

## Kapitel 4: Nationale Umsetzung der unionsrechtlichen Regelungen

### A. HinSchG als allgemeiner Standard

Im November 2020 gelang unter der Großen Koalition erstmals ein Referentenentwurf des SPD-geführten Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) (HinSchG-RefE-I) an die Öffentlichkeit.<sup>1244</sup> Der Entwurf sah eine Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs um straf- und bußgeldbewehrte Verstöße vor,<sup>1245</sup> was einen Streit zwischen den Koalitionspartnern entfachte: Die CDU setzte sich für eine Eins-zu-eins-Umsetzung ein und die SPD hielt an ihrer Position fest.<sup>1246</sup> Die Bundesregierung konnte diese Diskrepanzen nicht überwinden, weswegen das Gesetzgebungsverfahren nicht vor Ende der 19. Legislaturperiode abgeschlossen wurde.

Die Ampel-Koalition vereinbarte im Koalitionsvertrag, die HinSchRL rechtssicher und praktikabel umzusetzen.<sup>1247</sup> Trotz des bereits im Januar 2022 eingeleiteten Vertragsverletzungsverfahrens der Kommission legte das FDP-geführte Bundesministerium der Justiz (BMJ) erst im April 2022 einen Referentenentwurf vor (HinSchG-RefE-II).<sup>1248</sup> Im Rahmen einer Verbändeanhörung konnten die betroffenen Fachkreise und Verbände zu dem Entwurf auf Anfrage des BMJ bis Mitte Mai schriftlich Stellung nehmen. Das Bundeskabinett beschloss den Regierungsentwurf<sup>1249</sup> Ende Juli 2022 (HinSchG-RegE). Am 29. September 2023 fand die erste Lesung im Bundestag statt.<sup>1250</sup> Es folgte am 19. Oktober 2022 eine öffentliche Anhörung von

1244 Referentenentwurf des BMJV eines Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, 26.11.2020, abrufbar unter [https://www.whistleblower-net.de/wp-content/uploads/2021/02/2020\\_11\\_26-Referentenentwurf-Whistleblowing-BMJV-I.pdf](https://www.whistleblower-net.de/wp-content/uploads/2021/02/2020_11_26-Referentenentwurf-Whistleblowing-BMJV-I.pdf) (letzter Zugriff am 8.3.2024).

1245 HinSchG-RefE-I, S. 4, 37.

1246 Schloussen, *comply* 3/2020, 58 (60). Zum Konflikt zwischen CDU und SPD siehe etwa *dpa*, *Süddeutsche Zeitung* 28.4.2021; *Gersmann*, *Frankfurter Rundschau* 17.4.2020; *Loll*, *Deutschlandfunk Kultur* 26.1.2021; *Roßmann*, *Süddeutsche Zeitung* 12.12.2020.

1247 SPD/Bündnis 90/Die Grünen/FDP, *Mehr Fortschritt wagen, Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit, Koalitionsvertrag 2021–2025*, S. 88.

1248 Referentenentwurf des BMJ eines Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, 13.4.2022, abrufbar unter [https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/RefE/RefE\\_Hinweisgeberschutz.pdf](https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/RefE/RefE_Hinweisgeberschutz.pdf) (letzter Zugriff am 8.3.2024).

1249 Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, 22.7.2022, abrufbar unter [https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/RegE/RegE\\_Hinweisgeberschutz.pdf](https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/RegE/RegE_Hinweisgeberschutz.pdf) (letzter Zugriff am 8.3.2024); später BT-Drs. 20/3442.

1250 Plenarprotokoll 20/57 der 57. Sitzung des Deutschen Bundestages in der 20. Wahlperiode am 29.9.2022, S. 6388 ff.

Sachverständigen im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages.<sup>1251</sup> Der Rechtsausschuss beschloss am 14. Dezember 2022 ein paar entscheidende Änderungen,<sup>1252</sup> woraufhin bereits am 16. Dezember 2023 im Bundestag die zweite und dritte Lesung stattfand.<sup>1253</sup> Der Bundestag stimmte für das Gesetz – trotz der Gegenstimmen der CDU/CSU- und der AFD-Fraktion sowie der Enthaltungen der Fraktion Die Linke.<sup>1254</sup> Da das Gesetz u. a. den Schutz von Landesbeamten betraf, lag es anschließend dem Bundesrat zur Zustimmung vor. Der Entwurf fand im Bundesrat am 10. Februar 2023 keine Mehrheit, weil die Länder mit Regierungsbeteiligung von CDU und CSU ihre Zustimmung u. a. mit Verweis auf den ausgeweiteten sachlichen Anwendungsbereich verweigerten.<sup>1255</sup>

Das Gesetzgebungsverfahren ging damit in eine weitere Runde. Die Koalitionsfraktionen initiierten zwei neue Gesetzentwürfe, mit denen sie das Ziel verfolgten, den ursprünglichen Entwurf in einen zustimmungsfreien und einen zustimmungspflichtigen Teil aufzuspalten.<sup>1256</sup> Hierfür trennten sie im Wesentlichen die Regelungen zu den Landesbeamten vom ursprünglichen Entwurf ab. Die erste Lesung im Bundestag fand am 17. März 2023 statt.<sup>1257</sup> In einer weiteren öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages am 27. März 2023<sup>1258</sup> äußerten Sachverständige verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich des Vorgehens.<sup>1259</sup> Der Bundestag setzte daraufhin die am 30. März 2023 geplante zweite und dritte Lesung zu den Gesetzentwürfen von der Tagesordnung ab und die Bundesregierung rief den Vermittlungsausschuss an.<sup>1260</sup> Der Vermittlungsausschuss ist gemäß Art. 77 Abs. 2 S. 1 GG und § 1 der Geschäftsordnung des Vermittlungsausschusses<sup>1261</sup> ein Gremium aus jeweils 16 Mitgliedern aus Bundestag und Bundesrat. Der Vermittlungsausschuss fand am 9. Mai 2023 einen Kompromiss zum ursprünglichen Entwurf, der an der mangelnden Zustimmung des Bundesrates im Februar 2023 gescheitert war.<sup>1262</sup> Mit den vom Vermittlungsausschuss empfohlenen Änderungen stimmte der Bundestag

1251 Wortprotokoll 20/27 der 27. öffentlichen Sitzung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages in der 20. Wahlperiode am 19.10.2022, S. 1 ff.

1252 BT-Drs. 20/4909.

1253 Plenarprotokoll 20/77 der 77. Sitzung des Deutschen Bundestages in der 20. Wahlperiode am 16.12.2022, S. 9203 ff.

1254 Plenarprotokoll 20/77, S. 9213.

1255 BR-Drs. 20/23(B); Plenarprotokoll 1030 der 1030. Sitzung des Bundesrates am 10.2.2023, S. 3 ff.

1256 BT-Drs. 20/5992; BT-Drs. 20/5991.

1257 Plenarprotokoll 20/92 (neu) der 92. Sitzung des Deutschen Bundestages in der 20. Wahlperiode am 17.3.2023, S. 11090 ff.

