

# 1. Teil

## Hinweisgebersysteme in Unternehmen

### 1. Kapitel

#### Rechtsgrundlagen von Hinweisgebersystemen

**Literatur:** Aicher-Hadler, Kronzeugen und Whistleblower, RFG 2010, 47; Aschauer, Whistleblowing im Arbeitsrecht (2012); Aschauer, RGMR nimmt zur fristlosen Kündigung eines Whistleblowers Stellung – Viel Lärm um nichts, ASoK 2011, 425; Ascher, Whistleblowing – zwischen Denunziantentum und Zivilcourage, in FS Zankl (2009) 23; Brodil, Verpfeifer, Pfeifen und Verpiffene – Whistleblowing aus arbeitsrechtlicher Perspektive, ecolex 2009, 1024; Brodil, Arbeitsrechtliche Aspekte von Whistleblowing, in Lewisch (Hrsg), Zauberwort Compliance (2012) 89; Brodil, Betriebsverfassungsrechtlich determinierter Datenschutz? ZAS 2013, 269; Bundesministerium für Justiz, Information über die Einrichtung eines Hinweisgebersystems (BKMS\*-System) bei der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen (2013); Döse, Arbeitnehmerschutz bei Whistleblowing – weiterhin eine offene Flanke, ArbuR 2009, 189; Eckel/Kapek (Hrsg), EU-Whistleblower-Richtlinie kompakt (2020); Glaser/Komenda, Whistleblowing in Österreich – Gefahren, Probleme und Lösungsmöglichkeiten, JRP 2012, 207; Gruber/Raschauer (Hrsg), Whistleblowing (2015); Grünanger/Goricnik, Arbeitnehmer-Datenschutz und Mitarbeiterkontrolle (2014); Huber, Der Arbeitnehmer als Whistleblower, ASoK 2011, 255; Johnson, Die Regelung zur Beweislastumkehr nach Maßgabe des Richtlinienentwurfs der EU-Kommission zum Schutz von Hinweisgebern – Quell eines institutionellen Rechtsmissbrauchs? CCZ 2019, 66; Knyrim, Datenschutzrecht<sup>4</sup> (2020); Knyrim/Kurz/Haidinger, Whistleblowing-Hotlines: Mitarbeiter „verpfeifen“ zulässig? ARD 5681/5/2006; Leissler, „Whistleblowing“ in Österreich – die ersten Schritte, ecolex 2009, 363; Leissler, Datenschutzrechtliche Zulässigkeit von Whistleblowing-Hotlines, in Jahnel (Hrsg), Handbuch Datenschutzrecht 2010 (2010) 179; Majcen, FMA-Whistleblowing-Hinweisgebersystem: Sind alle Hinweise zulässig? ÖBA 2014, 486; Mazal, Whistleblowing – kollektivarbeitsrechtliche Aspekte, ecolex 2009, 1033; Miceli/Near, Journal of Business Ethics 1995, 1; Mulle, Whistleblowing & Arbeitsrecht (2013); Naderhirn, Whistleblowing im Arbeitsrecht – Ausgewählte Aspekte, DRdA 2014, 14; Neiger, Erfolgreich mit Compliance – Zur effizienten Organisation mit ISO 37301:2021 (2021); Nuster/Ruhmannseder, Whistleblowing-Systeme, in Ruhmannseder/Wess (Hrsg), Handbuch Corporate Compliance (2022) Kap 7; Rebhahn, Mitarbeiterkontrolle am Arbeitsplatz (2009); Reis, Zur Zulässigkeit von Whistleblowing-Hotlines, RdW 2009, 396; Risak, Whistleblowing durch den Betriebsrat, ecolex 2012, 243; Ruhmannseder, Compliance-Strategien, in Soyer (Hrsg), Handbuch Unternehmensstrafrecht (2020) Kap 13; Ruhmannseder/Behr/Krakow, Hinweisgebersysteme – Implementierung in Deutschland, Österreich und der Schweiz<sup>2</sup> (2021); Ruhmannseder, Whistleblowing in Österreich – Einführung von Hinweisgebersystemen in Unternehmen, in Ruhmannseder/Lehner/Beukelmann, Compliance aktuell, Fach O 1105; Ruhmannseder/Elstner, Grundlagen der Third Party Compliance, in Ruhmannseder (Hrsg), Compliance in der Lieferkette (2023) Kap 2; Scheint, Korruptionsbekämpfung nach dem UK Bribery Act 2010, NJW-Spezial 2011, 417; Schumacher/Saby, „loi Sapin 2“: Die Revolution im französischen Anti-Korruptionsrecht, CCZ 2017, 68; Siegler, Wie ein FCPA-Verstoß vermieden werden kann, wenn ein Geschäftspartner „ausländischer Amtsträger“ wird, CCZ 2014, 186; Simones, Notwendigkeit eines Gesetzes zum Schutz von Whistleblowern? RdA 2013, 236; Spring, „Whistleblowing“ – „Verpfeif“-Maßnahmen aus datenschutzrechtlicher Sicht, ecolex 2007, 139; Wiederin in Fuchs/Ratz, WK StPO § 5.

