

**Positionspapier des Berufsverbands der
Compliance Manager (BCM) e.V.**

zum

Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

**Entwurf eines Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen sowie zur
Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unions-
recht melden**

27. April 2021

Inhalt

1. Zusammenfassung	3
2. Forderungen des Berufsverbands der Compliance Manager (BCM) e.V. im Überblick	5
3. Positionen im Einzelnen	6
3.1. Erforderlicher Verdachtsgrad von Meldungen	6
3.2. Reichweite des Vertraulichkeitsgebots	8
3.3. Offenlegung in Abhängigkeit von externen Meldestellen	10
3.4. Gleichrangigkeit der Meldekanäle	11
3.5. Verschwiegenheitspflichten	12

1. Zusammenfassung

Die „Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden“ (EU-Hinweisgeberrichtlinie, im Folgenden auch „EU-RL“) ist im Dezember 2019 in Kraft getreten. Es ist nun an den Mitgliedsstaaten, die EU-RL bis zum 17. Dezember 2021 in nationales Recht umzusetzen. Auch die deutsche Bundesregierung hat sich dieses Themas angenommen, der Referentenentwurf eines Hinweisgeberschutzgesetzes (Gesetz zum Schutz hinweisgebender Personen (HinSchG-E)) zur Umsetzung der EU-RL in Deutschland liegt nun vor.

Ziel der EU-RL ist es, den Schutz von Hinweisgebern auf ein europaweit einheitliches Niveau zu heben und dadurch einen ausgewogenen und effizienten Hinweisgeberschutz zu gewährleisten. Zu diesem Zweck werden Behörden sowie öffentliche und private Organisationen verpflichtet, sichere Wege und Kanäle für die Meldung von Missständen einzurichten. Gleichzeitig werden Schutzmaßnahmen definiert, die Hinweisgeber vor Repressalien schützen.

Hinweisgeber sind für die Aufdeckung von Straftaten häufig unerlässlich. Um mit dieser Aufdeckung verbundene potenzielle Nachteile für den Meldenden auszuschließen, ist dessen Schutz erforderlich. Der Berufsverband der Compliance Manager (BCM) e.V. (im Folgenden „BCM“) unterstützt ausdrücklich das Ziel, Hinweisgebern einen weitreichenden Schutz zu gewähren, um so eine Atmosphäre und ein Umfeld zu schaffen, in dem Hinweisgeber Meldungen auf mögliche oder tatsächliche Gesetzesverstöße ohne Angst vor Repressalien abgeben können.

Der vorliegende Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zum „Gesetz für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden“ wird diesem Anspruch aus Sicht des Verbandes nicht in allen Belangen gerecht.

Das HinSchG-E erscheint insgesamt unausgewogen und schießt – zu Lasten der Unternehmen – über das begrüßenswerte Ziel des Schutzes des Hinweisgebers vor Repressalien hinaus. Es schafft damit einen Rahmen, der Missbrauch nicht nur nicht verhindert, sondern schlimmstenfalls sogar begünstigt.¹ Dabei spielen u.a. die geringen **Anforderungen an den für eine Meldung erforderlichen Verdachtsgrad**, die **Gleichrangigkeit der Meldekanäle**, die **Eröffnung des Meldeweges der Offenlegung in Abhängigkeit der Geschwindigkeit externer Meldestellen** sowie die unklare **Reichweite des Vertraulichkeitsgebots** eine gewichtige Rolle.

In der Gesamtschau führen diese Punkte – gemeinsam mit der (isoliert betrachtet eigentlich begrüßenswerten) Regelung zur Beweislastumkehr – zu einer einseitigen und signifikanten Benachteiligung der Unternehmen. Unternehmen sind angesichts des unbedingten Schutzziels möglichem Missbrauch weitestgehend machtlos ausgeliefert. Ist ein Unternehmen nicht in der Lage, den Nachweis zu erbringen, dass eine benachteiligende Maßnahme nicht in Zusammenhang mit der Meldung

¹ Arbeitnehmer könnten diese Möglichkeit nutzen, um durch eine Meldungsabgabe z. B. einen zusätzlichen Kündigungsschutz zu schaffen oder auf Schadensersatz hinzuwirken. Faktisch kann ein Arbeitnehmer daher eine Situation schaffen, in der er praktisch unkündbar ist. Dazu reicht es aus, einen Verstoß zu behaupten, solange er nicht sicher weiß oder grob fahrlässig weiß, dass er nicht zutreffend ist und zudem das Unternehmen nicht in der Lage ist, nachzuweisen, dass kein Zusammenhang zwischen Kündigung und Meldung besteht.

