. Um abstrakte Vorgaben zu übersetzen und daraus Entscheidungsbäume maschineller Systeme zu entwickeln, müssen alle Fahrsituationen durchgespielt werden. Nur durch einen engen Austausch von Technikern und Juristen



*„Nach wie vor sind handhabbare Haftungsbeschränkungen für Fahrzeughersteller und Zulieferer nicht erkennbar.“*

**– Dr. Gerd Leutner, Rechtsanwalt und Partner,  
Wirtschaftskanzlei CMS Deutschland**

wird klar, mit welchen Stellschrauben sich in den einzelnen Szenarien Haftungsrisiken minimieren und Verantwortungsbereiche abgrenzen lassen. Regulatory Office und Rechtsabteilung bei ZF versteht Günther als Enabler für die Interpretation: Welche technische Umsetzung ist regelkonform? Und wie ist diese in den Prozess zu implementieren?

Dabei helfe der Gesetzentwurf durchaus, sagt der ZF-Syndikus: „Es werden nicht alle Fragen beantwortet, aber in den Anlagen der Autonome Fahrzeug-Genehmigungs- und Betriebsverordnung (AFGBV) gibt es zum Beispiel wertvolle Anhaltspunkte zu Testverfahren, bis hin zu etwaigen Kollisionen mit Tieren. Anders als bei bisherigen Regelungen zum automatisierten Fahren sind die Vorgaben teilweise sehr konkret: Das Fahrzeug muss beispielsweise eine Kollision durch Abbremsen verhindern, wenn ein spurwechselndes Fahrzeug einschert und dabei 0,72 Sekunden vorher wahrnehmbar ist.“ Anwalt Gerd Leutner von CMS geht dies noch nicht weit genug: „Nach wie vor sind handhabbare Haftungsbeschränkungen für Fahrzeughersteller nicht erkennbar. Und die technischen Aspekte bleiben an Detailtiefe weit zurück hinter den technischen UN/ECE-Regeln der Vereinten Nationen für den internationalen Straßenverkehr.“ Das habe aber auch eine positive Kehrseite: „Anstatt den Entwicklungsprozess mit Normen zu überfrachten, können die Hersteller im Wettbewerb Best Practices entwickeln.“

Wie vom TÜV-Verband gefordert, wird bei der Genehmigung automatisierter Fahrzeuge ab Level 3 künftig auch die Sicherheit digitaler Systeme überprüft, etwa in puncto Cybersecurity. Richard Goebelt, Bereichsleiter Mobilität des TÜV-Verbands: „Der Gesetzentwurf schafft hier Klarheit, indem er sich hinsichtlich des Schutzes gegen Hackerangriffe auf die UN/ECE-Regeln bezieht.“

Allerdings bleiben Fragen offen, etwa zu Nachvollziehbarkeit und Überprüfbarkeit der eingesetzten Systeme und im Datenschutz. „Klare Regeln zu Datenhoheit, -nutzung und

-management fehlen, obwohl unter anderem der TÜV Vorschläge gemacht hat, wie sich der Zugang zu Fahrzeugdaten DS-GVO-konform und verschlüsselt administrieren lässt“, bemängelt Richard Goebelt. Ende Januar lehnte das Bundesjustizministerium den Gesetzentwurf vorerst ab, weil künftig Informationen an Verfassungsschutz und Bundeskriminalamt übermittelt werden könnten. Die Datenübermittlungsregelung verstoße gegen die Datengrundsatzverordnung, weil kein Schutz vorgesehen sei für sensible personenbezogene Informationen wie die Positionsdaten des Fahrzeugs, aus denen sich Bewegungsprofile der Insassen erstellen lassen, berichtete die Wirtschaftspresse. „Das Bundesverkehrsministerium hat die Bedenken aufgegriffen“, berichtet Gerd Leutner. Nach dem Kabinettsbeschluss im Februar 2020 sollen die noch offenen Fragen im parlamentarischen Verfahren geklärt werden.

„Die Beratungen im Bundesrat und Bundestag müssen nun zügig vorangehen“, fordert die Präsidentin des Verbands der Automobilindustrie Hildegard Müller. Nur wenn das Gesetz alsbald beschlossen werde, könne Deutschland eine internationale Führungsrolle erreichen. Nicht zuletzt bedarf es einer europäischen Lösung, wofür das neue Gesetz der erste Schritt sein soll.

Mehr Investitionssicherheit bringt der Vorstoß aber schon deshalb, weil er überhaupt einen Rechtsrahmen für das Fahren ohne Fahrer schafft. Matthias Hartwig von IKEM: „Menschen werden beim autonomen Fahren noch lange eine Rolle spielen, wenn auch an anderer Stelle etwa als technische Aufsicht. Bis Menschen aus dem System verschwinden, ist es das richtige Gesetz.“ ■

*Franziska Jandl*



- × Das geplante Gesetz zum autonomen Fahren schafft mehr Rechtssicherheit für Innovationen, die bereits serienreif sind oder kurz davor stehen.
- × Die Verantwortung wird vom klassischen Fahrzeugführer auf eine Technische Aufsicht übertragen.
- × Die straf- und haftungsrechtlichen Risiken für Hersteller und Zulieferer sind hoch. Zu dem Implementierungsrisiko, etwa immer zu gewährleisten, dass das Auto die vorgegebene Geschwindigkeit einhält, kommt das Interpretationsrisiko des autonomen Fahrzeugs.
- × Juristen kämpfen weiterhin mit der sehr komplexen Schnittstelle zwischen Recht und Informationstechnik beim autonomen Fahren, die hohe Haftungsrisiken birgt. Anders als bisher gibt es aber viel konkretere Orientierungshilfen, um Verantwortungsbereiche abzugrenzen und Haftungsrisiken zu minimieren.
- × Viele offene Fragen bleiben beim Datenschutz. Sie sollen nun im Parlamentarischen Verfahren geklärt werden.

**„Je unsicherer die Entwicklung des Targets oder die wirtschaftliche Entwicklung insgesamt, umso größer ist natürlich der Absicherungsbedarf.“**

**Georg von Bronk,  
Head of Corporate Governance/  
Group General Counsel/Chief  
Compliance Officer, Hochtief AG**



**24**

### **Investitionskontrolle**

Bei der Investitionskontrolle sind weitere Anpassungen der Rechtslage geplant. Diese werden sich auch auf den Transaktionsmarkt auswirken.