## Übersicht

	Rz
I. Einleitung	1.1
II. Hinweisgebersysteme als effektiver Bestandteil eines CMS	1.3
A. Der Begriff „Whistleblowing“	1.5
B. Implikationen für die hinweisgebende Person und die betroffene Organisation	1.8
III. Internationale Standards und Vorgaben	1.11
A. US Foreign Corrupt Practices, DOJ- und SEC-Vorgaben sowie Sentencing Guidelines	1.14
B. UK Bribery Act und adequate procedures	1.17
C. Sapin II	1.19
D. ISO 37001	1.20
IV. EU-Hinweisgeberrichtlinie	1.22
V. Nationale Rechtsgrundlagen	1.28
A. § 99g BWG	1.29
B. §§ 95 Abs 1, 195 Abs 1 BörseG	1.32
C. § 40 Abs 1 FM-GwG	1.33
D. HinweisgeberInnenschutzgesetz	1.34

## I. Einleitung

- 1.1** Verdachtsmomente, die im Unternehmen auf Regelverstöße oder kriminelle Verhaltensweisen von Unternehmensangehörigen hindeuten, können sich auf verschiedenen Wegen ergeben. Neben allgemeinen Compliance-Kontrollmaßnahmen oder Compliance-Audits sind insoweit auch sonstige Prüfungshandlungen der Internen Revision oder des externen Wirtschaftsprüfers zu nennen. Häufig erlangt die Compliance-Funktion in der Praxis gerade aufgrund des **Eingangs einer Meldung im unternehmensinternen Hinweisgebersystem** von Verfehlungen im Unternehmen Kenntnis. Sofern sich ein Hinweis als stichhaltig erweist, bedarf es der Aufklärung des jeweiligen Verdachts im Rahmen einer internen Untersuchung.
- 1.2** Vor diesem Hintergrund wird im **ersten Teil** des gegenständlichen Handbuchs auf die Rechtsgrundlagen, die Implementierung und den Betrieb von Hinweisgebersystemen näher eingegangen. Der **zweite Teil** des Handbuchs setzt sich mit den Einzelheiten der Durchführung von internen Untersuchungen auseinander.

## II. Hinweisgebersysteme als effektiver Bestandteil eines CMS

- 1.3** Hinweisgebersysteme gelten auch im deutschsprachigen Raum inzwischen als wesentlicher Bestandteil eines effektiven Compliance-Management-Systems (CMS) und existieren seit geraumer Zeit nicht nur in österreichischen Wirtschaftsunternehmen, sondern werden insbesondere auch von Behörden zur Entgegennahme von Informationen über bestimmte Rechtsverstöße bereitgehalten. Ziel eines Hinweisgebersystems ist es, intern und ggf auch extern vorhandenes Wissen zu (potenziellem) Fehlverhalten zu nutzen, um dieses aufzudecken und aufzuklären sowie künftig ähnliche Fälle zu vermeiden. Zusätzlich wirkt ein Hinweisgebersystem präventiv, weil informierten Personen bewusst ist, dass die Aufdeckungswahrscheinlichkeit von Verstößen durch Hinweisgebersysteme erhöht wird. Weiters wird die Forderung des Managements nach korrektem Verhalten unterstrichen. Der **Vorteil von entsprechenden Systemen** gegenüber anderen Kontroll-

mechanismen wie Richtlinien, Handlungsanweisungen oder Schulungen ist, dass ein Hinweisgebersystem „bottom up“ funktioniert. Das bedeutet, nicht die Compliance-Abteilung selbst entscheidet zentral, welche Themen für die Mitarbeiter und die Organisation relevant sind, sondern die Mitarbeiter entscheiden zu einem gewissen Teil selbst, welche Themen mit den relevanten Regeln und dem jeweiligen Rechtsempfinden nicht im Einklang stehen.<sup>1</sup> Dabei können auch regionale und kulturelle Unterschiede eine Rolle spielen.

Die **Bedeutung von Hinweisgebersystemen** hat nicht zuletzt aufgrund der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (kurz „EU-Hinweisgeberrichtlinie“) und das mit 25. 2. 2023 in Kraft getretene nationale Hinweisgeber-Innenschutzgesetz (HSchG) zu deren Umsetzung **deutlich zugenommen**. **1.4**

### A. Der Begriff „Whistleblowing“

Hinweisgebersysteme beinhalten Verfahren und Prozesse zum „**Whistleblowing**“. Für diesen Begriff gibt es bisher keine einheitliche, allgemein anerkannte Definition. Die im anglo-amerikanischen Raum gebräuchlichste Definition liefern *Miceli/Near*:<sup>2</sup> „The disclosure by organization members (former or current) of illegal, immoral or illegitimate practices under the control of their employers, to persons or organizations that may be able to effect action“. Übertragen ins Deutsche kann der Begriff „Whistleblowing“ daher – verkürzt – als **„Aufdeckung von Missständen“** umschrieben werden. **1.5**