durch einen Hinweisgeber steht, stellt das in der Richtlinie formulierte Verbot von Repressalien einen erheblichen Eingriff in die unternehmerische Entscheidungsfreiheit dar.²

Insgesamt entsteht der Eindruck, dass der in der Praxis durchaus relevante Fall einer missbräuchlichen oder durch persönliche Motive getriebenen internen Meldung durch den Gesetzgeber nicht beachtet wurde. Vielmehr wird eindimensional angenommen, dass der Hinweisgeber als integre Person ausschließlich aus ehrhaften Motiven handelt. Nicht beachtet wird auch, dass es in der Praxis durchaus üblich ist, dass Arbeitnehmer einen Vorfall nicht sofort nach Entdeckung melden, sondern mit einer Meldung warten, bis sie selbst unter Druck geraten. Der mit einer Meldung einhergehende weitgehende „Kündigungsschutz“ dürfte in Zukunft sehr oft genutzt werden. Das HinSchG-E schafft damit Anreize für Missbrauch, z.B. indem es einem Mitarbeiter im Vorfeld einer ggf. gerechtfertigten personenbedingten Kündigung noch die Möglichkeit gibt, als Hinweisgeber quasi absoluten Kündigungsschutz zu erhalten.

Gerade angesichts des so entstehenden umfassenden Schutzbereichs und der offensichtlichen Missbrauchsmöglichkeiten ist es dringend erforderlich, nur solche Hinweise anzuerkennen, die einerseits in gutem Glauben, andererseits aber auch – entsprechend der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte – nicht leichtfertig, also ohne Auswertung vorhandener Informationsquellen, gegeben werden.

Die Tatsache, dass viele Unternehmen in Deutschland in den vergangenen Jahren massiv in die Stärkung unternehmenseigener Meldekanäle und Untersuchungskapazitäten (sowie -kompetenzen) und allgemein in den Aufbau von angemessenen Compliance Management Systemen investiert haben, lässt diese einseitige Überbetonung des Hinweisgeberschutzes nicht sachgerecht erscheinen und wirft ein Schlaglicht des Misstrauens auf den Berufsstand der Compliance Manager, dem es aus Sicht des Berufsverbandes zu widersprechen gilt. Weiterhin verpasst der deutsche Gesetzgeber durch die Nichtberücksichtigung von Aspekten der Unternehmens- und Compliance-Kultur die Chance, auf eine Verbesserung der Unternehmenskultur hinzuwirken, die eine vorbeugende Wirkung mit Blick auf möglichen Missbrauch in Form von Gesetzesverstößen hätte.

Der BCM setzt sich daher für eine Überarbeitung des vorliegenden HinSchG-E in Richtung größerer Balance ein: Das erstrebenswerte Ziel des Schutzes von Hinweisgebern darf nicht durch eine unverhältnismäßige Benachteiligung der Unternehmen zu erreichen versucht werden. Vielmehr sollte ein Regelungsregime geschaffen werden, dass das Melden potenzieller Verstöße ohne Furcht vor Repressalien ermöglicht, aber gleichzeitig das Missbrauchsrisiko gering hält. Dazu sind insbesondere Anforderungen an den Verdachtsgrad von Meldungen und die Mitwirkungspflichten der Meldenden zu definieren – wodurch das HinSchG-E zudem die gleichen Maßstäbe anlegen würde wie auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seiner Rechtsprechung.

² Gerade um sich mit Blick auf die zwingende Beweislastumkehr in Streitigkeiten um angenommene Repressalien schadfrei zu halten, sind Unternehmen gezwungen, jegliche streitbare unternehmerische Entscheidung – und zwar nicht nur in Bezug auf Mitarbeiter, sondern auch in Bezug auf Dritte – lückenlos und nachvollziehbar zu dokumentieren. Erschwerend kommt hinzu, dass weder die Richtlinie selbst noch die Erwägungsgründe für die Geltung der Beweislastumkehr eine zeitliche Nähe zwischen Meldung und Benachteiligung verlangt.