**26**

### **M&A und Corona**

Trotz Pandemie ist der M&A-Markt wieder in Schwung gekommen. Corona hat sich nicht so stark ausgewirkt, wie befürchtet, so das Urteil von Experten.

**32**

### **Umwandlung**

Die Niederlassungsfreiheit in der EU ermöglicht Unternehmen einen Formwechsel in die Rechtsform anderer Mitgliedsstaaten. Lesen Sie, welche Voraussetzungen gelten.

INVESTITIONSKONTROLLE

# TRANSAKTIONSUNSICHERHEIT BEI UNTERNEHMENSERWERBEN DURCH AUSLÄNDISCHE INVESTOREN

Seit der Übernahme der Kuka AG durch den chinesischen Midea-Konzern wurden die Vorschriften der Investitionskontrolle mehrfach verschärft. Die nächste grundlegende Anpassung der Rechtslage ist bereits geplant und wird sich auch auf den Transaktionsmarkt auswirken.

► Politisch-strategische Zwecke von Investitionen, insbesondere durch Unionsfremde, werden seit einiger Zeit kritisch hinterfragt. So berücksichtigt auch die vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) im November 2019 veröffentlichte Industriestrategie 2030 eine Prüfung von Übernahmen aus Drittstaaten. Die neuste Änderungsverordnung des BMWi fokussiert sich nun auf die Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Wirtschaft im Technologiebereich. Die zunehmenden Beschränkungen für Inbound Investments sind nicht nur für ausländische Investoren brisant. Da sie den Kreis potenzieller Investoren einengen und die Transaktionssicherheit beeinträchtigen, müssen auch Verkäufer und deutsche Zielunternehmen mit den Entwicklungen im Außenwirtschaftsrecht vertraut sein.

## Die zwei Investitionskontrollverfahren

Die Investitionskontrolle erlaubt dem BMWi, den Beteiligungserwerb an deutschen Unternehmen zu prüfen, etwa um sicherheitsrelevante Interessen der Bundesrepublik Deutschland zu schützen. Als Grundvoraussetzung für die Kontrolle muss ein ausländischer Investor als Erwerber eines deutschen Unternehmens auftreten. Das Außenwirtschaftsgesetz und die Außenwirtschaftsverordnung (AWV) kennen dabei zwei Arten von Kontrollverfahren:

Die **sektorspezifische Investitionskontrolle** mit engem Anwendungsbereich greift vor allem dann, wenn ein Ausländer mindestens 10% der Stimmrechte an einem Rüstungsunternehmen erwerben will. Das BMWi prüft dann, ob der Erwerb wesentliche Sicherheitsinteressen gefährdet. Ein solcher Erwerb ist in jedem Fall dem BMWi zu melden und ist bis zur Freigabe schwebend unwirksam sowie mit Vollzugsverbot belegt. Anders als bei der sektorübergreifenden Kontrolle gilt das auch bei Investoren aus der Europäischen Union (EU).

Die **sektorübergreifende Investitionskontrolle** gilt grundsätzlich branchenunabhängig und ist viel praxisrelevanter. Sie greift insbesondere, wenn ein ausländischer Investor aus einem Nicht-EU-Mitgliedsstaat im Rahmen eines Erwerbsvorgangs den Schwellenwert von 10% oder 25% der Stimmrechte an einer deutschen Zielgesellschaft überschreitet. Welcher der beiden Schwellenwerte Anwendung findet, hängt vor allem von der Branche ab. Ist das BMWi der Auffassung, dass eine Transaktion die öffentliche Ordnung oder Sicherheit voraussichtlich beeinträchtigt, kann das BMWi beispielsweise Auflagen erlassen oder als ultima ratio die gesamte Transaktion untersagen. Andernfalls bescheinigt das BMWi dem Erwerber auf Antrag die Unbedenklichkeit. Die folgenden Ausführungen konzentrieren sich auf diese sektorübergreifende Investitionskontrolle.

## Welche Branchen sind besonders relevant?

In der AWV listet der Gesetzgeber einen Katalog von besonders schützenswerten Branchen auf. Ist die Branche eines Zielunternehmens darin genannt, ist die Eröffnung eines Prüfverfahrens bereits ab dem Erwerb von 10% der Stimmrechte durch einen Unionsfremden möglich. Zudem hat der Erwerber die Transaktion dann dem BMWi zu melden.

## „Ob eine Meldepflicht besteht, hängt von der Branche des Zielunternehmens ab.“

– Hansjörg Frenz, LL.M. (London), Rechtsanwalt und Partner, Menold Bezler

Darüber hinaus greifen in diesen Fällen auch Vollzugsverbote, die der juristischen Literatur zufolge bereits Auswirkungen auf die Due Diligence-Prüfung haben können. So ist es bei einem meldepflichtigen Erwerb etwa verboten, dem Erwerber



unternehmensbezogene Informationen zur Verfügung zu stellen, die sich auf Unternehmensbereiche beziehen, die die öffentliche Ordnung oder Sicherheit berühren. Ein Verstoß dagegen kann mit Freiheits- oder Geldstrafe geahndet werden. Für Unternehmen aus Branchen, die nicht in der AWV aufgelistet sind, gilt der höhere Schwellenwert von 25% der Stimmrechte. In diesen Fällen bestehen weder eine Meldepflicht noch ein Vollzugsverbot.

Für das BMWi besonders prüfrelevant sind vor allem Unternehmen, die kritische Infrastrukturen betreiben (zum Beispiel Energienetze) oder hierfür branchenspezifische Software entwickeln. Vor diesem Hintergrund scheiterte der Erwerb der 50Hertz Transmission GmbH durch einen chinesischen Investor. Darüber hinaus sind bestimmte Medienunternehmen wie Betreiber von TV-Sendern erfasst. Im Zuge der „Corona-Novelle“ im Jahr 2020 wurden zudem Unternehmen der Medizinbranche wie Entwickler und Hersteller von Impfstoffen oder persönlicher Schutzausrüstung als besonders sicherheitsrelevant eingestuft.