Für den „Whistleblower“ selbst wird (ins Deutsche übersetzt) häufig auch der wertneutrale und daher sachgerechte Begriff **„Hinweisgeber“** verwendet.<sup>3</sup> Bei der Organisation, welcher der Hinweisgeber angehört und welcher das (angeblich) unlautere Verhalten entspringt, handelt es sich in den meisten Fällen um ein Wirtschaftsunternehmen. Ist der Hinweisempfänger Teil der Organisation, der das angeprangerte Fehlverhalten entspringt (oder wurde er von dieser beauftragt, entsprechende Hinweise entgegenzunehmen), spricht man vom **„internen“** Whistleblowing. Hinweisempfänger können aber auch andere Institutionen – insbesondere Behörden – sein. Die Unterrichtung von Strafverfolgungs- und Aufsichtsbehörden, Medien oder anderen öffentlichen Stellen wird als **„externes“** Whistleblowing<sup>4</sup> bzw. **„Offenlegung“**<sup>5</sup> bezeichnet. **1.6**

Ein sog. **„Hinweisgebersystem“** in Unternehmen ermöglicht es Beschäftigten bzw je nach Ausgestaltung Dritten (zB Kunden), über ein bestimmtes Verfahren (anonym) Informationen über Verhaltensweisen von Beschäftigten des Unternehmens abzugeben, die nicht im Einklang mit dem Gesetz oder unternehmensinternen Verhaltensregeln stehen. Ziel eines unternehmensinternen Hinweisgebersystems ist es, durch Meldungen frühzeitig Probleme, Kontrollmängel und Missstände aufzudecken sowie ihnen entsprechend entgegenzuwirken.<sup>6</sup> **1.7**

1 Ruhmannseder/Behr/Krakow in Ruhmannseder et al, Hinweisgebersysteme<sup>2</sup> Rz 4.

2 Miceli/Near, Journal of Business Ethics 1995, 1.

3 So ist etwa auch in der EU-Hinweisgeberrichtlinie durchgängig vom „Hinweisgeber“ die Rede.

4 Siehe Art 5 Z 5 EU-Hinweisgeberrichtlinie.

5 Siehe Art 5 Z 6 EU-Hinweisgeberrichtlinie.

6 Vgl hierzu auch IDW PS 980 nF (09.2022) A 26 „Compliance Programm“; ISO 37301 Kap 8.3 „Raising concerns“.

## B. Implikationen für die hinweisgebende Person und die betroffene Organisation

- 1.8** Bereits vor der EU-gesetzgeberischen Tätigkeit und den mittlerweile in fast allen EU-Ländern in Kraft getretenen Umsetzungsgesetzen zur verpflichtenden Einführung eines Systems für Hinweisgebende, waren – aufgrund der strukturierten und vertraulichen Möglichkeit, Missstände aufzuzeigen und Verbesserungen anzustoßen – Hinweisgebersysteme auch im deutschsprachigen Raum mittlerweile als Maßnahme guter Unternehmensführung weitgehend anerkannt.
- 1.9** Gelegentlich gibt es jedoch sowohl seitens der Organisationen als auch seitens der Beschäftigten noch Vorbehalte. Leitungsorgane befürchten beispielsweise substanzlose Meldungen, von (ehemaligen) Beschäftigten oder externen Personen, welchen nachgegangen werden müsste, womit frustrierte Kosten und mögliche Störungen des Betriebsfriedens verbunden sein könnten. Auch rechtliche Herausforderungen, insbesondere in Bezug auf das Arbeitsrecht und das Datenschutzrecht, führen zu Verzögerungen, bei der Einführung von Hinweisgebersystemen. Beschäftigte wiederum befürchten, dass ihre eigene Stellung in der Organisation gefährdet oder geschwächt wird, wenn sie Hinweise zu potenziellem Fehlverhalten melden.
- 1.10** Wissenschaftliche Studien<sup>7</sup> zeigen, dass die Angst vor der Welle substanzloser bzw. missbräuchlicher Meldungen grds unberechtigt ist. Das gilt auch für Hinweisgebersysteme, die anonyme Meldungen ermöglichen und erlauben.<sup>8</sup> Das Vertrauen der Beschäftigten und auch externer Interessengruppen lässt sich durch konsequente Förderung der Integritätskultur, konkret der Speak-Up-Culture, verbessern. Den rechtlichen Herausforderungen kann man durch sachgerechte und praxistaugliche Gestaltung des Hinweisgebersystems und der relevanten Prozesse begegnen.