2. Forderungen des Berufsverbands der Compliance Manager (BCM) e.V. im Überblick

Der BCM vertritt die Auffassung, dass der vorliegende Entwurf des HinSchG einer Überarbeitung bedarf und fordert, dass

1. höhere und sachgerechte Anforderungen an den erforderlichen **Verdachtsgrad einer Meldung** und die Mitwirkungspflichten eines Hinweisgebers gestellt werden und damit auch aktueller Rechtsprechung des EGMR Rechnung getragen wird.
2. für Unternehmen Rechtssicherheit geschaffen wird, indem Klarheit hinsichtlich der **Reichweite des Vertraulichkeitsgebots** – mit Blick auf sowohl interne wie auch externe Meldestellen – geschaffen wird.
3. die **Rechtmäßigkeit der Offenlegung** durch einen Meldenden nicht **in Abhängigkeit der Geschwindigkeit der Hinweisbearbeitung durch externe Meldestellen** determiniert wird. Daher sollte der Gesetzgeber die Offenlegung von Verdachtsmomenten strenger limitieren.
4. der durch die EU-Kommission ursprünglich vorgesehenen **Förderung interner Meldewege** durch die nationalen Gesetzgeber Rechnung getragen wird.
5. die **Ungleichbehandlung relevanter Personengruppen** hinsichtlich ihrer Verschwiegenheitspflichten aufgehoben wird.

3. Positionen im Einzelnen

3.1. Erforderlicher Verdachtsgrad von Meldungen

- *Der mit dem HinSchG-E bezweckte Schutz von Hinweisgebern darf nicht möglichem Missbrauch Vorschub leisten. Daher sollte das Hinweisgeberschutzgesetz klare Anforderungen an den erforderlichen Verdachtsgrad einer Meldung und die Mitwirkungspflichten eines Hinweisgebers stellen.*

Gemäß § 32 Abs. 1 Nr. 2 ist eine der Voraussetzungen für den Schutz von Hinweisgebern, dass die einer Meldung/Offenlegung zugrundeliegenden „Informationen zutreffend sind oder die hinweisgebende Person zum Zeitpunkt der Meldung oder Offenlegung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die von ihr gemeldeten oder offengelegten Informationen der Wahrheit entsprachen“. Die Anforderungen an die einer Meldung zugrundeliegenden Informationen sind dabei, gemessen an den in der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 16. Februar 2021 gestellten, sehr niedrig.

Der EGMR verlangt, dass ein Hinweisgeber alle ihm zumutbaren und möglichen Versuche unternimmt, zu prüfen, ob die Verdachtsmomente zuverlässig sind.³

Die EU-RL erkennt zudem insbesondere dann einen wertvollen und damit schützenswerten Hinweisgeber, wenn er eine besondere Nähe zu den Vorgängen in der Organisation hat und damit anders als andere, insbesondere Dritte, in der Lage ist, als erster Missstände zur Kenntnis zu nehmen, so dass der Hinweisgeber in dieser Position besonders bedeutend für die frühzeitige und vollständige Aufklärung von Sachverhalten und damit die Verhinderung größerer / weiterer Schäden ist (vgl. insbesondere Erwägungsgründe 1 und 8 in (EU) 2019/1937).

Die EU-RL leitet eine besondere Schutzwürdigkeit und den besonderen Wert des Hinweisgebers aus seiner Nähe zu den Vorgängen in der Organisation ab. Auch dieser Aspekt wird vom Gesetzgeber nicht aufgenommen.

Der EGMR stellt also deutlich höhere Anforderungen an den Hinweisgeber und verlangt eine Überprüfung des Sachverhalts bzw. eine Plausibilisierung der ihm zur Verfügung stehenden Informationen. Das ist in Anbetracht der teils schweren Folgen, die ein Hinweis für den „Beschuldigten“ hat, auch nur sachgerecht. Diesen entscheidenden Punkt in der Abwägung der Interessen des Hinweisgebers und des „Beschuldigten“ lässt der deutsche Gesetzgeber derzeit völlig außer Acht. Er ermöglicht einen Hinweis rein auf subjektiver Grundlage und ohne dass zumindest eine Plausibilisierung anhand vorhandener Fakten vorgenommen wird.