### Weitere Verschärfungen hinsichtlich von Schlüsseltechnologien

Zurzeit plant die Bundesregierung den Katalog der Fallgruppen der sektorübergreifenden Prüfung von elf auf fast 30 auszuweiten. Im Referentenentwurf sind auch Entwickler bzw. Hersteller bestimmter Fahrzeuge mit automatisierten oder autonomen Fahr- oder Navigationsfunktionen erfasst. Dies dürfte auf zahlreiche deutsche Automobilhersteller und -zulieferer zutreffen. Ferner sollen künftig insbesondere Entwickler bzw. Hersteller bestimmter IT-Produkte, Industrieroboter, mikro- oder nanoelektronischer Schaltungen, Smart-Meter-Gateways sowie Unternehmen, die auf bestimmten Gebieten der künstlichen Intelligenz, der Quantenmechanik, additiver Fertigungsverfahren oder von Datennetzen tätig oder von grundlegender Bedeutung für die Nahrungsmittelsicherheit sind, der Meldepflicht und abgesenkten Prüfeintrittsschwelle unterliegen.

### „Auch der Verkauf von Schlüsseltechnologien ins Ausland kann die öffentliche Ordnung oder Sicherheit beeinträchtigen.“

– Jan Nehring-Köppel, Rechtsanwalt, Menold Bezler

Hintergrund der geplanten Verschärfung der Fallgruppen ist die seit letztem Jahr geltende Screening-Verordnung der Europäischen Kommission, die bereits bestimmte Schlüsseltechnologien als prüfrelevant ansieht. Die AWV soll jetzt mit einem höheren Konkretisierungsgrad nachziehen. Die Fallgruppen sind nicht abschließend. Unternehmen – insbesondere an der Schnittstelle zu den Fallgruppen – werden auch künftig

gegebenenfalls vorsorglich eine Unbedenklichkeitsbescheinigung beantragen. Dies umso mehr, als ein Prüfverfahren sonst erst ausgeschlossen ist, wenn fünf Jahre seit Abschluss des Kaufvertrags vergangen sind.

Zudem plant der Gesetzgeber, bei der sektorübergreifenden Investitionskontrolle die Unbedenklichkeitsbescheinigung für meldepflichtige Transaktionen abzuschaffen. An deren Stelle soll eine Freigabe treten. Diese Systematik knüpft am bereits bestehenden Vollzugsverbot an und ist mit der Freigabeentscheidung im Rahmen der sektorspezifischen Investitionskontrolle vergleichbar. Als Konsequenz ist der Vollzug einer meldepflichtigen Transaktion verboten, bis das BMWi den Vorgang freigibt. Daneben finden sich im Referentenentwurf auch konkretisierende Regelungen, etwa um weitere Erwerbsstatbestände zu bestimmen. Ferner soll das Zusammenwirken zweier Investoren aufgrund einer Stimmrechtsvereinbarung widerlegbar vermutet werden, wenn die Investoren von derselben drittstaatlichen Regierung kontrolliert werden. Das könnte beispielsweise für die große Anzahl chinesischer Staatsunternehmen relevant werden.

### Fazit

Die geplante Einführung neuer Fallgruppen in der AWV erweitert den Anwendungsbereich der Investitionskontrolle sowie die Meldepflichten und Vollzugsbeschränkungen bei grenzüberschreitenden Transaktionen. Dadurch wird die Anzahl der vom BMWi zu prüfenden Transaktionen steigen. Im Zusammenhang mit einem Prüfverfahren sind Fristen, Handlungspflichten und strafbewehrte Vollzugsverbote zu beachten, von deren Einhaltung der Erfolg der gesamten Transaktion abhängen kann.

### DIE AUTOREN

**Hansjörg Frenz, LL.M. (London)** ist Rechtsanwalt und Partner bei Menold Bezler in Stuttgart. Er berät Mandanten im Gesellschaftsrecht, bei (internationalen) M&A-Transaktionen und bei Umstrukturierungen.  
[hansjoerg.frenz@menoldbezler.de](mailto:hansjoerg.frenz@menoldbezler.de)



**Jan Nehring-Köppel** ist Rechtsanwalt bei Menold Bezler in Stuttgart. Er berät Mandanten schwerpunktmäßig im Gesellschaftsrecht, bei M&A-Transaktionen und bei Umstrukturierungen. Darüber hinaus promoviert er zum Thema der außenwirtschaftsrechtlichen Investitionskontrolle.



[jan.nehring-koeppl@menoldbezler.de](mailto:jan.nehring-koeppl@menoldbezler.de)  
[www.menoldbezler.de](http://www.menoldbezler.de)



## GELDWÄSCHE

# PANDORAS BÜCHSE – DIE ERWEITERUNG DES GELDWÄSCHE-TATBESTANDS DURCH DEN NEUEN § 261 STRAFGESETZBUCH

Seit Jahren steht der Kampf gegen Geldwäsche auf der politischen Agenda in Berlin und in Brüssel. Eine europäische Richtlinie folgt der nächsten und nicht selten wirft der nationale Gesetzgeber noch „eine Schippe“ drauf. So wie auch bei der aktuellen Umsetzung der „Richtlinie über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche“ von 2018, die eigentlich bis zum 3. Dezember 2020 in nationales Recht umzusetzen war.

► Der derzeitige Rechtsrahmen sei weder umfassend noch kohärent genug, um in vollem Umfang wirksam zu sein, konstatierte die Brüsseler Kommission in ihrem aus dem Jahr 2016 stammenden Entwurf der Richtlinie. Deshalb sollte mit der Neuregelung die Anwendung der Geldwäschestrafbarekeit deutlich erweitert werden. Es werden 22 spezifische Vortaten im Zusammenhang mit Geldwäsche aufgelistet, die alle EU-Mitgliedstaaten unter Strafe stellen müssen. Dazu zählen neben der Beteiligung an kriminellen Vereinigungen und dem Terrorismus beispielsweise auch Umweltdelikte, Internetkriminalität sowie Steuerstraftaten im Zusammenhang mit direkten und indirekten Steuern. Außerdem sind Mindestvorgaben für Sanktionen im Bereich der Geldwäsche enthalten.