## III. Internationale Standards und Vorgaben

- 1.11** International gibt es einige Standards, die Hilfestellungen dabei bieten können, wie ein CMS ausgestaltet sein sollte. ISO 37301 sowie der IDW PS 980 (nF 09.2022) sind die bekanntesten Standards. Sie geben einen groben Rahmen vor, den das jeweilige Unternehmen für die unterschiedlichen Rechtsbereiche beachten muss.
- 1.12** Für einzelne Rechtsgebiete stehen darüber hinaus teils weitere internationale Standards und Vorgaben zur Verfügung. Auch wenn diese Standards möglicherweise keine rechtsverbindliche Wirkung entfalten, können sie dennoch hilfreich sein, den richtigen Maßstab für ein angemessenes CMS zu bestimmen.
- 1.13** Die aktuell relevantesten Rechtsgebiete, die im Fokus von CMS stehen, sind allgemein Anti-Korruption, das Kartellrecht, Geldwäsche, das Außenwirtschaftsrecht und Datenschutz. Die meisten CMS sehen zudem Regelungen zu Interessenkonflikten vor. Hierbei handelt es sich zwar nicht um ein eigenes Rechtsgebiet und häufig stellen Verstöße gegen die entsprechenden Vorgaben keine Verstöße gegen Gesetzesrecht dar. Dennoch ist der Umgang mit Interessenkonflikten ein wichtiger Gradmesser für die Compliance-Kultur

<sup>7</sup> Siehe dazu etwa *Walter/Schacht in Ruhmannseder et al, Hinweisgebersysteme*<sup>2</sup> Rz 19 ff.

<sup>8</sup> Vgl *Walter/Schacht in Ruhmannseder et al, Hinweisgebersysteme*<sup>2</sup> Rz 36 ff.

in einem Unternehmen. Besonders im Bereich der Korruptionsbekämpfung haben diverse Länder internationale Organisationsstandards veröffentlicht, die für Unternehmen hilfreiche Hinweise enthalten, wie ein CMS zur Korruptionsbekämpfung ausgestaltet sein sollte.

### A. US Foreign Corrupt Practices, DOJ- und SEC-Vorgaben sowie Sentencing Guidelines

Aus den Vorgaben rund um den **US Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)** können Unternehmen eine Vielzahl von wertvollen Vorgaben ableiten, wie ein CMS ausgestaltet sein sollte.<sup>9</sup> Zum einen enthalten die veröffentlichten Entscheidungen der US-Behörden zahlreiche Hinweise, welche Schwachstellen in CMS bestehen können und wie diese nach Vorstellung der US-Behörden geschlossen werden sollten. Zum anderen veröffentlichen die US-Behörden, allen voran das US-Justizministerium (DOJ), sowie die US-Börsenaufsicht (SEC), regelmäßig überarbeitete Stellungnahmen zu CMS. Zuletzt gab das DOJ im März 2023 eine adaptierte Leitlinie zur Bewertung von Compliance-Programmen heraus, welche die Versionen aus den Jahren 2017, 2019 und 2020 ersetzt.<sup>10</sup> Die Leitlinie beinhaltet die Erwartungen und Standards, die US-amerikanische Staatsanwälte bei der Bewertung eines Compliance-Programms während einer Untersuchung anwenden. Erweitert wurde die Leitlinie einerseits mit dem Ziel Unternehmen finanzielle Anreize zu regelkonformen Verhalten zu bieten, indem eine Rückforderung der Schadensbeträge und Schadenersatzforderungen bei ordnungsgemäßer Aufklärung ermöglicht wurde.<sup>11</sup> Als zweiten wesentlichen Punkt des Leitlinien-Updates in Bezug auf Hinweisgebersysteme wird Unternehmen empfohlen interne **Richtlinien zur Nutzung von persönlichen, nicht der unmittelbaren Kontrolle des Unternehmens unterliegenden, Kommunikationsgeräten und -anwendungen zu erlassen**, um einen Zugriff bei internen Untersuchungen zu ermöglichen.<sup>12</sup> Bei der Umsetzung sind nationale und supranationale Vorschriften zu berücksichtigen – insb die DSGVO auf EU-Ebene.

Anfang Juli 2020 wurde der Leitfaden zum FCPA<sup>13</sup> neu herausgegeben. Diese Vorgaben bieten aufgrund ihres Detailreichtums und ihrer Transparenz wichtige Hinweise, wie ein CMS zur Korruptionsbekämpfung ausgestaltet sein sollte. Zu berücksichtigen ist hier allerdings der Schwerpunkt des FCPA. Dieser ist primär darauf ausgerichtet, Bestechung von (aus US-Sicht) ausländischen Amtsträgern und damit zusammenhängende Buchhaltungsverstöße zu verhindern.<sup>14</sup> Für die Bestechung im geschäftlichen Verkehr sind die Hinweise nur indirekt anwendbar. Gleiches gilt für die Bestechlichkeit der eigenen Mitarbeiter. Der FCPA enthält selbst keine Pflicht zur Einführung eines Hinweisgebersys-

<sup>9</sup> Vgl hierzu auch *Ruhmannseder in Soyer*, HB Unternehmensstrafrecht Rz 13.14ff.

<sup>10</sup> US Department of Justice Criminal Division, Evaluation of Corporate Compliance Programs (Updated March 2023), [www.justice.gov/criminal-fraud/page/file/937501/download](https://www.justice.gov/criminal-fraud/page/file/937501/download) (abgefragt 16. 8. 2024).

<sup>11</sup> Weitergehend vgl *Ruhmannseder/Elstner in Ruhmannseder*, Lieferkette Rz 2.31.

<sup>12</sup> Dazu und zum Folgenden *Ruhmannseder/Elstner in Ruhmannseder*, Lieferkette Rz 2.31.