Um zu einem gerechten Interessenausgleich zu gelangen, aber auch um die Qualität von Hinweisgebermeldungen zu steigern, dürfte es sich empfehlen, den Maßstab des EGMR und der EU-RL an Meldungen anzulegen. Es ist ein nachvollziehbares und wichtiges Ziel, Hinweisgeber mit dem Gesetzesentwurf zu schützen. Gleichwohl sollten sich die aus dem Gesetz ergebenden Pflichten nicht nur an Meldestellen richten, sondern auch den Hinweisgeber hinsichtlich der Qualität seiner Meldungen zu einem Mindestmaß an Anstrengungen ermutigen.

³ Vgl. Lexology (2021), https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=ed53c719-4815-4981-935e-96bb799b2501&utm_source=Lexology+Daily+Newsfeed&utm_medium=HTML+email+-+Body+-+General+section&utm_campaign=Lexology+subscriber+daily+feed&utm_content=Lexology+Daily+Newsfeed+2021-02-22&utm_term=, letzter Zugriff am 24.03.2021.

Es dürfte für Meldestellen in der Praxis schwierig sein, die oben beschriebenen Qualitätsanforderungen auf Basis der Meldung zu messen. Eine Näherung wäre aber eventuell mit dem folgenden Ansatz möglich: Die Meldung sollte bestimmte Pflichtangaben beinhalten, z.B. Rolle des Melders in der Organisation, Dauer der Zugehörigkeit zum Unternehmen, Ausbildung und berufliche Erfahrung. Diesem Ansatz liegt die Annahme zugrunde, dass einer Meldung eines z. B. der Organisation schon länger angehörenden Buchhalters einer möglichen Bilanzmanipulation vermutlich ein höherer Relevanzgrad als der inhaltlich identischen Meldung durch z.B. den Praktikanten der Personalabteilung zukommen dürfte. Für beide sollte gelten, dass sie nach ihren Möglichkeiten prüfen müssen, ob der Verdacht zuverlässig ist, aber es liegt auf der Hand, dass diese Prüfung, wenn sie durch den Buchhalter durchgeführt wird, zu einem belastbareren Verdacht führt als im anderen Fall. Aus Sicht der Meldestelle wäre über diese zusätzlichen Informationen mindestens eine Priorisierung der eingehenden Meldungen möglich und die von der EU-Richtlinie in Ansatz gebrachte Nähe des Hinweisgebers zu den Vorgängen in der Organisation könnte auf diese Weise zudem einfließen.

Werden diese engeren Maßstäbe an die Sorgfalt der Meldung und die Nähe des Hinweisgebers zur Organisation nicht im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens in den Entwurf mit aufgenommen, erkennen wir ein Risiko für einen Melde-Missbrauch. Das wiederum erscheint unter dem folgenden Aspekt hoch problematisch: Mit einer Meldung greift ein Hinweisgeber die Integrität eines anderen (Person, Unternehmen) an. Es stellt sich insbesondere die Frage, wie sich das HinSchG-E zu den Strafrechtstatbeständen der Verleumdung und der üblen Nachrede verhält.

3.2. Reichweite des Vertraulichkeitsgebots

- *Die Unternehmen brauchen Rechtssicherheit. Der Gesetzgeber sollte Klarheit schaffen hinsichtlich der Reichweite des Vertraulichkeitsgebots.*

Interne Meldestellen

Das HinSchG-E schreibt in § 8 Abs. 1 Nr. 2 eine Pflicht für die interne Meldestelle vor, nicht nur die Identität des Hinweisgebers, sondern auch die der Personen zu schützen, die in dem Hinweis genannt werden.

Die Vertraulichkeit darf gem. § 9 Abs. 4 nur für bestimmte Zwecke aufgehoben werden. Hierzu zählt u. a. die Durchführung der Folgemaßnahmen gem. § 18. Hierzu zählt die Durchführung einer internen Untersuchung (Abs. 1 Nr. 1). Daneben darf die Identität der genannten Personen „im Strafverfahren“ wohl auch an die Staatsanwaltschaft kommuniziert werden – allerdings nur auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörden.

Was genau unter dem Begriff der internen Untersuchung zu verstehen ist, definiert das Gesetz aktuell nicht. In § 3 Abs. 7 findet sich der Hinweis, dass unter Folgemaßnahmen auch „das weitere Vorgehen gegen den gemeldeten Verstoß“ zu verstehen sei. Dieser Begriff scheint demnach sehr weit gefasst zu sein. Allerdings ist der Verstoß gegen das Gebot der Vertraulichkeit einer der wenigen Tatbestände des Entwurfes, der tatsächlich eine Ordnungswidrigkeit begründen kann. Die Mitarbeiter, welche interne Meldestellen betreiben, müssen sich daher auf klare Regeln zur Reichweite der Ausnahmen gem. § 9 verlassen können. Solche klaren Regeln sehen wir derzeit nicht.