### NEUFASSUNG DES § 261 STGB – WEGFALL DES VORTATENKATALOGS

Mit etwas Verspätung hat der Bundesgesetzgeber die Richtlinie nun mit Inkrafttreten zum 18. März 2021 in das nationale Recht umgesetzt. Im Mittelpunkt stand dabei die Änderung des Geldwäschetatbestandes im Strafgesetzbuch (StGB). Am weitreichendsten ist dabei der Wegfall des Vortatenkatalogs des § 261 StGB. Bisher kam eine Geldwäschestrafbarekeit nach deutschem Recht nur in Betracht, wenn Vermögenswerte in den legalen Kreislauf eingeschleust werden, die aus bestimmten, abschließend im Gesetz aufgezählten schweren Straftaten stammten. Nach der Neuregelung kann jetzt jede rechtswidrige Tat geeigneter Vortat sein – auch Tatbestände aus der Kleinkriminalität fallen darunter, wie etwa ein Ladendiebstahl oder Ähnliches.

Der Geldwäsche macht sich danach strafbar, wer „einen Gegenstand, der aus einer rechtswidrigen Tat herrührt,

1. verbirgt,
2. in der Absicht, dessen Auffinden, dessen Einziehung oder die Ermittlung von dessen Herkunft zu vereiteln, umtauscht, überträgt oder verbringt,
3. sich oder einem Dritten verschafft oder
4. verwahrt oder für sich oder einen Dritten verwendet, wenn er dessen Herkunft zu dem Zeitpunkt gekannt hat, zu dem er ihn erlangt hat“.

Dieser „All-crime-Approach“ ist während der parlamentarischen Beratungen auf heftige Kritik gestoßen. „Kontraproduktiv“ und „lebensfremd“ nannte beispielsweise der Mannheimer Rechtsprofessor Jens Bülte das Gesetzesvorhaben im Bundestagsrechtsausschuss im Dezember 2020.

Matthias Jahn, Strafrechtsprofessor an der Goethe-Universität Frankfurt und Richter im Nebenamt am Oberlandesgericht, der ebenfalls als Sachverständiger zur Anhörung geladen war, sieht durch die Erweiterung des Geldwäscheparagrafen erhebliche Gefahren auf Unternehmen und deren Rechtsabteilungen zukommen. Man werde es in der Praxis sehr bald spüren, dass jedes Alltagsgeschäft, jede Transaktion in einem deutschen Unternehmen in den Tatbestand des Geldwäscheparagrafen hineinfallen kann – und zwar ohne, dass dies von der Richtlinie so gefordert worden sei. Besonders pikant findet der Rechtswissenschaftler, dass auf Drängen des Rechtsausschusses, bei der Definition des Tatobjektes nun doch wieder auf das „Herrühren“ eines Gegenstands abgestellt wird. Das heißt, dass es weiterhin lediglich eines Kausalzusammenhangs zwischen dem Gegenstand und der entsprechenden Vortat bedarf.



„Der ‚unternehmensjurist‘ – Eine Zeitschrift, wie ihr Klientel, hart an der Sache und gut informiert.“

**DR. DANIEL QUANTZ LL.M.,**  
Leiter Recht | Wasser, Boden, Luft,  
Wirtschaftsvereinigung Metalle

### DER PROBLEMATISCHE BEGRIFF DES „HERRÜHRENS“

Der ursprüngliche Gesetzentwurf des Bundesjustizministeriums wollte – faktisch als Korrektiv zum Wegfall des Vortatenkataloges – auf diesen weiten Begriff verzichten. Die Vielzahl der mit dem „Herrühren“ verbundenen Fragen zeige, dass das Merkmal mit Zweifelsfragen überfrachtet und daher in der Praxis nur schwer handhabbar sei, hieß es noch in der Begründung des Regierungsentwurfs. Deshalb sollte die Handhabung der Norm durch die Bezugnahme auf „Taterträge“, „Tatprodukte“ sowie deren Surrogate vereinfacht werden. Nach Ansicht des Rechtsausschusses hätte das aber zu Strafbarkeitslücken geführt. Deshalb sollte die bisherige Umschreibung des Geldwäscheobjekts beibehalten werden, damit – so die Begründung der Rechtspolitiker – sichergestellt werde, dass die strafrechtliche Praxis sich auch künftig auf die gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Bestimmung des Geldwäscheobjekts stützen könne. Das aber bedeutet im Ergebnis, so befürchtet es Matthias Jahn, dass der Anwendungsbereich des § 261 StGB so sehr ausgeweitet wird, dass künftig jeder am Geschäftsleben Teilnehmende potentiell einem Geldwäscherisiko ausgesetzt wird.

Auch dem ursprünglich vom Bundesjustizministerium unterbreiteten Vorschlag, einer uferlosen Erweiterung der Geldwäsche durch Einschränkung des subjektiven Tatbestands entgegenzuwirken, folgte der Bundestag nicht. Nach wie vor wird auch bestraft, wer „leichtfertig nicht erkennt“, dass der entsprechende Vermögensgegenstand aus einer rechtswidrigen Tat stammt. Matthias Jahn: „Damit geht es hier nicht nur um Vorsatz, also dass billigend in Kauf genommen wird, dass der Geschäftspartner mit einem Gegenstand hantiert, der aus einer rechtswidrigen Vortat stammt, sondern es genügt, wenn die Augen davor verschlossen werden, dass es sich möglicherweise um inkriminiertes Vermögen handelt, obwohl sich das Gegenteil – jedenfalls nach Ansicht der Strafverfolger – aufdrängt“. Und da der Bundesgerichtshof bereits eine sehr geringe so genannte „Bemakelungsquote“

genügen lässt, mit der Gegenstände „infiziert“ werden, erhöht sich das Risiko für Unternehmen weiter.

Matthias Jahn verweist zugespitzt auf die Cum-Ex-Verfahren, die derzeit juristisch aufgearbeitet werden: „Muss hier nicht das Geschäftskonto bei einer der in Rede stehenden Banken sofort gekündigt werden, um nicht in den Verdacht der Geldwäsche zu kommen?“

### AUGENMASS BEI STRAFVERFOLGUNG GEBOTEN

Auf die Strafverfolgungsbehörden kommt mit der Neuregelung erneut ein erheblicher Arbeitsaufwand zu, der Deutsche Richterbund (DRB) geht von insgesamt 20.000 neuen Ermittlungsverfahren jährlich aus. In der Anhörung im Rechtsausschuss äußerte sich der DRB-Vorsitzende Joachim Lüblinghoff dennoch positiv. Er gehe davon aus, dass durch die zu erwartenden Mehreinnahmen durch Vermögenseinziehungen die Mehrkosten, die durch eine personelle Aufstockung der Staatsanwaltschaften entstehen, gedeckt werden können. Ob es dazu allerdings tatsächlich kommt, dürfte aber fraglich bleiben.