<sup>13</sup> US DOJ/US SEC, A Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act, Second Edition 2020, [www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download](https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download) (abgefragt 16. 8. 2024).

<sup>14</sup> *Siegler*, CCZ 2014, 186 (187).

tems. Der FCPA Resource Guide 2020 vom DOJ und der SEC erachtet ein **Hinweisgebersystem** aber als einen **wesentlichen Bestandteil** eines CMS.<sup>15</sup>

- 1.16** Darüber hinaus hat das DOJ im **Jänner 2023** die „**Richtlinie zur freiwilligen Selbstausskunft**“ („Criminal Division Corporate Enforcement and Voluntary Self-Disclosure Policy“)<sup>16</sup> des Jahres 2017 **angepasst**. Die angepasste Richtlinie kommt auf alle US-Unternehmensstraftaten zur Anwendung und bietet einen **Strafnachlass von bis zu 75%** des in den US Sentencing Guidelines festgelegten Strafrahmens. Zuvor war lediglich eine Reduktion der Strafhöhe von bis zu 50% möglich. Voraussetzung für eine maximale Straf-  
reduktion ist,

- das freiwillige Selbstanzeigen des Fehlverhaltens unverzüglich nach der Entdeckung,
- die Existenz eines wirksamen Compliance-Systems, welches die Aufdeckung des konkreten Fehlverhaltens ermöglicht hat, und
- das Ergreifen außerordentlicher Kooperations- und Abhilfemaßnahmen.<sup>17</sup>

Bei Hinzukommen von **Erschwerungsgründen**<sup>18</sup> ist eine **Reduktion innerhalb des Strafrahmens möglich**. Bei **Fehlen des Freiwilligkeitselements** der Offenlegung ist eine Reduktion des Bußgelds nur dann möglich, wenn **vollständig kooperiert** wird und **wirksame Abhilfemaßnahmen** ergriffen werden. Die Bewertung der Kooperation als „vollständig“ bzw als „außergewöhnlich“ wird durch die Staatsanwälte im Einzelfall bestimmt. In diesem Fall wurde durch die Anpassung der Richtlinie der mögliche **maximale Strafnachlass von 25% auf 50% erhöht**.<sup>19</sup>

## B. UK Bribery Act und adequate procedures

- 1.17** Der **UK Bribery Act (UKBA)** ist mittlerweile seit zehn Jahren in Kraft und hat sich zu einem der primären internationalen Standards für die Korruptionsbekämpfung entwickelt. Der UKBA verbietet umfassend Bestechung von ausländischen und inländischen Amtsträgern, sowie Bestechung im geschäftlichen Verkehr. Er enthält eine Haftung des Unternehmens, wenn es zu Korruption aus dem Unternehmen heraus gekommen ist. Das Unternehmen kann sich exkulpieren, wenn es nachweisen kann, dass es sogenannte „adequate procedures“, also angemessene Sicherungsvorkehrungen implementiert hatte, um Fehlverhalten vorzubeugen.<sup>20</sup> Die entsprechenden Leitfäden enthalten eine Vielzahl von Vorgaben, wie aus Sicht der britischen Behörden ein Compliance Management System zur Korruptionsbekämpfung ausgestaltet sein sollte.<sup>21</sup>

15 US DOJ/US SEC, A Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act, Second Edition 2020, Chapter 5 66, [www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download](http://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download) (abgefragt 16. 8. 2024).

16 9–47.120 – Criminal Division Corporate Enforcement and Voluntary Self-Disclosure Policy, [www.justice.gov/criminal-fraud/file/1562831/download](http://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1562831/download) (abgefragt 16. 8. 2024).

17 *Ruhmannseder/Elstner* in *Ruhmannseder*, Lieferkette Rz 2.30.

18 Etwa die Involvierung von Führungskräften in die Tat, ein erheblicher Schadensbetrag, der sich als Gewinn des Unternehmens auswirkte oder dem Vorliegen einer Wiederholungstat.

19 Zu dem Ganzen *Ruhmannseder/Elstner* in *Ruhmannseder*, Lieferkette Rz 2.30.

20 Vgl *Scheint*, NJW-Spezial, 2011, 440.

21 Ministry of Justice, The Bribery Act 2010 Guidance, <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5d80cfc3ed915d51e9aff85a/bribery-act-2010-guidance.pdf> (abgefragt 18. 7. 2024).



Der Leitfaden des Justizministeriums sieht ebenfalls vor, dass die Geschäftsführung dafür Sorge trägt, dass Unternehmen ein **Hinweisgebersystem implementieren**.<sup>22</sup> **1.18**

### C. Sapin II

Der **französische Sapin II** ist seit dem 8. 11. 2016 in Kraft. Sapin II ist ein spezifisches Anti-Korruptionsgesetz. Es gilt für Unternehmen mit mehr als 500 Mitarbeitern oder einem Gesamtumsatz von 100 Mio Euro pro Jahr.<sup>23</sup> Es enthält diverse Vorgaben für das Compliance Management System der betroffenen Unternehmen. Dieses muss jedenfalls folgende Elemente enthalten: (i) einen Code of Conduct, (ii) interne **Hinweisgebermechanismen**, (iii) Risikoanalysen, (iv) Prüfprozesse von Drittparteien (v) Buchhaltungskontrollen, (vi) Compliance Schulungen, (vii) Vorgaben zu arbeitsrechtlichen Maßnahmen bei Fehlverhalten, und (viii) ein internes Kontrollsystem.<sup>24</sup> **1.19**