Dies wird im Hinblick auf zwei in der Praxis sehr relevante Fälle besonders deutlich. Hier sollte das Gesetz konkretisiert werden.

- Einerseits dürfte es oft im Interesse sowohl der Unternehmen als auch der Strafverfolgungsbehörden liegen, wenn Verstöße, welche im Rahmen interner Untersuchungen entdeckt werden, im Wege der Strafanzeige proaktiv zur Kenntnis der Staatsanwaltschaft gebracht werden. Dies ist aber nur dann realistisch, wenn die Identität der Verdächtigen offengelegt wird. Dies an ein vorausgehendes Verlangen der Staatsanwaltschaft zu knüpfen, würde es Unternehmen faktisch unmöglich machen, Strafanzeige zu erstatten. Zwar könnte man Anzeige gegen Unbekannt stellen und die Staatsanwaltschaft anschließend die Offenlegung der Identität verlangen. Dieses Verfahren kann aber wohl kaum im Sinne des Gesetzgebers sein, weshalb der Wortlaut aktuell eine unbillige Verkürzung von Rechten darstellt und dem Gedanken des VerSanG widerspricht, dass eben diese proaktive Meldung von Verstößen fordert.
- Daneben ist nicht klar, ob arbeitsrechtliche Maßnahmen oder die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen „gemeldete“ Personen, die bei Verstößen ergriffen werden müssen, angesichts des strengen Vertraulichkeitsmaßstabes überhaupt möglich sind. Diese Maßnahmen betreffen gerade nicht das „Abstellen“ von Verstößen und sind auch nicht Bestandteil interner Untersuchungen. Andererseits ist es das gute Recht eines Unternehmens, sich als Reaktion auf festgestellte Verstöße von Mitarbeitern/Innen zu trennen oder Verwarnungen auszusprechen.

Hier sollte dringend eine Klarstellung erfolgen:

Einerseits muss es Unternehmen möglich sein, gegen § 8 zu verstoßen, um proaktiv eine Strafanzeige zu erstatten. Die genannte Person ist über das Strafrecht (üble Nachrede, falsche Verdächtigung) hinreichend geschützt. Die Formulierung „auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörden“ ist folglich zu streichen.

Daneben sollten im Hinblick auf typische „Folgemaßnahmen“, wie etwa (arbeits-)rechtliche Schritte gegen Verantwortliche, für Verstöße im Unternehmen klare Leitlinien definiert werden. Anbieten würde sich eine Erweiterung der Definition in § 3 Abs. 7 und eine entsprechende Berücksichtigung in § 9 Abs. 4.

Externe Meldestellen, insbesondere die BaFin

Das Vertraulichkeitsgebot in § 8 Abs. 1 des HinSchG-E sieht auch für externe Meldestellen vor, dass die Informationen zur Person, die Gegenstand einer Meldung ist, nur an die Stelle, die für die Bearbeitung der Meldung oder das Ergreifen von Folgemaßnahmen zuständig ist, weitergegeben werden.

Hier stellt sich die Frage, inwieweit in der Praxis das so formulierte Vertraulichkeitsgebot auch innerhalb der Behörde, die als Meldestelle fungiert, gilt und umgesetzt werden kann. Sofern beispielsweise innerhalb der BaFin Meldungen von denselben Beamten bearbeitet werden, die für die laufende Aufsicht desselben betroffenen Finanzdienstleistungsunternehmens zuständig sind, stellt sich die Frage, wie dieser Beamte mit dem Vertraulichkeitsgebot umzugehen hat. Auszuschließen ist in diesen Fällen jedenfalls nicht, dass er sich von – ggf. unberechtigten – Hinweisen, die ihm in seiner Rolle als Meldestelle zugehen, bei der Ausübung seiner Rolle als Aufseher in seiner Aufsichtspraxis beeinflussen lässt.