Für Matthias Jahn liegt jetzt die Verantwortung beim Umgang mit der Neuregelung bei den Strafverfolgungsbehörden. Es gelte, allein schon aus verfassungsrechtlichen Gründen, den neuen § 261 StGB restriktiv anzuwenden. Positiv sei der neue Geldwäscheparagraf auf jeden Fall für das Beratungs- und Gutachtergewerbe – für sie hat der Gesetzgeber erneut ein finanziell attraktives Betätigungsfeld eröffnet.

### „NUR“ STRAFVERTEIDIGER PRIVILEGIERT?

Niklas Auffermann ist Gründungspartner von FS-PP Berlin. Die Berliner Strafrechtskanzlei berät Unternehmen im Bereich Geldwäscheprävention und beim Aufbau und der Weiterentwicklung von Compliancestrukturen. Auch Anwalt Auffermann sieht die jetzt in Kraft getretene Änderung des § 261 StGB überwiegend kritisch. Er begrüßt zwar, dass in

den neuen Absatz 1 Satz 3 die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aufgenommen wurde und jetzt Strafverteidiger nur dann hinsichtlich der Annahme ihres Honorars geldwäscherelevant handeln, wenn sie zum Zeitpunkt der Annahme sichere Kenntnis davon hatten, dass es aus einer Straftat stammt. Allerdings stelle sich damit aber noch nachdrücklicher die von den Karlsruher Richtern seinerzeit offen gelassene Frage, wie es denn dann bei den sonstigen Rechtsanwälten aussieht. Man könnte jetzt daran denken, dass der Gesetzgeber mit der expliziten Nennung der Strafverteidiger die Privilegierung auch tatsächlich begrenzen wollte, sagt Niklas Auffermann.

### STRAFVERSCHÄRFUNG FÜR GWG-VERPFLICHTETE

Nach § 261 Absatz 4 StGB gilt jetzt für nach dem Geldwäschegesetz (GwG) Verpflichtete eine Mindestfreiheitsstrafe von drei Monaten. Diese Qualifikation wurde von der Richtlinie vorgegeben, anders als beim nicht zwingend notwendig gewesenem Wegfall des Vortatenkatalogs, hatte der nationale Gesetzgeber hier kaum einen Spielraum. Für die deutsche Wirtschaft hat das weitreichende Konsequenzen, betont Rechtsanwalt Auffermann. Denn ein großer Anteil der Unternehmen fällt unter den in § 2 GwG enthaltenen Katalog. Finanzinstitute sowieso, aber auch die gesamte produzierende Industrie ist als Güterhändler i. S. des § 2 Absatz 1, Nr. 16 GwG Verpflichtete. Ob das jeweilige Unternehmen nach § 4 Abs. 5 und § 10 Abs. 6a GwG privilegiert ist und weder ein GwG-Risikomanagement noch stets Sorgfaltspflichten zu erfüllen hat, ist dabei unerheblich, eine Unterscheidung zwischen „Verpflichteten“ und „privilegierten Verpflichteten“ nimmt das Gesetz nicht vor.

Weiterhin erhalten bleibt, so sieht es der neue Absatz 8 vor, die Möglichkeit, durch Selbstanzeige einer Strafbarkeit zu entgehen. Für GwG-Verpflichtete kann dabei nach 43 Absatz 4 GwG bereits eine Meldung gegenüber der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) als Anzeige nach § 261 Absatz 8 StGB gelten. Rechtsanwalt Niklas Auffermann rechnet deshalb auch mit künftig deutlich mehr Verdachtsmeldungen an die FIU. Denn Unternehmen, die einer Meldepflicht unterliegen, sind gut beraten, von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen. Es dürfte spannend werden, wie die FIU mit der zu erwartenden weiteren Flut der Meldungen umgehen wird, denn immerhin ist bereits seit Jahren von einer deutlichen Überlastung der Behörde die Rede. Allein 2019 sind hier 114.914 Anzeigen eingegangen, 49 Prozent mehr als im Jahr zuvor. In einer Antwort auf eine kleine Anfrage der Bundestags-FDP-Fraktion musste die Bundesregierung im März 2021 einräumen, dass seit 2017 insgesamt 30 Fälle mit einem Gesamtvolumen von 900.000 Euro verspätet an die Strafverfolgungsbehörden weitergeleitet wurden.



**PROFESSOR DR. MATTHIAS JAHN,**  
Richter am OLG; Goethe-Universität Frankfurt, Institut für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie



**DR. NIKLAS AUFFERMANN,**  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht FS-PP Berlin

### GESCHÄFTSPARTNERCOMPLIANCE GEWINNT AN BEDEUTUNG

Wie aber sollen sich Unternehmen jetzt verhalten? Noch stärker als bisher die Geldwäscheprävention in den Blick zu nehmen, rät Rechtsanwalt und Complianceberater Niklas Auffermann vor allem auch jenen Unternehmen, die bisher als privilegierte Güterhändler nach dem Geldwäschegesetz keine Sorgfaltspflichten zu erfüllen hatten oder auch gar nicht unter das GwG fallen. Wo noch nicht vorhanden, sollten Strukturen aufgebaut werden, mit denen die Geschäftspartner noch gründlicher als bisher geprüft werden. Es gilt, noch genauer als bisher hinzuschauen, mit wem Verträge geschlossen werden und woher die verwendeten Zahlungsmittel oder Produkte stammen. ■ *Peggy Fiebig*



- × Die Neufassung des § 261 StGB setzt auf einen sogenannten „All-crime-Approach“ statt auf den Vortatenkatalog.
- × Es gilt eine weite Definition des Tatobjekts: Abgestellt wird auf das „Herrühren“ eines Gegenstands. Es reicht dafür lediglich ein Kausalzusammenhang zwischen dem Gegenstand und der entsprechenden Vortat.
- × Mit einer Mindestfreiheitsstrafe von drei Monaten für GwG-Verpflichtete gibt es eine Strafverschärfung.
- × Unternehmen sollten noch stärker als bisher die Geldwäscheprävention in den Blick nehmen und sich mit Geschäftspartnercompliance befassen.