1258 Wortprotokoll 20/45 der 45. Sitzung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages in der 20. Wahlperiode am 27.3.2023, S. 1 ff.

1259 Vgl. *Kluth*, Stellungnahme BT-Drs. 20/5992 und 20/5991, S. 2 ff.; *Thüsing*, Stellungnahme BT-Drs. 20/5992 und 20/5991, S. 5 ff.

1260 BT-Drs. 20/6506.

1261 Geschäftsordnung des Vermittlungsausschusses v. 5.5.1951 (BGBl. II S. 103), zuletzt geändert laut Bekanntmachung v. 30.4.2003 (BGBl. I S. 677).

1262 BT-Drs. 20/6700.

am 11. Mai 2023 trotz der Gegenstimmen der AFD-Fraktion und der Stimmenthaltung der Fraktion Die Linke für das Gesetz.<sup>1263</sup> Die einstimmige Zustimmung des Bundesrates folgte am 12. Mai 2023.<sup>1264</sup> So wurde das HinSchG nach all den Jahren am 31. Mai 2023 ausgefertigt und am 2. Juni 2023 im Bundesgesetzblatt verkündet.<sup>1265</sup> Es trat überwiegend am 2. Juli 2023 in Kraft.<sup>1266</sup>

Der Gesetzgeber folgte den Stimmen in der Wissenschaft<sup>1267</sup> und setzte die HinSchRL weitgehend in einem neuen Stammgesetz um. Im Rahmen einer Evaluierung des Gesetzes soll bis Mitte 2025 festgestellt werden, ob sich der Hinweisgeber-schutz in der Bundesrepublik Deutschland durch die neuen Regelungen verbessert hat.<sup>1268</sup>

## I. Verpflichtete

### 1. Interne Meldestellen

Beschäftigungsgeber mit jeweils in der Regel mindestens 50 Beschäftigten müssen gemäß § 12 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 HinSchG wenigstens eine interne Meldestelle einrichten und betreiben. Beschäftigungsgeber sind gemäß § 3 Abs. 9 HinSchG, sofern mindestens eine Person bei ihnen beschäftigt ist, natürliche Personen sowie juristische Personen des öffentlichen und des privaten Rechts, rechtsfähige Personengesellschaften und sonstige rechtsfähige Personenvereinigungen.<sup>1269</sup> Diese gesetzliche Verpflichtung dient der Umsetzung des Art. 8 Abs. 1, 3 und 9 UAbs. 2 HinSchRL.<sup>1270</sup> Damit handelt es sich bei der Empfehlung in A.4 Hs. 1 DCGK<sup>1271</sup> für diese Unternehmensgröße nun um einen gesetzeswiederholenden Grundsatz.<sup>1272</sup> Die Beschäftigtenanzahl bemisst sich nicht nach der Menge an einem bestimmten Stichtag, sondern anhand der bisherigen personellen Stärke und der zu prognostizierenden künftigen Entwicklung.<sup>1273</sup> Die wöchentliche Arbeitszeit ist unerheblich.<sup>1274</sup> Zu den Beschäftigten zählen gemäß § 3 Abs. 8 HinSchG Arbeitnehmer, Auszubildende, Beamte, Rich-

1263 Plenarprotokoll 20/103 der 103. Sitzung des Deutschen Bundestages in der 20. Wahlperiode am 11.5.2023, S. 12442.

1264 Plenarprotokoll 1033 der 1033. Sitzung des Bundesrates am 12.5.2023, S. 113.

1265 BGBl. 2023 I Nr. 140 v. 2.6.2023.

1266 Art. 10 Abs. 2 HinSchG; siehe Fn. 872.

1267 Colneric/Gerdemann, Umsetzung der Whistleblower-RL, S. 172 ff.; Schmolke, NZG 2020, 5 (9 f.); Schröder, ZRP 2020, 212 (213).

1268 BT-Drs. 20/3442, S. 55 f.

1269 Für Beispiele von juristischen Personen des privaten und öffentlichen Rechts sowie Personengesellschaften siehe Kapitel 1: A. III.

1270 BT-Drs. 20/3442, S. 77 f.

1271 Siehe dazu Kapitel 2: A.

1272 Bachmann, in: Kremer u. a., DCGK, Teil 3, A. 4, Rn. 1.

1273 BT-Drs. 20/3442, S. 77.

1274 Gortan, NZA 2022, 838 (839); Lachmann/Hößl, DB 2023, 1734 (1738).

ter (mit Ausnahme von ehrenamtlichen Richtern), Soldaten, arbeitnehmerähnliche Personen und Menschen mit Behinderung, die in einer Werkstatt für behinderte Menschen oder bei einem anderen Leistungsanbieter nach § 60 des Neunten Buchs Sozialgesetzbuch<sup>1275</sup> beschäftigt sind.

Die Legititätskontrollpflicht kann nicht herangezogen werden, um die Verpflichtung aus § 12 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 HinSchG auch auf Kleinst- und Kleinunternehmen zu übertragen.<sup>1276</sup> Nur Beschäftigungsgeber, die bereits durch die bereichsspezifischen Vorschriften aus Anhang Teil I Buchst. B und II der HinSchRL<sup>1277</sup> zur Einrichtung interner Meldestellen verpflichtet waren, müssen unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl interne Meldestellen zur Verfügung stellen. Das betrifft gemäß § 12 Abs. 3 HinSchG Wertpapierdienstleistungsunternehmen, Datenbereitstellungsdienste, Börsenträger, Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute, Wertpapierinstitute, Gegenparteien, Kapitalverwaltungsgesellschaften und Unternehmen im Sinne des § 1 Abs. 1 VAG. Der Gesetzgeber legt § 4 Abs. 1 HinSchG unionsrechtswidrig entgegen den Vorgaben in Art. 3 Abs. 1, 8 Abs. 4 HinSchRL dahingehend aus, dass diese bereichsspezifisch verpflichteten Beschäftigungsgeber nur die bereichsspezifische Meldestelle betreiben müssten; die Pflicht zur Implementierung einer internen Meldestelle nach dem HinSchG bestehe nicht.<sup>1278</sup>