Hinzu kommt, dass derselbe Beamte gemäß heutiger Praxis zusätzlich für die Beurteilung der Geeignetheit und Zuverlässigkeit des Geldwäschebeauftragten und Leiters Zentrale Stelle des entsprechenden Finanzdienstleistungsunternehmens zuständig ist. Auch hier ist fraglich, ob der Beamte Information aus – ggf. in der Sache unberechtigten – Hinweisen, die er als Meldestelle erlangt hat, entsprechend des Vertraulichkeitsgebots behandelt und behandeln kann. Spätestens hier ist diese Kumulierung der Aufgaben und die zu mögliche Verletzung des Vertraulichkeitsgebotes aber problematisch, da auf der anderen Seite das Grundrecht der Berufswahlfreiheit eines Geldwäschebeauftragten in Rede steht. Hier gilt es zu verhindern, dass sich ein Beamter von Informationen aus eingehenden Meldungen leiten lässt.

Es ist daher sicherzustellen, dass in Behörden, die zusätzlich zu ihren originären Funktionen als externe Meldestellen fungieren (wie etwa auch der Datenschutzbehörde), eine klare interne Abgrenzung zwischen den Funktionen besteht.

Eine Weitergabe von Informationen sollte auch innerhalb der als externe Meldestelle fungierenden Behörde nur im Rahmen eines Vorgangs möglich sein, in dem rechtliches Gehör des von der Meldung Betroffenen gewährleistet ist – wie grundsätzlich auch in § 9 Abs. 4 des HinSchG-E vorgesehen. Eine Weitergabe der in § 8 Abs. 1 des HinSchG-E genannten Informationen sollte

dementsprechend auch innerhalb der Behörde nur im Rahmen eines Straf- oder Verwaltungsverfahrens möglich sein.

3.3. Offenlegung in Abhängigkeit von externen Meldestellen

- *Der Schutz der Hinweisgeber darf die Unternehmen nicht unverhältnismäßig benachteiligen. Nach aktuellem Gesetzesentwurf können Hinweisgeber Meldungen offenlegen, wenn externe Meldestellen den Hinweis nicht entsprechend der definierten Fristen bearbeiten. Diese Abhängigkeit der Unternehmen von der Geschwindigkeit externer Meldestellen sollte der Gesetzgeber auflösen.*

§ 31 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG-E sieht die Möglichkeit einer Offenlegung, mithin der mit schwersten Folgen verbundenen Veröffentlichung von Verdachtsmomenten an die allgemeine Öffentlichkeit, bereits unter der Voraussetzung vor, dass eine externe Meldestelle nicht fristgerecht auf einen Hinweis reagiert.

Hieraus erwächst eine gesteigerte Schutzpflicht der externen Meldestelle für sämtliche Personen und Unternehmen, welche in dem Hinweis beschuldigt werden und deren Identität gem. § 8 eigentlich besonders streng zu schützen ist.

In der Praxis hängt das Wohl und Wehe der „Beschuldigten“ demnach davon ab, dass die externe Meldestelle fachlich und personell hinreichend ausgestattet ist, um innerhalb der Frist von drei bzw. sechs Monaten eine Rückmeldung an den Hinweisgeber über ergriffene Folgemaßnahmen zu erteilen.

Es steht angesichts der Erfahrungen aus der Vergangenheit zu befürchten, dass die Einrichtung der externen Meldestellen dem möglicherweise entstehenden Meldeaufkommen nicht gerecht wird.

Daher sollte der Gesetzgeber, auch zur Vermeidung von Amtshaftungsansprüchen, die Offenlegung von Verdachtsmomenten strenger limitieren als bislang angedacht. Diese darf insbesondere nicht von der Reaktionszeit einer externen Meldestelle abhängig gemacht werden.

3.4. Gleichrangigkeit der Meldekanäle

- *Durch die Gleichrangigkeit interner und externer Meldekanäle trägt der Gesetzesentwurf nicht der Tatsache Rechnung, dass viele Unternehmen bereits seit Jahren in den Aufbau vertrauenswürdiger Meldekanäle investieren. Die Arbeit der Compliance Manager wird damit mit einem pauschalen Misstrauensvotum bedacht. Der Gesetzgeber sollte, die von der EU-RL intendierte Förderung interner Meldekanäle aufgreifen.*

Bekanntermaßen sieht bereits die EU-RL keinen Vorrang interner gegenüber externer Meldekanäle. Jedoch fordert Artikel 7 Abs. 2 der EU-RL die Mitgliedstaaten dazu auf, sich für die Bevorzugung interner Meldungen bzw. den Vorrang interner Meldekanäle einzusetzen. Dieser Ansatz einer motivierenden Wirkung wird weder in der EU-RL näher spezifiziert noch im vorliegenden HinSchG-E aufgegriffen.