**FÜHRUNG**

# FÜHREN FRAUEN ANDERS?

Studien zufolge gibt es zwar weniger Unterschiede zwischen Frauen und Männern als man denken mag, aber es gibt sie. Wie sich diese konkret etwa im Arbeitsleben zeigen, ist aus vielerlei Gründen höchst komplex, eine Annäherung aber durchaus möglich.



**NORA KLUG,**  
Group General Counsel,  
Bosch-Gruppe



**DR. EVA HENEWEER,**  
General Counsel,  
Funke Mediengruppe

► Rund ein Drittel der Gene von Frauen und Männern unterscheiden sich. Entsprechend verwundert es auf den ersten Blick auch nicht, wenn beide Geschlechter mindestens zum Teil andere Akzente in der Leitung einer Rechtsabteilung setzten. Doch Achtung: Wenn beispielsweise in von Frauen geführten Rechtsabteilungen 33 Prozent der sonstigen Positionen im Management von Juristinnen besetzt werden, in den von Män-

nern geführten jedoch nur 19 Prozent, wie im Rahmen des Rechtsabteilungsreports 2019/2020 von KPMG Law analysiert, kann das viele verschiedene Gründe haben.

Zu wenige Absolventinnen sind es jedenfalls nicht, und auch bei den Syndikusrechtsanwälten liegt der Anteil von Frauen bei über 50 Prozent. Dennoch haben die Juristinnen bei den Führungspositionen noch immer das Nachsehen: Laut dem von Andreas Bong, Partner und Co-Head Legal Process & Technology der KPMG Law, verantworteten Report sind unter allen teilnehmenden Unternehmen bisher 20 Prozent der Stellen als General Counsel von Frauen besetzt. Werden lediglich die Top-150 Unternehmen betrachtet, sind es sogar nur 16 Prozent (s. dazu Grafik unten). Ein Blick auf die kleineren Unternehmen und Großkonzerne zeigt noch eklatantere Unterschiede: Während in Großunternehmen erst zwei Prozent der General Counsel weiblich waren, sind es in kleineren Unternehmen zumindest 26 Prozent. Bereits auf der zweiten Leitungsebene sind inzwischen mit 27 Prozent im Durchschnitt deutlich mehr Frauen vertreten, bei den Associates besetzen sie mit 47 Prozent sogar nahezu die Hälfte der Stellen.

## STÄRKERE FOKUSSIERUNG AUF FRAUEN UND VIELFALT

Insgesamt sei der Trend zu mehr Frauen in der Leitung von Rechtsabteilungen erfreulich, findet Nora Klug, Group General Counsel der Bosch-Gruppe. „Deshalb ist es zentral, dass keiner nachlässt.“ Auch die zunehmende Fokussierung auf Frauen und Vielfalt sei wichtig und richtig. „Wir müssen weitermachen und Ausdauer beweisen“, so ihr Appell. Politischen Handlungsbedarf sieht sie diesbezüglich eher nicht: „Wir sind aktuell auf einem guten Weg und müssen jetzt aus eigener Kraft weitergehen.“

Dr. Eva Heneweer, General Counsel der Funke Mediengruppe, sagt: „Leider sind Kinder immer noch der entscheidende Abzweig auf dem Karriereweg.“ Nach einem längeren Ausstieg oder selbst bei einer Rückkehr in Teilzeit sei es schwer, wieder in die Karriereplanung einzusteigen. Die Politik könne dazu beitragen, dies zu ändern, zum Beispiel indem Anreize

Share of women - long term analysis (Top 150 German firms according to revenue)				
	2013	2015	2017	2019
General counsel	6	13	13	16
Other management levels	14	24	28	27
Associates	39	47	42	45
Paralegals/legals assistants/clerks	78	74	79	66
Secretaries/support staff	99	96	99	89

Quelle: Auswertung KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft



**McDermott  
Will & Emery**

RECHTSANWÄLTE STEUERBERATER LLP



## CONSISTENT EXCELLENCE.

Arbeitsrecht | Corporate Finance | Datenschutz/  
Cyber-Security | Gesellschaftsrecht/Mergers &  
Acquisitions | Gewerblicher Rechtsschutz |  
Gesundheitswesen, Pharma und Medizinprodukte |  
Immobilienwirtschaftsrecht | Investmentrecht |  
Kapitalmarktrecht | Kartellrecht | Konfliktlösung/  
Prozessrecht | Nationale & Internationale  
Schiedsverfahren | Öffentliches Recht |  
Private Equity | Insolvenz & Restrukturierung |  
Steuerrecht/Private Client | Telekommunikation/  
Medien/Technologie

**ERFAHREN SIE MEHR ÜBER UNSER  
BERATUNGSANGEBOT UNTER [MWE.COM](https://www.mwe.com).**

**FRANKFURT/MAIN • DÜSSELDORF • KÖLN • MÜNCHEN**

©2021 McDermott Will & Emery. For a complete list of entities visit [mwe.com/legalnotices](https://www.mwe.com/legalnotices). This may be considered attorney advertising. Prior results do not guarantee a similar outcome.