### D. ISO 37001

Der im Jahr 2016 veröffentlichte, internationale Standard für ein Anti-Korruptions-Compliance-Management-System **ISO 37001** ist kein verpflichtender Standard, sondern ein Leitfaden für Unternehmen. Der Standard enthält dabei Mindestanforderungen für die Korruptionsbekämpfung im Unternehmen. Er kann unabhängig von der Größe, internationalen Ausrichtung oder Industrie des Unternehmens angewendet werden. Es besteht die Möglichkeit für Unternehmen, sich nach diesem Standard zertifizieren zu lassen. **1.20**

In Abschnitt 8.9 enthält der ISO 37001 **Vorgaben zu einem Hinweisgebersystem**. Dieser sieht vor, dass (i) Mitarbeiter dazu angehalten werden, ehrliche Hinweise auf Korruption zu melden, dass (ii) die Hinweise vertraulich behandelt werden und (iii) anonym abgegeben werden können, (iv) Hinweisgebern keine negativen Konsequenzen drohen und (v) Anlaufstellen für Mitarbeiter zum Umgang mit Verdachtsmomenten geschaffen werden.<sup>25</sup> **1.21**

## IV. EU-Hinweisgeberrichtlinie

Vor diesem Hintergrund hat die Kommission am 23. 4. 2018 ihren „**Vorschlag für eine Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden**“ veröffentlicht. Ziel des Vorschlages war eine Mindestharmonisierung des Schutzes von hinweisgebenden Personen durch eine horizontale Richtlinie mit einem weiten Anwendungsbereich.<sup>26</sup> Erreicht werden sollte eine bessere Rechtsdurchsetzung in der EU sowie ein europaweit geltendes einheitliches hohes Schutzniveau für Hinweisgeber durch eine gesetzgeberische Ausgestaltung des durch den EGMR herausgearbeiteten Grundrechtsschutzes. Der Richtlinienvorschlag wurde von einer Mitteilung flankiert, die weitere Empfehlungen zum Schutz von Hinweisgebern auf EU-Ebene und durch die Mitgliedstaaten enthält.<sup>27</sup> Darin beschreibt die Kommission verschiedene Maßnahmen auf EU- **1.22**

<sup>22</sup> The Bribery Act 2010 Guidance 22–23.

<sup>23</sup> Vgl Art 17 Sapin 2.

<sup>24</sup> Schumacher/Saby, CCZ 2017, 68 f.

<sup>25</sup> ISO 37001:2016 (E), 8.9 Raising concerns 17 f.

<sup>26</sup> KOM (2018) 218 endgültig.

<sup>27</sup> KOM (2018) 214 endgültig.

Ebene zum Schutz von Hinweisgebern wie den Schutz von Journalisten, die Förderung des Schutzes von Hinweisgebern im Bereich der Korruptionsbekämpfung sowie die aktive Rolle des europäischen Bürgerbeauftragten beim Schutz von Hinweisgebern.

- 1.23** Die im Amtsblatt der EU vom 26. 11. 2019 veröffentlichte und am 16. 12. 2019 in Kraft getretene **EU-Hinweisgeberrichtlinie** sieht die Einführung von Hinweisgebersystemen (nur) für die Meldung von Verstößen gegen das Unionsrecht vor und enthält neben Vorgaben zur grundsätzlichen Regelung des einzuführenden Systems vor allem umzusetzende Bestimmungen zum Schutz von Hinweisgebern. Ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des jeweiligen nationalen Gesetzes sind Unternehmen mit mindestens 250 Mitarbeitern sofort oder bei 50 bis 249 Mitarbeitern **seit spätestens 17. 12. 2023** verpflichtet, ein Hinweisgebersystem einzurichten.<sup>28</sup>
- 1.24** Mit der **EU-Hinweisgeberrichtlinie** wurden rechtliche Rahmenbedingungen und EU-weit **gemeinsame Mindeststandards** geschaffen, die es den Wissensträgern erlauben sollen, Hinweise zu geben, ohne dafür persönliche und wirtschaftliche Nachteile erleiden zu müssen. Ein wesentliches Anliegen der Richtlinie besteht dabei im **Schutz des Hinweisgebers vor Repressalien**. Diese wurden in Art 6 Z 11 EU-Hinweisgeberrichtlinie definiert als direkte oder indirekte Handlungen oder Unterlassungen in einem beruflichen Kontext, die durch eine interne oder externe Meldung oder eine Offenlegung ausgelöst werden und durch die dem Hinweisgeber ein ungerechtfertigter Nachteil entsteht oder entstehen kann. Dementsprechend muss der **Hinweis kausal für die Repressalie** sein.<sup>29</sup> Entsprechende Repressalien sind in Art 19 EU-Hinweisgeberrichtlinie untersagt und nicht abschließend aufgezählt.
- 1.25** Flankierend dazu sind in der EU-Hinweisgeberrichtlinie Vorgaben für **unterstützende Maßnahmen** (Art 20) sowie **Maßnahmen zum Schutz vor Repressalien** (Art 21) enthalten. Zu den Unterstützungsmaßnahmen zählt insbesondere ein **einfacher und kostenloser Zugang zu umfassender sowie unabhängiger Information und Beratung** über die verfügbaren Abhilfemöglichkeiten und Verfahren gegen Repressalien.<sup>30</sup> Dem praxisrelevanten Umstand, dass etwaige Repressalien gegenüber Hinweisgebern jedenfalls nicht offenkundig aufgrund eines Hinweises erfolgen, sondern für eine insoweit nachteilhafte Behandlung andere – oftmals nur vermeintlich bestehende – Gründe bemüht werden, soll durch eine in Art 21 Abs 5 EU-Hinweisgeberrichtlinie vorgesehene weitreichende **prozessuale Beweislastumkehr** Rechnung getragen werden. Danach wird in Verfahren vor einem Gericht oder einer anderen Behörde, die sich auf eine vom Hinweisgeber erlittene Benachteiligung beziehen und in denen der Hinweisgeber geltend macht, diese Benachteiligung infolge seiner Meldung oder der Offenlegung erlitten zu haben, vermutet, dass die Benachteiligung eine Repressalie für die Meldung oder Offenlegung war. In diesen Fällen obliegt es der Person, welche die benachteiligende Maßnahme ergriffen hat, zu beweisen, dass diese Maßnahme auf hinreichend gerechtfertigten Gründen basierte.<sup>31</sup>