Privaten Beschäftigungsgebern mit in der Regel 50 bis 249 Beschäftigten räumt § 42 Abs. 1 HinSchG eine längere Umsetzungsfrist ein, indem sie ihre internen Meldestellen erst ab dem 17. Dezember 2023 einrichten mussten, sofern sie nicht bereits durch eine bereichsspezifische Vorschrift vor dem HinSchG zur Einrichtung verpflichtet waren. Mehrere private Beschäftigungsgeber mit in der Regel 50 bis 249 Beschäftigten können gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 HinSchG eine gemeinsame interne Meldestelle einrichten und betreiben, um Kosten und Ressourcen zu sparen.<sup>1279</sup> Der einzelne private Beschäftigungsgeber ist jedoch gemäß § 14 Abs. 2 S. 2 HinSchG weiterhin dazu verpflichtet, die Rückmeldung an die hinweisgebende Person sicherzustellen und den Verstoß mit etwaigen Maßnahmen abzustellen. Private Beschäftigungsgeber sind gemäß § 3 Abs. 10 HinSchG Beschäftigungsgeber, die nicht juristische Personen des öffentlichen Rechts sind und auch nicht im Eigentum oder unter der Kontrolle einer juristischen Person des öffentlichen Rechts stehen. Kleinst- und Kleinunternehmen mit weniger als 50 Beschäftigten, die aufgrund einer bereichsspezifischen Verpflichtung unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl gemäß Art. 12 Abs. 3 HinSchG zur

1275 Neuntes Buch Sozialgesetzbuch v. 23.12.2016 (BGBl. I S. 3234), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 412) geändert worden ist.

1276 *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 12 HinSchG, Rn. 2; *Scholz*, AG 2022, 553.

1277 BT-Drs. 20/3442, S. 78.

1278 BT-Drs. 20/3442, S. 78. Siehe ausführlich dazu Kapitel 4: D. I. 1.

1279 BT-Drs. 20/3442, S. 80.

Implementierung einer internen Meldestelle verpflichtet sind, können sich die Meldestelle gemäß dem Wortlaut des § 14 Abs. 2 S. 1 HinSchG nicht teilen.

Im öffentlichen Sektor sind Bund und Länder gemäß § 12 Abs. 1 S. 1 und 3 HinSchG dazu berechtigt, sogenannte Organisationseinheiten zu bilden, die für die Einrichtung und den Betrieb der internen Meldestelle zuständig sind. Die Organisationseinheiten bestehen gemäß § 12 Abs. 1 S. 2 HinSchG aus einzelnen oder mehreren Behörden, Verwaltungsstellen, Betrieben oder Gerichten und werden von den obersten Bundes- bzw. Landesbehörden festgelegt. Mit dieser flexiblen Regelung will der Gesetzgeber passgenaue Lösungen ermöglichen und ineffiziente oder zu kleinteilige Strukturen vermeiden.<sup>1280</sup>

Gemeinden und Gemeindeverbände sowie kommunale oder kommunal kontrollierte Unternehmen in öffentlich- oder privatrechtlicher Rechtsform<sup>1281</sup> sind gemäß § 12 Abs. 1 S. 4 HinSchG nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts zur Implementierung einer internen Meldestelle verpflichtet. In Baden-Württemberg<sup>1282</sup>, Bayern<sup>1283</sup>, Bremen<sup>1284</sup>, Hessen<sup>1285</sup>, Niedersachsen<sup>1286</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>1287</sup> und Rheinland-Pfalz<sup>1288</sup> bestehen entsprechende Verpflichtungen. Der Bund darf wegen des „Durchgriffsverbots“ aus Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG keine Aufgaben unmittelbar auf Gemeinden und Gemeindeverbände übertragen.<sup>1289</sup> In der Gesetzesbegründung wird daran erinnert, dass die Landesgesetzgeber gemäß Art. 8 Abs. 9 UAbs. 2 HinSchRL Gemeinden und Gemeindeverbände mit weniger als 10.000 Einwohnern von der Pflicht

1280 BT-Drs. 20/3442, S. 77.

1281 Vgl. BT-Drs. 20/5992, S. 63.

1282 Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, und des Hinweisgeberschutzgesetzes v. 12.3.2024 (GVBl. Nr. 20 S. 1).

1283 Art. 56 Abs. 4, Art. 97 Gemeindeordnung Bayern i. d. F. der Bekanntmachung v. 22.8.1998 (GVBl. S. 796, BayRS 2020–1–1-I), die zuletzt durch §§ 2, 3 des Gesetzes v. 24.7.2023 (GVBl. S. 385, 586) geändert worden ist; Art. 50 Abs. 2, Art. 85 Landkreisorde nung Bayern i. d. F. der Bekanntmachung v. 22.8.1998 (GVBl. S. 826, BayRS 2020–3–1-I), die zuletzt durch die §§ 4, 5 des Gesetzes v. 24.7.2023 (GVBl. S. 385, 586) geändert worden ist; Art. 47 Abs. 2, Art. 81 Abs. 3 Bezirksordnung Bayern i. d. F. der Bekanntmachung v. 22.8.1998 (GVBl. S. 850, BayRS 2020–4–2-I), die zuletzt durch die §§ 6, 7 des Gesetzes v. 24.7.2023 (GVBl. S. 385) geändert worden ist.

1284 Bremisches Ausführungsgesetz zum Hinweisgeberschutzgesetz und zur ergänzenden Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (BremHinSchGAG) v. 20.2.2024 (GBl. 2023, S. 51).

1285 Hessisches Hinweisgebermeldestellengesetz v. 24. Mai 2023 (GVBl. 2023 S. 348, 353).

1286 Niedersächsisches Hinweisgebermeldestellengesetz (NHinMeldG) v. 14.12.2023 (GVBl. S. 312).

1287 Gesetz zur Ausführung des Gesetzes für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen (Hinweisgeberschutzgesetz – HinSchG) und zur ergänzenden Umsetzung der Richtlinie 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (Hinweisgeberschutzgesetz-Ausführungsgesetz NRW – HinSchG AG NRW) v. 19.12.2023 (GVBl. S. 1430).