„Fundierte Recherche, Themen am Puls der Zeit und eine gute Aufmachung – wir freuen uns auf jede Ausgabe!“

**MARION KORTMANN,**  
Director of Communications & Marketing,  
Heuking Kühn Lüer Wojtek

geschaffen werden, dass Kinderbetreuung zwischen den Partnern gleichberechtigt aufgeteilt werde. Im Hinblick auf die gerade viel diskutierte Frauenquote für Vorstände halte sie es wie die ehemalige EU-Kommissarin Viviane Reding: „Ich mag die Quote nicht, aber ich mag, was sie bewirkt.“

Und als wie groß bewerten Unternehmensjuristinnen den Einfluss einer weiblichen Führungskraft bei der Besetzung von Stellen? „Entscheidend ist vor allem die Struktur und die Kultur im Unternehmen“, hebt Klug hervor. Dazu gehörten flexible Arbeitsbedingungen, die Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben sowie eine gezielte Förderung von Frauen. „Bei Bosch ist das gute Tradition. Die Frauenquote liegt bei uns in der Rechtsabteilung sogar höher als im KPMG-Report insgesamt.“ Darüber hinaus wirke sich natürlich auch aus, welchen Schwerpunkt die Führungskraft legt. „Hier gibt es einen erfreulichen Trend in der Breite hin zu mehr Vielfalt, der sich hoffentlich fortsetzt, unabhängig ob weiblich oder männlich geführt wird.“

„Entscheidend ist doch, dass Unternehmen enorm von diversen Teams profitieren. Studien belegen immer wieder, dass diverse Teams erfolgreicher sind“, betont Heneweer. „Etwa die Hälfte aller Studienabgänger sind weiblich, da

können wir es uns schlicht nicht leisten, ein Potenzial von 50 Prozent nicht zu heben.“ In ihrer Abteilung sind rund 50 Prozent der Juristen Frauen. Das sei aber eher Zufall, denn bei ihrer Stellenbesetzung achte sie ausschließlich auf die Leistung und darauf, dass die Persönlichkeit ins Team passt.

#### MENTORING FÖRDERT DIE KARRIERE

Eine weitere Auswertung zeigt, dass bei Rechtsabteilungen, die Mentoring anbieten, der Anteil der weiblichen Führungskräfte im Management und bei den Associates unter der Führung von Frauen wiederum deutlich erhöht ist. Während es bei den von Männern geleiteten Rechtsabteilungen 23 Prozent der Managementpositionen respektive 42 Prozent der Associates-Positionen sind, liegen diese bei von Frauen geführten Rechtsabteilungen bei 46 beziehungsweise 52 Prozent. Auch wenn dies ohne weitere Analyse nur als Indikator verstanden werden sollte, besteht grundsätzlich Einigkeit über die Bedeutung von Mentoring für die Karrieremöglichkeiten von Frauen.

► Fortsetzung auf Seite 44

#### Drei Tipps für die Karriere von Juristinnen mit dem Ziel Führung von Ulrike Schultz, Volljuristin und Akademische Oberrätin a. D. der Fern-Uni Hagen:

- 1. Mehr Netzwerken:** Frauen wollen häufig keine Zeit für „so Rumgequatsche“ vergeuden. Die klassischen männlichen Muster, also Arbeitsessen und After Business-Meetings, sind aber karriereförderlich, man kann dort auch – vielleicht nicht stringent – wichtige Informationen bekommen.
- 2. Nach vorn denken:** Frauen neigen dazu, an Misserfolgen länger und schwerer zu tragen als Männer, nehmen Dinge auch länger übel, sie bearbeiten die „menschliche Seite“ zu intensiv. Hier hilft es, eher nach vorn zu schauen.
- 3. Nicht nur nett sein:** Frauen tendieren dazu, nett sein zu wollen, was dann auch von ihnen erwartet wird. In Bezug auf Führung ist es schwierig. Manchmal muss man auch „unfreundlich“ sein und unpopuläre Entscheidungen treffen, das gehört dazu.





*„Die Erwartungen verändern sich, wenn es mehr weibliche Rollenvorbilder gibt.“*

Professor Dr. Erk P. Piening arbeitet am Institut für Arbeit und Personal an der Leibniz Universität Hannover. Er erläutert, welche Rolle Stereotype spielen und was das Thema mit „Henne und Ei“ zu tun hat.

**Herr Professor Piening, wie wirken sich Unterschiede bei Frauen in Führungspositionen aus, beziehungsweise gibt es diese überhaupt?**

Es ist weniger eine Frage von tatsächlichen Unterschieden von Männern und Frauen als der Rollenerwartungen, die wir an sie in beruflichen Kontexten haben. Hier spielen Stereotype eine wichtige Rolle. Ein Beispiel ist das „Think manager, think male Paradigma“, das heißt Menschen assoziieren Führungskräfte primär mit typisch männlichen Attributen. Aus diesem resultiert ein Dilemma: Das Klischee eines Mannes als Führungskraft wird nicht nur bei der Beurteilung von Männern, sondern auch bei Frauen angelegt.

**Ist es denn überhaupt möglich zu erforschen, wie Frauen führen und inwieweit sie sich dabei von Männern unterscheiden?**

Es gibt einige Studien und auch Metaanalysen, aber letztlich wurden vergleichsweise wenig Unterschiede beim Führungsverhalten gefunden. Ich halte allerdings die Führungsstilforschung grundsätzlich für problematisch, da es schwierig ist, unterschiedliche Führungsstile abzugrenzen und etwas über Kausalität zu sagen. Das liegt unter anderem an der Henne-Ei-Problematik: Führt der Führungsstil zu bestimmten Ergebnissen oder führen andersherum die Ergebnisse zu einem bestimmten Führungsstil? Sind also die Mitarbeiter deshalb zufrieden und produktiv, weil die Führungskraft mitarbeiterorientiert agiert oder verhalten sich Führungskräfte dann mitarbeiterorientiert, wenn sie merken, dass ihre Mitarbeiter mitziehen und gute Leistungen zeigen?

**Werden denn weibliche Führungskräfte anders wahrgenommen als Männer?**

Führung ist zunächst ein sozialer Interaktionsprozess. Nach der impliziten Führungstheorie führt eine höhere Akzeptanz durch die Mitarbeiter auch zu mehr Führungserfolg. Um Männer und Frauen zu vergleichen, müsste also die aktuelle Führungskraft mit dem jeweiligen Standard verglichen werden, den Mitarbeiter zugrunde legen. Einfach ausgedrückt: Je eher meine aktuelle Führungskraft meinem Idealbild von Führungskräften entspricht, desto positiver nehme ich sie wahr. Mit Blick auf die bereits angesprochenen Stereotypen

ist dieses Idealbild noch zu oft männlich konnotiert, was zu einer negativen Bewertung von weiblichen Führungskräften ungeachtet ihrer tatsächlichen Leistung führen kann.

