

## COMPLIANCE KOMMENTIERT

Thema des Monats:

### DER NEUE KOMMISSIONSVORSCHLAG FÜR EINE EU-RICHTLINIE ZUM SCHUTZ VON WHISTLEBLOWERN

Ein Kommentar von Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider und Rechtsanwalt Dr. Bernd-Wilhelm Schmitz



**Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider,**

Direktor des Instituts für Deutsches und Internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens an der Johannes Gutenberg Universität zu Mainz und Of-Counsel bei Schmitz & Partner Rechtsanwälte, Frankfurt am Main. Er ist Mitglied im Wissenschaftlichen Beirat des BCM.



**Rechtsanwalt Dr. Bernd-Wilhelm Schmitz,**

Partner bei Schmitz & Partner Rechtsanwälte in Frankfurt am Main und Experte u. A. im Bereich der Berufshaftung von Organmitgliedern, Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Rechtsanwälten.

**Es gibt Neues zu berichten! Wichtig ist dies für alle Unternehmen, für alle Mitarbeiter, für alle Compliance-Officer – und die künftigen Beratungsstellen**

1. Die EU-Kommission hat öffentliche Vorgänge wie Luxleaks, Dieselgate und Panama Papers zum Anlass genommen, um das Bedürfnis eines EU-weiten Schutzes für Whistleblower zu untersuchen. Als Ergebnis hat die Kommission am 23. April 2018 einen Vorschlag für eine EU-Richtlinie (RiLi) zum Schutz von Whistleblowern (COM (2018) 218 final) veröffentlicht.

2. Der RiLi-Vorschlag sieht den Schutz von Whistleblowern in vielen unterschiedlichen Bereichen vor, darunter Produktsicherheit, öffentliche Gesundheit und Verbraucherschutz (Art. 1 RiLi-Entwurf). Geschützt werden nicht nur Arbeitnehmer im engeren Sinne, sondern auch Selbstständige, Führungskräfte und Subunternehmer im privaten und öffentlichen Bereich, die im Rahmen ihrer Arbeitstätigkeit Informationen über arbeitsbezogene Missstände erhalten und melden (Art. 2 RiLi-Entwurf).

3. Nach Art. 4 des RiLi-Entwurfs sollen die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass juristische Personen des privaten und öffentlichen Rechts interne Kommunikationskanäle und Verfahren für die Aufnahme und Bearbeitung von Whistleblower-Meldungen bereitstellen. Diese Pflicht betrifft sämtliche juristische Personen im privaten und öffentlichen Bereich, die über 50 Arbeitnehmer beschäftigen, einen jährlichen Umsatz von über EUR 10 Mio. aufweisen oder im Finanzsektor tätig sind. Darüber hinaus wird den Mitgliedstaaten offengelassen, die Pflicht auf kleinere Unternehmen zu erstrecken. Weiterhin sind auch Behörden, Stadtverwaltungen und Gemeinden mit über 10.000 Einwohnern be-

troffen bzw. verpflichtet, interne Kommunikationskanäle und Verfahren bereitzustellen.

4. Der konkrete Inhalt der Pflicht zur Entwicklung und Bereitstellung von Kommunikationskanälen und Verfahren für die Meldung von Missständen wird in Art. 5 Abs. 1 des RiLi-Entwurfs näher konkretisiert. Die bereitgestellten Kommunikationskanäle müssen den Schutz der Identität des Whistleblowers gewährleisten und den unberechtigten Zugriff durch weitere Mitarbeiter ausschließen. Ferner muss ein Ansprechpartner bestimmt werden, der die Meldung bearbeitet und dem Whistleblower innerhalb von 3 Monaten Feedback bzw. Informationen über die Bearbeitung gibt. Darüber hinaus müssen Informationen über die Voraussetzungen und das Verfahren zur externen Meldung von Missständen in klarer und leicht zugänglicher Form bereitgestellt werden.

Das bedeutet, dass den Ansprechpartner eine Reihe von Pflichten treffen, die sehr ernst zu nehmen sind.

5. Die bereitgestellten Informationskanäle müssen eine Meldung in schriftlicher, elektronischer und fernmündlicher Form sowie in Form eines physischen Treffens mit dem hierfür bestimmten Ansprechpartner ermöglichen.

6. Weitere Vorgaben zur konkreten Ausgestaltung der internen Kommunikationskanäle und Verfahren sind im Richtlinienentwurf nicht vorhanden. Lediglich in den Erwägungsgründen werden einzelne Zielvorstellungen festgehalten, wie etwa die Meldung an diejenigen Personen, die dem Problem möglichst nahe stehen und zu dessen Untersuchung und Behebung am Besten in der Lage sind (Erw. 37). Aufgeführt wird auch die Notwendigkeit zur Vermeidung

## COMPLIANCE KOMMENTIERT

**Thema des Monats:**

### **DER NEUE KOMMISSIONSVORSCHLAG FÜR EINE EU-RICHTLINIE ZUM SCHUTZ VON WHISTLEBLOWERN**

Ein Kommentar von Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider und Rechtsanwalt Dr. Bernd-Wilhelm Schmitz

von Interessenkonflikten (Erw. 45).

7. Gem. Art. 5 Abs. 2 des RiLi-Entwurfs kann das Betreiben der Kommunikationskanäle auch einem Dritten übertragen werden, soweit die Identität des Whistleblowers hinreichend geschützt und der unberechtigte Zugriff durch Mitarbeiter ausgeschlossen ist. Diese Möglichkeit wird auch in Erwägungsgrund 43 angesprochen. Ausdrücklich erwähnt werden dabei externe Plattformen, Berater und Controller.