1288 Landesgesetz über interne Meldestellen im Sinne des HinSchG im kommunalen Bereich v. 26.2.2024 (GVBl. S. 47).

1289 BT-Drs. 20/3442, S. 77.

zur Einrichtung interner Meldestellen befreien können.<sup>1290</sup> Darüber hinaus können die Landesgesetzgeber i. S. d. Art. 8 Abs. 9 UAbs. 3 HinSchRL vorsehen, dass Gemeinden und Gemeindeverbände interne Meldestellen gemeinsam betreiben.<sup>1291</sup> Insgesamt wird von 25.000 zu schaffenden internen Meldestellen in der öffentlichen Verwaltung ausgegangen.<sup>1292</sup>

Beschäftigungsgeber, die entgegen ihrer Pflicht aus § 12 Abs. 1 S. 1 HinSchG keine interne Meldestelle einrichten und betreiben, müssen ab dem 1. Dezember 2023 gemäß §§ 40 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 6 S. 1 Hs. 2, 42 Abs. 2 HinSchG mit einer Geldbuße bis zu 20.000 Euro rechnen. Mit dieser Sanktionsmöglichkeit geht der Gesetzgeber über die Vorgaben der HinSchRL hinaus.<sup>1293</sup> Der Gesetzgeber verweist zurecht darauf, dass es ohnehin wegen der unmittelbaren externen Meldemöglichkeit für die Verpflichteten von Interesse sein sollte, die Beschäftigten mithilfe funktionsfähiger interner Meldestellen von einer externen Meldung abzuhalten.<sup>1294</sup>

## 2. Externe Meldestellen

Das HinSchG sieht auf Bundesebene die externe Meldestelle des Bundesamts für Justiz (BfJ), des Bundeskartellamts (BKartA) und der BaFin sowie sogenannte weitere externe Meldestellen vor.

Die Meldestelle des BfJ ist gemäß § 19 Abs. 1 S. 1, Abs. 4 HinSchG die allgemeine externe Meldestelle des Bundes. Der HinSchG-Ref-I der Großen Koalition<sup>1295</sup> siedelte die allgemeine externe Meldestelle beim Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit an,<sup>1296</sup> was jedoch für die Vielzahl möglicher Verstöße die falsche Adresse gewesen wäre.<sup>1297</sup> Es bleibt abzuwarten, ob das BfJ der Aufgabe gewachsen ist. Es übernimmt eigentlich gemäß § 2 Abs. 1 und 2 des Gesetzes über die Errichtung des BfJ<sup>1298</sup> unter anderem Aufgaben im Bereich der Verfolgung und Ahndung von Ordnungswidrigkeiten und unterstützt das BMJ als Vermögensabschöpfungsstelle, im Rahmen der Rechtshilfe in Strafsachen, der kriminologischen Forschung und auf dem Gebiet der Kriminalprävention. Die externe Meldestelle des BfJ ist gemäß § 19 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 HinSchG organisatorisch vom übrigen Zuständigkeitsbereich des BfJ getrennt, sodass die Beschäftigten der

1290 BT-Drs. 20/3442, S. 77.

1291 BT-Drs. 20/3442, S. 80.

1292 BT-Drs. 20/3442, S. 49.

1293 Siehe Kapitel 3: A. I. 1.

1294 BT-Drs. 20/3442, S. 77.

1295 Siehe Fn. 1244.

1296 HinSchG-RefE-I, S. 15, 60.

1297 *Thüsing*, DB 2022, 1066 (1067).

1298 Gesetz über die Errichtung des BfJ v. 17.12.2006 (BGBl. I S. 3171), das zuletzt durch Art. 16 des Gesetzes v. 24.6.2022 (BGBl. I S. 959) geändert worden ist.

externen Meldestelle unabhängig von den sonstigen Aufgaben des BfJ tätig sind. Der Bund plant 29,5 Stellen beim BfJ für die externe Meldestelle ein; hiervon sollen 11,5 Stellen auf Referentenebene wegen des sehr weiten Aufgabenzuschnitts vorzugsweise mit Richtern und Staatsanwälten besetzt werden.<sup>1299</sup> Der Gesetzgeber erwartet jährlich 3.000 externe Meldungen und 450 Beratungsanfragen beim BfJ.<sup>1300</sup>

Die externe Meldestelle der BaFin besteht gemäß § 21 HinSchG fort.<sup>1301</sup> Wegen der bestehenden Strukturen geht der Gesetzgeber nicht von zusätzlichen Personalkosten bei der BaFin aus.<sup>1302</sup>

Das BKartA ist für Meldungen zum Kartellverbot aus Art. 101 AEUV, zum Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung gemäß Art. 102 AEUV, zu den Bußgeldtatbeständen aus § 81 Abs. 2 Nr. 1, 2 lit. a, Nr. 5, Abs. 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen<sup>1303</sup> (GWB) und zu Verstößen gegen das Gesetz über digitale Märkte<sup>1304</sup> zuständig.<sup>1305</sup> Der Gesetzgeber geht von einem personellen Mehrbedarf von 1,75 Stellen für das BKartA aus.<sup>1306</sup>

Über die HinSchRL hinaus<sup>1307</sup> verlangt der Gesetzgeber gemäß §§ 23 Abs. 1, 41 Nr. 2 HinSchG, dass das BMJ durch Rechtsverordnung eine weitere externe Meldestelle bestimmt und der Bund diese einrichtet. Diese weitere externe Meldestelle nimmt gemäß § 23 Abs. 1 HinSchG, § 7 der Hinweisgeberschutzgesetz-Externe-Meldestelle-des-Bundes-Verordnung<sup>1308</sup> (HEMBV) allein Meldungen über Verstöße innerhalb der externen Meldestelle des BfJ entgegen, die eigentlich in die Zuständigkeit der externen Meldestelle des BfJ fallen würden. Das BMJ siedelte die weitere externe Meldestelle gemäß § 7 HEMBV beim BKartA an. Daneben ist das BfJ gemäß § 23 Abs. 2 HinSchG selbst eine sogenannte weitere externe Meldestelle und ist im Rahmen dessen für Meldungen bezüglich der externen Meldestellen der BaFin, des BKartA und der externen Meldestellen der Länder zuständig.

Neben den externen Meldestellen des Bundes können die Länder für Meldungen bezüglich ihrer Landes- und Kommunalverwaltungen gemäß § 20 HinSchG eigene

---

1299 BT-Drs. 20/3442, S. 39 f.

1300 BT-Drs. 20/3442, S. 39.

1301 Siehe dazu ausführlich unter Kapitel 4: C. I. 1.

1302 BT-Drs. 20/3442, S. 40.

1303 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen i. d. F. der Bekanntmachung v. 26.6.2013 (BGBl. I S. 1750, 3245), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes v. 23.6.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 167) geändert worden ist.

1304 Verordnung (EU) 2022/1925 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 14.09.2022 über bestreitbare und faire Märkte im digitalen Sektor und zur Änderung der Richtlinien (EU) 2019/1937 und (EU) 2020/1828 (Gesetz über digitale Märkte), ABl. L 265 v. 12.10.2022, S. 1.

1305 § 22 Abs. 1 S. 1 i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 8 und 9 HinSchG.