28 Lediglich die drei Mitgliedstaaten Dänemark, Schweden und Litauen setzten die Richtlinie fristgemäß in nationales Recht um, die Kommission erhob am 15. 2. 2023 gegen acht säumige Mitgliedstaaten Klage wegen Vertragsverletzung.

29 Vgl auch ErwGr 44 EU-Hinweisgeberrichtlinie.

30 Vgl Art 20 Abs 1 lit a EU-Hinweisgeberrichtlinie.

31 Vgl ausführlich zur Beweislastumkehr etwa *Johnson*, CCZ 2019, 66.



Die EU-Hinweisgeberrichtlinie verfolgt nicht nur das Ziel, die Hinweisgeber, sondern auch die **von den Hinweisen betroffenen Personen zu schützen**. Dabei hat ein Hinweisgeber Anspruch auf Schutz im Rahmen der EU-Hinweisgeberrichtlinie, wenn er „hinreichenden Grund zu der Annahme hat, dass die von ihm gemeldeten Informationen zum Zeitpunkt ihrer Übermittlung der Wahrheit entsprachen und in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie fallen“.<sup>32</sup> **Schutzbedürftig** sollen also **nur gutgläubige Hinweisgeber** sein.<sup>33</sup> Dementsprechend sind Personen, die wissentlich falsche oder irreführende Informationen melden, nicht vom Schutzbereich der Richtlinie erfasst. Der Missbrauch von Hinweisgebersystemen kann vielmehr straf- und zivilrechtliche Sanktionen nach sich ziehen.<sup>34</sup> Dies ist natürlich keine Besonderheit der EU-Hinweisgeberrichtlinie, sondern ist auch schon bislang geltendes nationales Recht. **1.26**

Den Mitgliedstaaten wurde die Umsetzungsfreiheit gelassen, die Minimumstandards der EU-Hinweisgeberrichtlinie im nationalen Gesetz zu erweitern.<sup>35</sup> Österreich hat hiervon nur in sehr geringem Ausmaß Gebrauch gemacht (näher dazu Rz 2.7 ff). **1.27**

## V. Nationale Rechtsgrundlagen

Unter bestimmten Voraussetzungen bestand ungeachtet der bereits erwähnten internationalen Rechtsgrundlagen schon seit geraumer Zeit für ein Unternehmen in Österreich eine Rechtspflicht zur Einführung eines Hinweisgebersystems. **1.28**

### A. § 99g BWG

So haben etwa **Kreditinstitute** bereits seit 1. 1. 2014 über ein „internes“ Hinweisgebersystem zu verfügen. Die entsprechende Rechtspflicht statuiert die zu diesem Zeitpunkt in Kraft getretene Bestimmung des § 99g Bankwesengesetz (BWG), mit der die Verpflichtungen aus Art 71 Abs 1 und 3 der RL 2013/36/EU über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der RL 2002/87/EG und zur Aufhebung der RL 2006/48/EG und 2006/49/EG vom österreichischen Gesetzgeber umgesetzt werden sollen. Über den Verweis in § 6 Abs 2 Wertpapieraufsichtsgesetz (WAG 2007) auf § 99g BWG ist dieser auch für CRR-Wertpapierfirmen anwendbar. § 99g BWG gibt weitgehend lediglich den Richtlinienentext wieder und unterscheidet nicht nach der Schwere des Verstoßes, so dass jede noch so marginale Meldepflichtverletzung und Fristversäumnis gemeldet werden kann. **1.29**