Es ist damit an den Unternehmen, möglichst attraktive und vertrauenswürdige interne Meldekanäle zu schaffen. Sie sind aber letztlich völlig abhängig von der Entscheidung des Hinweisgebers, ob eine Meldung dem Unternehmen gegenüber getätigt wird und somit die Möglichkeit der direkten internen Bearbeitung, Aufklärung und Abhilfe eingeräumt wird. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass – berechnete wie unberechnete - Hinweise in der Praxis auch aus unlauteren Motiven heraus gemeldet werden, kann diese Gleichrangigkeit der Meldekanäle zu einem unverhältnismäßigen Nachteil für die betroffenen Unternehmen und Personen werden.

Das Ziel des Gesetzgebers, einen einheitlichen und verlässlichen Schutzrahmen für Hinweisgeber zu schaffen, wird damit zu Lasten der Unternehmen übererfüllt. Eine abgestufte Regelung, die den zu wählenden Meldekanal in Abhängigkeit bringt vom zu meldenden Verstoß und/oder den einzelfallspezifischen Umständen, wäre zu begrüßen gewesen. Hinweisgeber, die gerade nicht in bester Absicht melden, sondern die angebotenen Mechanismen gezielt zur Schädigung eines Unternehmens oder einer Person zu nutzen suchen, finden mit der aktuellen Regelung des HinSchG-E ideale Voraussetzungen.

3.5. Verschwiegenheitspflichten

- Die Verschwiegenheitspflichten relevanter Personengruppen sind in § 5 Abs. 2 HinSchG-E nicht einheitlich geregelt. Hier sollte Konsistenz geschaffen werden, um eine Ungleichbehandlung dieser Personengruppen auszuschließen.

Die für Rechtsanwälte, Richter etc. geltenden Verschwiegenheitspflichten führen dazu, dass Meldungen oder Offenlegungen aus ihren Tätigkeitsbereichen ggfs. nicht unter den Schutz des HinSchG fallen, vgl. § 5 Abs. 2 HinSchG-E.

Andere Berufe, die ebenfalls mit vertraulichen Sachverhalten in Berührung kommen, dürfen (sollen?) jedoch, auch entgegen vertraglicher Verschwiegenheitspflichten, gem. § 6 Abs. 2 HinSchG-E Verstöße melden. Diese Wertung des Gesetzgebers erscheint schwierig, da so bspw. Steuerberater und Wirtschaftsprüfer ermutigt (oder gar herausgefordert?) werden könnten, Meldungen zu Verstößen ihrer Mandantschaft abzugeben.

Es erscheint daher sachgerecht, den Personenkreis in § 5 Abs. 2 HinSchG-E auf entsprechende weitere Berufe, die wie bspw. Steuerberater und Wirtschaftsprüfer mit vertraulichen Sachverhalten konfrontiert sind, auszuweiten. Beiden Berufsgruppen kommt bspw. auch nach § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO ein Zeugnisverweigerungsrecht zu. Warum bei § 5 Abs. 2 HinSchG-E andere Wertungen als bei bspw. § 53 StPO gelten sollen bzw. der Personenkreis nicht identisch ist, ist nicht nachvollziehbar.

Kontakt:

Berufsverband der Compliance Manager (BCM) e.V.

Dr. Gisa Ortwein, Präsidentin

Oberwallstraße 24
10117 Berlin
+49 (0) 30 / 84 85 93 11
info@bvdcmm.de
www.bvdcmm.de

Der BCM ist in der „öffentlichen Liste über die Registrierung von Verbänden und deren Vertretern“ des Deutschen Bundestags registriert.

Mit knapp 1.000 Mitgliedern ist der BCM die führende berufsständische Vereinigung für Compliance Manager im deutschsprachigen Raum. Mitglieder sind ausschließlich Inhouse Compliance-Verantwortliche aus Unternehmen, Verbänden und sonstigen Organisationen. Zu den Verbandszielen gehören die Schärfung und Professionalisierung des Berufsbilds des Compliance Managers in der Öffentlichkeit, den Unternehmen und Institutionen.