1306 BT-Drs. 20/3442, S. 40.

1307 BT-Drs. 20/3442, S. 84.

1308 Hinweisgeberschutzgesetz-Externe-Meldestelle-des-Bundes-VO v. 7.8.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 211).

externe Meldestellen einrichten. Bisher sieht kein Bundesland eine externe Meldestelle vor.<sup>1309</sup>

## II. Hinweisgebende Person

Das Gesetz enthält in § 1 Abs. 1 HinSchG eine Legaldefinition des Begriffs „hinweisgebende Person“. Es handelt es sich demnach um eine natürliche Person, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit oder im Vorfeld einer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt hat und diese an die im HinSchG vorgesehenen Meldestellen meldet oder offenlegt. Der Gesetzgeber verweist in der Begründung zu § 1 Abs. 1 HinSchG auf die detaillierte Aufzählung der umfassten Personengruppen in Art. 4 Abs. 1 bis 3 HinSchRL und beschränkt sich auf die genannte Legaldefinition der hinweisgebenden Person.<sup>1310</sup> Insofern kann auf die Ausführungen zur HinSchRL zurückgegriffen werden.<sup>1311</sup>

Verpflichtete Beschäftigungsgeber bzw. die Organisationseinheiten müssen gemäß § 16 Abs. 1 S. 1 und 2 HinSchG ihren Beschäftigten<sup>1312</sup> und ihnen i. S. d. § 1 Abs. 1 S. 1 und 2 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes<sup>1313</sup> überlassenen Leiharbeitnehmern die Meldung über einen internen Meldekanal ermöglichen. Leiharbeitnehmer müssen meldeberechtigt sein, da sie in der Regel wie eigene Arbeitnehmer eingesetzt werden.<sup>1314</sup> Darüber hinaus können die Beschäftigungsgeber bzw. die Organisationseinheiten den Meldekanal gemäß § 16 Abs. 1 S. 3 HinSchG HinSchRL auch natürlichen Personen zur Verfügung stellen, mit denen sie anderweitig beruflich im Kontakt stehen. Anders als Art. 8 Abs. 2 S. 2 HinSchRL greift der nationale Gesetzgeber nicht auf bestimmte Personengruppen zurück, sondern eröffnet die allgemeine Möglichkeit, die interne Meldung außenstehenden Personen mit beruflichen Kontakt zum Beschäftigungsgeber zu ermöglichen (z. B. Auftragnehmer, Lieferanten oder ehemalige Beschäftigte).<sup>1315</sup>

Für die externen Meldestellen ist keine derartige Einschränkung vorgesehen, sodass alle Personen, die die Definition des Art. 1 Abs. 1 HinSchG erfüllen, die externen Meldekanäle gemäß § 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG nutzen dürfen.

Das HinSchG statuiert keine Meldepflichten.

<sup>1309</sup> Zu den Ländergesetzen siehe Fn. 1282 ff.

<sup>1310</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 56.

<sup>1311</sup> Siehe Kapitel 3: A. II.

<sup>1312</sup> Zum Beschäftigtenbegriff aus § 3 Abs. 8 HinSchG siehe Kapitel 4: A. I. 1.

<sup>1313</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 80. Arbeitnehmerüberlassungsgesetz i. d. F. der Bekanntmachung v. 3.2.1995 (BGBl. I S. 158), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes v. 28.6.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 172) geändert worden ist.

<sup>1314</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 80.

<sup>1315</sup> Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 80 f.



### III. Meldegegenstand

Wie bereits geschildert, konnten sich CDU und SPD in der 19. Wahlperiode nicht einigen, ob der sachliche Anwendungsbereich der HinSchRL<sup>1316</sup> eins-zu-eins oder überschießend<sup>1317</sup> umgesetzt wird.<sup>1318</sup> Die Ampelkoalition knüpfte an den HinSchG-RefE-I des SPD-geführten BMJV an und entschied sich ebenfalls gegen eine Eins-zu-eins-Umsetzung. Sie schränkte den sachlichen Anwendungsbereich im Vergleich zum HinSchG-RefE-I jedoch dahingehend ein, dass nur bestimmte bußgeldbewehrte Verstöße gemeldet werden dürfen.<sup>1319</sup>

Eine Eins-zu-eins-Umsetzung hätte zu dem Ergebnis geführt, dass z. B. Meldungen von Verstößen gegen die DSGVO geschützt worden wären, Verstöße gegen Strafnormen ohne unionsrechtlichen Ursprung hingegen nicht.<sup>1320</sup> Folglich hätten Personen beispielsweise nicht den Schutz des HinSchG genossen, wenn sie Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung<sup>1321</sup> oder Korruptionsdelikte in Verbindung mit deutschen Amtsträgern ohne Gefährdung finanzieller Interessen der EU gemäß §§ 331 ff. StGB<sup>1322</sup> gemeldet hätten. Die damit einhergehende Ungleichbehandlung wurde wegen des Verstoßes gegen das Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG sogar für verfassungswidrig gehalten.<sup>1323</sup> Die Prüfung des sachlichen Anwendungsbereichs hätte hinweisgebende Personen, bei denen es sich zumeist um juristische Laien handelt, überfordert.<sup>1324</sup> Die Eins-zu-eins-Umsetzung hätte wahrscheinlich dazu geführt, dass hinweisgebende Personen in der Mehrheit der Fälle unerwartet schutzlos gestellt worden wären. Selbst für Juristen kann es schwer nachvollziehbar sein, ob ein Verstoß die Vorschriften der Unionsrechtsakte und die genannten Bereiche der HinSchRL betrifft.<sup>1325</sup> Die Verpflichteten und zuständigen Behörden wären bei der Bearbeitung mit komplexen unionsrechtlichen Fragestellungen konfrontiert worden.<sup>1326</sup> Die Ausweitung des sachlichen Anwendungsbereichs dezimiert die juristischen Probleme somit auch für die verantwortlichen Mitarbeiter der Meldestellen,

1316 Siehe Kapitel 3: A. III.

1317 *Fest*, in: EuArbRK, Art. 2 HinSchRL, Rn. 47.

1318 Siehe dazu Kapitel 4: A.

1319 Siehe dazu sogleich Kapitel 4: A. III. 1. a).

1320 Vgl. *Brockhaus/Gerdemann/Thönnies*, NVwZ 2021, 204 (205, 208, 210).

1321 *Brockhaus/Gerdemann/Thönnies*, NVwZ 2021, 204 (210).

1322 Vgl. *Korte*, in: MüKo StGB, § 331, Rn. 17; BT-Drs. 7/550, S. 31 ff., 269 ff. Zu den Änderungen durch Rechtsinstrumente der EU siehe *Korte*, in: MüKo StGB, § 331, Rn. 28 ff.

1323 *Brockhaus/Gerdemann/Thönnies*, NVwZ 2021, 204 (210); a. A. *Fest*, in: EuArbRK, Art. 2 HinSchRL, Rn. 47; *Thüsing/Musioli*, BB 2022, 2420 (2422); *Thüsing/Musioli/Peisker*, ZGI 2023, 63 (68).