8. Der Vorteil einer Übertragung der Whistleblower-Kommunikation an eine externe Stelle wird daran erkennbar, dass der Richtlinienentwurf grundsätzlich eine vorrangige Mitteilung zwar an eine interne Stelle vorsieht. In Art. 13 Nr. 2 RiLi-Entwurf werden jedoch eine Reihe von Ausnahmen hiervon geregelt. So darf sich ein Whistleblower mit seiner Meldung direkt an die zuständige öffentliche Stelle wenden, wenn

- nach einer internen Meldung innerhalb des vorgesehenen Zeitrahmens keine adäquate Maßnahme getroffen wurde (Nr. 2 a),
- ein interner Kommunikationskanal entweder nicht vorhanden oder dem Whistleblower nicht bekannt war (Nr. 2 b),
- die Nutzung des internen Kommunikationskanals aufgrund der Zugehörigkeit zu einer besonderen Personengruppe nicht verpflichtend war (Nr. 2 c),
- dem Whistleblower die Nutzung des internen Kommunikationskanals unter Berücksichtigung der konkreten Materie nicht zugemutet werden kann (Nr. 2 d),
- dem Whistleblower Anhaltspunkte dafür bekannt waren, dass die Nutzung des internen Kommunikationskanals die Effektivität einer Überprüfung durch die zuständigen Behörden gefährden würde (Nr. 2 e) oder
- eine sofortige Meldung über die externen Kommunikationskanäle nach Unionsrecht zulässig ist (Nr. 2 f).

9. Insbesondere am Beispiel von Art. 13 Nr. e) zeigt sich, dass die Bereitstellung eines innerbetrieblichen Kommunikationskanals für den Unternehmer mit Risiken behaftet ist. Dieser Ausschlussstatbestand ist nämlich das Ergebnis einer eigenen Wertung des Whistleblowers, auf die der Unternehmer keinen Einfluss nehmen kann.

10. Die externe Meldung von Missständen wird in Art. 6-12 des RiLi-Entwurfs geregelt. Die konkret angeforderten Schutzmaßnahmen werden in Art. 13-18 des RiLi-Entwurfs aufgelistet. Dabei werden keine konkreten Vorgaben für durch die Unternehmen zu treffenden Maßnahmen gemacht, sondern lediglich von den Mitgliedstaaten zu gewährleistende Schutzstandards bestimmt, wie beispielsweise die Bestimmung adäquater Strafen für juristische Personen, die Whistleblower-Meldungen verhindern (Art. 17 Abs. 1 a) des RiLi-Entwurfs).

11. Das ordentliche Gesetzgebungsverfahren der EU kann bis zu drei Lesungen erfassen, für die ein Zeitrahmen von 6 Monaten vorgesehen ist (Art. 294 AEUV). Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der Einberufung eines Vermittlungsausschusses zwecks Erzielung einer Einigung über gewisse Änderungen des ursprünglichen Vorschlags binnen 6 Wochen. Damit ist - soweit sie nicht abgelehnt wird - bereits Ende 2018 mit dem Erlass der Richtlinie zu rechnen.

12. Nach dem vorgeschlagenen Art. 22 soll die Richtlinie 20 Tage nach ihrer Veröffentlichung in Kraft treten.

13. Der vorgeschlagene Rechtsakt soll als Richtlinie im Sinne des § 288 AEUV jedoch lediglich für die Mitgliedstaaten und lediglich hinsichtlich des Zwecks verbindlich sein.

14. In Art. 20 wird den Mitgliedstaaten eine Umsetzungsfrist bis zum 15. Mai 2021 gesetzt bzw. vorgeschlagen. Es bleibt also abzuwarten, wie die Richtlinie vom deutschen Gesetzgeber umgesetzt wird, insbesondere ob von der Öffnungsklausel des Art. 19 RiLi-Entwurf Gebrauch gemacht wird, wonach eine weitere Begünstigung von Whistleblowern möglich bleibt.

# COMPLIANCE KOMMENTIERT

Thema des Monats:

## DER NEUE KOMMISSIONSVORSCHLAG FÜR EINE EU-RICHTLINIE ZUM SCHUTZ VON WHISTLEBLOWERN

Ein Kommentar von Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider und Rechtsanwalt Dr. Bernd-Wilhelm Schmitz

### Was bedeutet dieser Kommissionsvorschlag für eine EU-Richtlinie zum Schutz von Whistleblowern für die Praxis?

Erstens: Schon heute wird die Ansicht vertreten, dass große Unternehmen den Mitarbeitern die Möglichkeit geben müssen, Missstände zu melden. Dabei war bislang streitig, welche Unternehmen verpflichtet sind, und ob kleine und mittlere Unternehmen von dieser Pflicht freigestellt sind.

Zweitens: Der Vorschlag schafft neue Pflichten, die die Praxis belasten und die Kosten verursachen.

Drittens: Festzuhalten ist, dass auch externe Kommunikationskanäle für Unternehmen und ggf. auch für Behörden, Stadtverwaltungen und Gemeinden mit über 10.000 Einwohnern vorgesehen werden können. In Betracht kommen hierfür auch Anwälte, die Erfahrungen im Bereich der Compliance gesammelt haben und die mit Sorgfalt den ihnen auferlegten Pflichten nachkommen.

Frankfurt im Juni 2018

—

Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider  
Rechtsanwalt Dr. Bernd-Wilhelm Schmitz