Gem § 99g Abs 1 BWG haben die Kreditinstitute über **angemessene Verfahren zu verfügen**, die es ihren Mitarbeitern **unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität ermöglichen, betriebsinterne Verstöße** gegen die Bestimmungen der in § 70 Abs 4 BWG angeführten Bundesgesetze, gegen auf Grund dieser Bundesgesetze erlassene Verordnungen oder Bescheide, gegen die Bestimmungen der VO (EU) 575/2013 oder eines auf Basis dieser Verordnung erlassenen Bescheides **an eine geeignete Stelle zu melden**. Die Verfahren nach diesem Absatz müssen den Anforderungen des Abs 3 Z 2–4 entsprechen. **1.30**

<sup>32</sup> Art 6 Abs 1 lit a EU-Hinweisgeberrichtlinie.

<sup>33</sup> Siehe hierzu auch ErwGr 32 EU-Hinweisgeberrichtlinie.

<sup>34</sup> Vgl Art 23 Abs 2 EU-Hinweisgeberrichtlinie.

<sup>35</sup> Vgl ErwGr 5 und 104.

- 1.31** Die **geeignete Meldestelle** iSv § 99 g Abs 1 BWG ist durch die Geschäftsleitung festzulegen und sollte außerhalb der standardisierten Berichtslinien eingerichtet sein, wobei eine **institutsinterne** Einrichtung **nicht zwingend erforderlich** ist. Ausreichend kann etwa auch eine Meldestelle in einem übergeordneten Kreditinstitut oder bei dezentralen Sektoren in einer Zentralstelle des Sektors sein.

### B. §§ 95 Abs 1, 195 Abs 1 BörseG

- 1.32** Eine **Verpflichtung** zur Einrichtung angemessener Meldestellen besteht seit Längerem auch für Wertpapierfirmen, Marktbetreiber, Datenbereitstellungsdienste, Wertpapier- oder Nebendienstleistungen erbringende oder Anlagetätigkeiten ausübende Kreditinstitute, Zweigniederlassungen von Drittlandfirmen (§ 95 Abs 1 BörseG) sowie bei allen von der FMA beaufsichtigten Arbeitgebern (§ 159 Abs 1 BörseG).

### C. § 40 Abs 1 FM-GwG

- 1.33** In Bezug auf die **Geldwäscheprävention** verpflichtet § 40 Abs 1 FM-GwG zudem Kredit- und Finanzinstitute sowie Dienstleister in Bezug auf virtuelle Währungen zur Einrichtung angemessener Verfahren, die es ihren Beschäftigten unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität ermöglichen, betriebsinterne Verstöße zu melden.

### D. HinweisgeberInnenschutzgesetz

- 1.34** Sofern in der Vergangenheit im Einzelfall keine gesetzliche Pflicht zur Einführung **organisatorischer Maßnahmen zur Entgegennahme und Behandlung von Hinweisen** auf Gesetzes- oder Regelverstöße vorhanden war, kam der Unternehmensleitung ein **Ermessensspielraum** zu. Zwar hat bei einer AG gem § 70 Abs 1 AktG der Vorstand die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten und dabei nach § 84 Abs 1 AktG die **Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters** anzuwenden (ebenso hat der Geschäftsführer einer GmbH gem § 25 Abs 1 GmbHG die Sorgfalt eines „ordentlichen Geschäftsmannes“ bei der Geschäftsführung anzuwenden). Hieraus wird insbesondere auch eine weitgehende **organisationsrechtliche Verantwortung des Vorstands** abgeleitet, da eine ordnungsgemäße Unternehmensführung ein entsprechend organisiertes Unternehmen als Grundlage für die optimale Wahrnehmung der Aufgaben und Ziele der Gesellschaft voraussetzt.<sup>36</sup> Darüber hinaus trifft den Vorstand die Verpflichtung, **auf ein rechtmäßiges Verhalten** auf allen Ebenen des Unternehmens **hinzuwirken**. Bei der Wahl der insoweit **zu treffenden Maßnahmen**, insbesondere die Einführung eines Hinweisgebersystems, steht den Entscheidungsträgern grundsätzlich ein **Ermessen** zu.<sup>37</sup> Da jenseits der Implementierung eines Hinweisgebersystems auch andere Möglichkeiten zur Vorbeugung von Rechtsverstößen Unternehmensangehöriger existieren, kann eine Rechtspflicht **lediglich unter ganz außergewöhnlichen Umständen** angenommen werden.
- 1.35** Die vorstehenden Kriterien gelten unverändert für Unternehmen, die weniger als 50 Beschäftigte haben und daher nicht in den Anwendungsbereich der EU-Hinweisgeberrichtlinie fallen. Im Übrigen sind nunmehr die Vorgaben im nationalen Umsetzungsgesetz zur

36 Vgl OGH 28. 6. 1990, 8 Ob 624/88; vgl auch OGH 5. 5. 1954, 2 Ob 286/54.

37 Vgl hierzu *Ruhmannseder in Soyer*, HB Unternehmensstrafrecht Rz 13.6ff.