1324 Stellungnahme Rechnungshof, 2018/C 405/01, S. 3; *Colneric/Gerdemann*, Umsetzung der Whistleblower-RL, S. 151; *Garden/Hiéramente*, BB 2019, 963 (964); *Schloussen*, comply 3/2020, 58 (59); *Schröder*, ZRP 2020, 212 (213); *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (433).

1325 *Colneric/Gerdemann*, Umsetzung der Whistleblower-RL, S. 151; *Schloussen*, comply 3/2020, 58 (59).

1326 Vgl. Wortprotokoll Rechtsausschuss 20/45, 27.3.2023, Sachverständige *Schloussen*, S. 14; *Transparency Deutschland*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 3.

da sie die unionsrechtliche Natur zumindest eines strafbewehrten Verstoßes nicht mehr überprüfen müssen. Der Vorwurf der CDU/CSU, dass die Ausweitung des sachlichen Anwendungsbereichs die verpflichteten Unternehmen zusätzlich belaste,<sup>1327</sup> ist somit nicht nachvollziehbar.

Der Schutz des HinSchG ist auf den sachlichen Anwendungsbereich begrenzt. Außerhalb des sachlichen Anwendungsbereichs gilt die geschilderte nationale Rechtslage<sup>1328</sup> fort.

## 1. Umfang des sachlichen Anwendungsbereichs

Der sachliche Anwendungsbereich ist parallel zur HinSchRL in § 2 HinSchG geregelt und ermöglicht die Meldung bestimmter Verstöße. Der Begriff „Verstöße“ ist in § 3 Abs. 2 HinSchG definiert. Demnach sind Verstöße Handlungen oder Unterlassungen im Rahmen einer beruflichen, unternehmerischen oder dienstlichen Tätigkeit, die rechtswidrig sind und Vorschriften oder Rechtsgebiete aus dem sachlichen Anwendungsbereich betreffen.<sup>1329</sup> Hierzu zählen auch missbräuchliche Handlungen oder Unterlassungen, die dem Ziel oder dem Zweck der vom sachlichen Anwendungsbereich erfassten Regelungen zuwiderlaufen.<sup>1330</sup> Der Gesetzgeber hält entsprechend der Vorgaben in Art. 5 Nr. 1 Ziff. ii i. V. m. ErWG. 42 HinSchRL fest, dass die missbräuchlichen Handlungen und Unterlassungen formal nicht rechtswidrig sein müssen.<sup>1331</sup> So will der Gesetzgeber Praktiken erfassen, die er bei Kenntnis des in Frage stehenden Umgehungsversuchs einbezogen hätte.<sup>1332</sup> Der Begriff „missbräuchlich“, der seinen Ursprung in ErWG. 42 HinSchRL hat, wurde vom Rechtsausschuss gestrichen<sup>1333</sup> und vom Vermittlungsausschuss wieder aufgenommen<sup>1334</sup>.

Informationen über Verstöße sind gemäß § 3 Abs. 3 HinSchG begründete Verdachtsmomente oder Wissen über tatsächliche oder mögliche Verstöße, die bei dem Beschäftigungsgeber, bei dem die hinweisgebende Person tätig ist oder war, oder bei einer anderen Stelle, mit der die hinweisgebende Person in beruflichen Kontakt steht oder stand, bereits begangen wurden oder sehr wahrscheinlich erfolgen werden. Umfasst sind auch Versuche der Verschleierung solcher Verstöße. Es ist unschädlich, wenn sich begründete Verdachtsmomente im Ergebnis nicht bestätigen.<sup>1335</sup>

<sup>1327</sup> Plenarprotokoll 1030 der 1030. Sitzung des Bundesrates am 10.2.2023, S. 3; siehe außerdem Fn. 1246 zur damaligen Berichterstattung.

<sup>1328</sup> Siehe dazu Kapitel 2.

<sup>1329</sup> § 3 Abs. 2 S. 1 HinSchG.

<sup>1330</sup> § 3 Abs. 2 S. 2 HinSchG.

<sup>1331</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 64. Siehe dazu Kapitel 3: A. III.

<sup>1332</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 64.

<sup>1333</sup> BT-Drs. 20/4909, S. 10, 52.

<sup>1334</sup> BT-Drs. 20/6700, S. 2.

<sup>1335</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 65.

Der Vermittlungsausschuss schränkte den Terminus dahingehend ein, dass sich die Informationen auf Verstöße beziehen, die bei dem Beschäftigungsgeber oder einer anderen Stelle mit beruflichem Kontakt zur hinweisgebenden Person begangen wurden oder erfolgen werden.<sup>1336</sup> Damit glich der Vermittlungsausschuss die Definition nur an die entsprechende Regelung in Art. 5 Nr. 2 HinSchRL an und engte nicht den generell gemäß § 1 Abs. 1 HinSchG i. V. m. Art. 4 Abs. 1 bis 3 HinSchRL geltenden persönlichen Anwendungsbereich<sup>1337</sup> ein.<sup>1338</sup>

Rein privates Fehlverhalten ohne Bezug zur beruflichen Tätigkeit ist auch dann nicht vom HinSchG erfasst, wenn die hinweisgebende Person im beruflichen Zusammenhang davon erfährt.<sup>1339</sup> Daran ändert auch die außerdienstliche Wohlverhaltenspflicht von Beamten gemäß § 61 Abs. 1 S. 3 BBG<sup>1340</sup>, § 34 Abs. 1 S. 3 BeamStG<sup>1341</sup> nichts.<sup>1342</sup>

#### a) Straf- und bußgeldbewehrte Verstöße

Das Gesetz eröffnet in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und 2 HinSchG über die HinSchRL hinaus die Möglichkeit, uneingeschränkt strafbewehrte und bestimmte bußgeldbewehrte Verstöße zu melden. Letztere sind vom sachlichen Anwendungsbereich erfasst, soweit die verletzte Vorschrift dem Schutz von Leben, Leib oder Gesundheit oder dem Schutz der Rechte von Beschäftigten oder ihrer Vertretungsorgane dient.

Verstöße gegen organisationsinterne Compliance-Regelungen sind in der Regel nicht vom sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG erfasst, können aber von dem jeweiligen Beschäftigungsgeber zum Meldegegenstand hinzugezogen werden.<sup>1343</sup> Erweitert der Beschäftigungsgeber den Meldegegenstand entsprechend, muss die interne Richtlinie dahingehend ausgelegt werden, dass auch der Schutz des HinSchG auf diesen intern überschießenden sachlichen Anwendungsbereich ausgeweitet wird.<sup>1344</sup> Der Beschäftigte muss schließlich darauf vertrauen können, dass er geschützt wird, wenn der Beschäftigungsgeber eine entsprechende Meldung erlaubt und wünscht. Vorsichtshalber könnte dieser überschießende Schutz auch im Arbeitsvertrag oder in der Betriebs- oder Dienstvereinbarung festgehalten werden.