**Nun haben wir mit Angela Merkel seit 2005 eine Bundeskanzlerin.**

Solche Stereotypen verändern sich nur langsam. Insbesondere dort, wo die Unternehmenskultur aber stark von Männlichkeitsidealen geprägt ist, werden vermeintlich dominante und hierarchisch führende Männer nach wie vor positiver wahrgenommen. Im Gegensatz zum männlichen Stereotyp gibt es bei Frauen leider zu oft eine Diskrepanz in der Wahrnehmung: Sie werden beispielsweise dann negativer bewertet, wenn sie geschlechtsatypische Emotionen und Verhaltensweisen zeigen. Zudem werden Managern von erfolgreichen Unternehmen eher männliche und von weniger erfolgreichen eher weibliche Attribute zugeschrieben.

**Inwieweit ändert sich etwas durch weniger hierarchische Führung, wie zum Beispiel mit Annalena Baerbock und Robert Habeck, der Doppelspitze der Grünen, um in der Politik zu bleiben?**

Die Rolle von Führungskräften ist heute auf jeden Fall komplexer als in der Vergangenheit. Die traditionelle hierarchische Führung funktioniert in der heutigen Arbeitswelt, die durch weniger Strukturen und zunehmend auch weniger persönliche Interaktion gekennzeichnet ist, in der Tat nicht mehr so gut und verliert an Bedeutung. Die zentrale Aufgabe von Führungskräften wird nicht mehr darin liegen, Mitarbeitern zu sagen, was sie zu tun haben. Vielmehr wird es darum gehen, Vertrauen und Identifikation aufzubauen. Wichtiger werden Themen wie Authentizität. So muss es in einer Organisation okay sein, Fehler zu machen, weil das psychologische Sicherheit mit sich bringt. Aber auch insgesamt verändern sich die Erwartungen der Menschen an Führung. Sie wollen autonom sein, und das passt nicht zu einer hierarchischen Führungskraft. Frauen, die weniger dazu neigen, hierarchisch zu führen, kommen mit diesen veränderten Anforderungen vielleicht besser zurecht als Männer.

*Das Interview führte Claudia Behrend.*





## „Der ‚unternehmensjurist‘ – immer am Puls der Zeit!“

**DR. DIETER GENTZKE,**  
Leiter Recht, Revision, Compliance,  
Infraserv GmbH & Co. Höchst KG

### ► Fortsetzung von Seite 40

„Es ist zunächst entscheidend, Frauen zu ermutigen, den Karrierepfad zu beschreiten“, unterstreicht Heneweer. „Mentoring kann dabei eine Säule sein. Ich empfehle aber eher gemischtgeschlechtliche Mentoringprogramme.“ Ein Mentee profitiere vor allem von der Führungsposition des Mentors. Diese seien aber eben oft noch von Männern besetzt.

Auch Klug hebt den hohen Stellenwert des Mentorings als fundamentales Kulturentwicklungselement hervor. Es ermögliche Frauen den Austausch auf Augenhöhe und erhöhe die Sichtbarkeit von jungen Talenten, Frauen wie Männern. „Mentoring ist ein wichtiges Mittel, wobei Netzwerken generell wichtig ist“, unterstreicht Klug. Bosch biete seit mehr als 20 Jahren Mentoringprogramme an, diese haben seither tausende Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter durchlaufen. Zudem initiierten viele ein Mentoring eigenständig.

Unterschiede gibt es auch dahingehend, welche KPIs in von Frauen und Männern geführten Justizariaten eine Rolle spielen. Auffällig an den von KPMG Law analysierten Daten ist zum Beispiel, dass 32 Prozent der von Männern geführten Rechtsabteilungen Risikoprofile nutzen und die Art und Höhe von Risiken bewerten, aber nur in 14 Prozent der von Frauen geführten. Auch dies können allerdings nur Indikatoren für eine möglicherweise graduell unterschiedliche Gewichtung sein: „Am Ende sind die Faktoren, die eine Rechtsabteilung nach vorn bringen, sehr individuell“, berichtet Klug. Heneweer betont: „Entscheidend ist der Erfolg. Der ist aber auf unterschiedliche Weise möglich.“ Während beispielsweise in 36 Prozent der von Männern geführten Rechtsabteilungen das Ausgabenmanagement und E-Billing bereits genutzt wurde, war dies nur in 14 Prozent der von Frauen geleiteten Rechtsabteilungen der Fall. Datenräume

und ein Extranet wurden hingegen in 71 Prozent der von Frauen, aber nur in 48 Prozent der von Männern genutzten Rechtsabteilungen genutzt. Für eine unterschiedliche Gewichtung der in der Rechtsabteilung eingesetzten IT-Tools sieht Heneweer eher keine geschlechterspezifischen Unterschiede als Ursache. „Viele Themen wie IT-Tools oder das Raumkonzept werden bei der Funke Mediengruppe unternehmensweit entschieden. Deshalb spielt es oft eher eine Rolle, für welche Richtung sich das Gesamtunternehmen entscheidet“, so Heneweer.

Unterschiedliche Schwerpunkte ergab die Analyse von KPMG Law auch bei der Organisation von Arbeit wie dem Angebot von Teilzeit, der Arbeitsplatzwahl und flexiblen Arbeitsplätze sowie -zeiten. Nach Ansicht von Klug ginge es hier jedoch primär um unternehmenspolitische Fragestellungen, also welche Kultur insgesamt geschaffen wurde. „Bei Bosch habe ich einen Rahmen, der mir die Freiheit gibt, viele eigene Akzente zu setzen.“ ■

*Claudia Behrend*



- × Rund ein Fünftel der Stellen als General Counsel sind von Frauen besetzt.
- × Dass in von Frauen geführten Rechtsabteilungen mehr Managementpositionen von Juristinnen besetzt werden als in den von Männern geführten, kann verschiedene Gründe haben.
- × Auch in Rechtsabteilungen geht der Trend hin zu mehr Vielfalt.
- × Mentoring hat einen positiven Einfluss auf die Geschlechterparität in der Führung.
- × Erfolg in der Rechtsabteilung ist auf sehr unterschiedliche Weise möglich.
- × Die Unternehmenskultur und unternehmensübergreifende Entscheidungen haben einen starken Einfluss auch auf die Führung der Rechtsabteilung.

#### Lesetipp

Auf Seite 56 finden Sie unsere GCLC-Umfrage dazu, was speziell Frauen in der Rechtsabteilung beschäftigt – machen Sie mit und lassen Sie uns an Ihren Erfahrungen teilhaben!