---

1336 BT-Drs 20/6700, S. 2.

1337 Siehe Kapitel 4: A. II.

1338 A. A. Nielebock, jurisPR-ArbR 23/2023 Anm. 1.

1339 BT-Drs. 20/3442, S. 57, 64.

1340 Werres, in: BeckOK BeamtenR Bund, § 61 BBG, Rn. 12, 14.

1341 Werres, in: BeckOK BeamtenR Bund, § 34 BeamStG, Rn. 13, 15.

1342 BT-Drs. 20/3442, S. 57.

1343 Grimm/Osmakova, ArbRB 2023, 176 (177); Reufels/Osmakova, ArbRB 2022, 147 (148); Reuter, BB 2023, 1539 (1541).

1344 A. A. Dzida/Seibt, NZA 2023, 657 (660); Reufels/Osmakova, ArbRB 2022, 147 (148) mit der Auffassung, dass sich der Schutz auf den sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG beschränke und der Arbeitgeber seine Beschäftigten aus Fairnessgründen darauf hinweisen sollte.

## b) Sonstige Rechtsverstöße

Darüber hinaus können gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3, 5 und 9 HinSchG sonstige Verstöße gegen Rechtsvorschriften des Bundes und der Länder sowie gegen unmittelbar geltende Rechtsakte der EU und der Europäischen Atomgemeinschaft gemeldet werden, sofern diese den begrenzten Bereichen in Art. 2 Abs. 1 lit. a i. V. m. Anhang Teil I der HinSchRL zuzuordnen sind.<sup>1345</sup> Es handelt sich hinsichtlich der EU-Rechtsakte entsprechend der Vorgabe in ErwG. 19 S. 5 HinSchRL um eine dynamische Verweisung, sodass auch künftige Rechtsakte erfasst sind.<sup>1346</sup> Der Rechtsausschuss ergänzte § 2 Abs. 1 Nr. 9 HinSchG, damit auch die nachträglich in die HinSchRL eingefügten Verstöße gegen das Gesetz über digitale Märkte erfasst sind.<sup>1347</sup>

Daneben sind gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 4 HinSchG Verstöße gegen bundesweit geltende Regelungen für Vergaben von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen mit einem Auftragswert in Höhe von oder oberhalb der EU-Schwellenwerte meldefähig (siehe § 106 GWB).<sup>1348</sup>

Außerdem können gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 8 HinSchG Verstöße gegen unionsrechtliches und nationales Wettbewerbsrecht gemeldet werden, namentlich gegen Art. 101 und 102 AEUV sowie § 81 Abs. 2 Nr. 1, 2 lit. a, 5 und Abs. 3 GWB.

Die Regelungen in § 2 Abs. 1 Nr. 6, 7 und Abs. 2 HinSchG dienen der Umsetzung von Art. 2 Abs. 1 lit. b und c HinSchRL.<sup>1349</sup>

## c) Verfassungsfeindliche Äußerungen von Beamten

Der Gesetzgeber erlaubt in § 2 Abs. 1 Nr. 10 HinSchG die Meldung von Äußerungen von Beamten, die einen Verstoß gegen die Pflicht zur Verfassungstreue aus § 60 Abs. 1 S. 3 BBG, § 33 Abs. 1 S. 3 BeamStG darstellen. Der Rechtsausschuss nahm die Regelung am 14. Dezember 2022 auf<sup>1350</sup> und reagierte damit anscheinend kurzfristig auf die Reichsbürger-Razzia am 7. Dezember 2022<sup>1351</sup>. Schließlich verweist der Rechtsausschuss in seiner Begründung auf die sogenannte Reichsbürgerszene und sieht die Verfassungstreue insbesondere dann als verletzt an, wenn ein Beamter die Existenz der Bundesrepublik Deutschland bezweifelt oder die freiheitlich demokratische Grundordnung ablehnt.<sup>1352</sup> Da sich der Rechtsausschuss auch auf

1345 BT-Drs. 20/3442, S. 58, 62. Siehe dazu Kapitel 3: A. III. 1.

1346 BT-Drs. 20/3442, S. 58.

1347 BT-Drs. 20/4909, S. 9, 52.

1348 BT-Drs. 20/3442, S. 62.

1349 BT-Drs. 20/3442, S. 63 f. Siehe dazu Kapitel 3: A. III. 1.

1350 BT-Drs. 20/4909, S. 10, 52.

1351 *Ibel*, NJOZ 2023, 321 (322); *Stöbe*, Bund-Verlag 10.1.2023.

1352 BT-Drs. 20/4909, S. 52.

Äußerungen in Chats bezieht, scheinen rechtsextreme Chatgruppen von Polizeibeamten die Regelung ebenfalls mitveranlasst zu haben.<sup>1353</sup>

Die Regelung geht über die Vorgaben der HinSchRL hinaus und erfasst sowohl mündliche, schriftliche als auch aus Gebärden bestehende Äußerungen.<sup>1354</sup> Laut Gesetzesbegründung muss es sich um keine strafbewehrte Äußerung handeln.<sup>1355</sup> Auf Äußerungen von Richtern und Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes erstreckt sich die Norm nicht.<sup>1356</sup>

Die Norm ist kritisch zu betrachten. Der Gesetzgeber muss die Interessen der hinweisgebenden und gemeldeten Person, der Beschäftigungsgeber und der Öffentlichkeit in Ausgleich bringen.<sup>1357</sup> Hinsichtlich der gemeldeten Person wirft die Norm Bedenken auf. Da es sich bei der Äußerung um keine Straftat handeln muss, steht die Regelung im Konflikt mit der Meinungsfreiheit.<sup>1358</sup> Juristisch ist die Abgrenzung zwischen staatsverächtlichen, rassistischen oder rechtsextremistischen Äußerungen einerseits und Regierungskritik unter Kollegen, Parodien oder geschmacklosen Witzen andererseits sehr schwierig.<sup>1359</sup> Letztere verstoßen in der Regel nicht gegen die Verfassungstreue.<sup>1360</sup> Deren Meldung liegt dann auch nicht im öffentlichen Interesse. Beamte könnten durch die Regelung nun jedoch dazu tendieren, zulässige streitbare oder ironische Äußerungen zu melden.<sup>1361</sup> Der Gesetzgeber sollte solche Mittel vermeiden – es kann nicht im Interesse der Bürger sein, dass Beamte sich zu heiklen Themen vorsichtshalber nicht mehr kritisch äußern wollen.<sup>1362</sup> Die Gefahr besteht, dass die Bevölkerung dem HinSchG durch diese Regelung noch skeptischer gegenübersteht; Vorurteile der Denunziation bestehen ohnehin noch zu Genüge.<sup>1363</sup>

Die Ampelkoalition wollte die Meldung von sonstigem erheblichen Fehlverhalten, dessen Aufdeckung im besonderen öffentlichen Interesse liegt, laut Koalitionsvertrag ermöglichen.<sup>1364</sup> Eine solche Regelung würde auch tatsächlich verfassungstreuwidri-

---

1353 BT-Drs. 20/4909, S. 52; vgl. *GFF*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 1; *Nitschke*, LTO 26.6.2022, die eine entsprechende Regelung wegen der rechtsextremen Chatgruppen von Polizeibeamten gefordert haben.

1354 BT-Drs. 20/4909, S. 52.

1355 BT-Drs. 20/4909, S. 52.

1356 *Ibel*, NJOZ 2023, 321 (323).

1357 Siehe zu den konkurrierenden Interessen ausführlich unter Kapitel 1: B.

1358 Wortprotokoll Rechtsausschuss 20/45, 27.3.2023, Sachverständige *Schloussen*, S. 14; vgl. *Stöbe*, Bund-Verlag 10.1.2023.

1359 *Transparency Deutschland*, Stellungnahme BT-Drs. 20/5992, S. 3; vgl. *Ibel*, NJOZ 2023, 321 (324 f.); *Nitschke*, Verfassungsblog 24.2.2022.

1360 Vgl. *Nitschke*, Verfassungsblog 24.2.2022.

1361 Wortprotokoll Rechtsausschuss 20/45, 27.3.2023, Sachverständige *Schloussen*, S. 14; *Stöbe*, Bund-Verlag 10.1.2023.

1362 Vgl. *Ibel*, NJOZ 2023, 321 (324).

1363 *Transparency Deutschland*, Stellungnahme BT-Drs. 20/5992, S. 3. Siehe dazu Kapitel 1: B. IV.

1364 SPD/Bündnis 90/Die Grünen/FDP, Koalitionsvertrag 2021–2025, S. 88.

ge Äußerungen erfassen.<sup>1365</sup> Trotz der Unbestimmtheit des Rechtsbegriffs „öffentliches Interesse“ würde die hinweisgebende Person zumindest darauf hingewiesen, dass die in Frage stehende Äußerung eine gewisse Schwere erreichen muss.<sup>1366</sup> Ein entsprechendes Bewusstsein müsste durch Schulungen und andere Trainingsmethoden trotz dessen geschaffen werden.

## 2. Ausnahmen vom sachlichen Anwendungsbereich

Gemäß § 5 HinSchG sind solche Informationen vom sachlichen Anwendungsbereich ausgenommen, die bestimmte Sicherheitsinteressen oder Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten berühren. Die Vorschrift setzt Art. 3 Abs. 2 und 3 lit. a, b und c HinSchRL um.<sup>1367</sup>

### a) Vorrang von Sicherheitsinteressen

Personen dürfen gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG keine Informationen melden, die die nationale Sicherheit oder wesentliche Sicherheitsinteressen des Staates betreffen. Darunter fallen insbesondere militärische oder sonstige sicherheitsempfindliche Belange des Geschäftsbereiches des Bundesministeriums der Verteidigung oder Kritische Infrastrukturen im Sinne der BSI-Kritisverordnung<sup>1368</sup>. Gleiches gilt gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG für Informationen von Nachrichtendiensten des Bundes oder der Länder oder von Behörden oder sonstigen öffentlichen Stellen des Bundes oder der Länder, soweit diese Aufgaben im Sinne des § 10 Abs. 3 des Sicherheitsüberprüfungsgesetzes<sup>1369</sup> (SÜG) oder entsprechender Landesvorschriften wahrnehmen. Hinweisgebende Personen wie *Edward Snowden* oder *Chealsea Manning* wären in Deutschland damit nicht geschützt.<sup>1370</sup> Darüber hinaus gelingt es dem Gesetzgeber nicht, den unbestimmten Rechtsbegriff der nationalen Sicherheit zu konkretisieren.<sup>1371</sup>

Informationen zu Vergaben öffentlicher Aufträge und Konzessionen im Rahmen des Art. 346 AEUV (Herstellung von und Handel mit Waffen, Munition und Kriegsma-

1365 *Transparency Deutschland*, Stellungnahme BT-Drs. 20/5992, S. 3; vgl. *Nitschke*, LTO 26.6.2022.

1366 *Transparency Deutschland*, Stellungnahme BT-Drs. 20/5992, S. 3.

1367 BT-Drs. 20/3442, S. 68 f.

1368 Verordnung zur Bestimmung Kritischer Infrastrukturen nach dem Gesetz über das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik v. 22.4.2016 (BGBl. I S. 958), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung v. 29.11.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 339) geändert worden ist.

1369 Sicherheitsüberprüfungsgesetz v. 20.4.1994 (BGBl. I S. 867), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. I S. 413) geändert worden ist.

1370 *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 5 HinSchG, Rn. 3; zum HinSchG-RefE-I bereits *Makowicz/Schloussen*, comply 1/2021, 62 (64).

1371 *Brockhaus/Gerdemann/Thönnies*, Verfassungsblog 8.8.2022; *Thönnies*, NVwZ 2023, 1047 (1049 f.). Siehe dazu Kapitel 3: A. III. 2.

terial) sind gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 3 HinSchG ebenfalls vom sachlichen Anwendungsbereich ausgenommen.

Verstöße im Bereich der nationalen Sicherheit zeichnen sich durch ein besonders ausgeprägtes öffentliches Interesse aus, was beispielsweise die weltweite Aufregung nach den Enthüllungen von *Edward Snowden* bestätigt. Transparenz ist in einer Demokratie notwendig, weswegen die Bürger von Rechtsverstößen im bedeutenden Bereich der nationalen Sicherheit erfahren sollten.<sup>1372</sup> Der Gesetzgeber will die Weitergabe schutzbedürftiger Belange aus Gründen des Staatswohls nicht ermöglichen<sup>1373</sup> – im Sinne *Hefendehls* will der Staat seine eigene Destabilisierung nicht honorieren.<sup>1374</sup> Entgegen der Ansicht des Gesetzgebers ist es für das Staatswohl und das Vertrauen der Bürger jedoch gerade wichtig, solche Verstöße transparent zu kommunizieren und entsprechende Maßnahmen zu ergreifen. Umso wichtiger ist der vom Rechtsausschuss beschlossene Prüfauftrag an die Bundesregierung, das bestehende Hinweisgebersystem in den Bereichen der nationalen Sicherheit und der Nachrichtendienste zugunsten der Interessen der Öffentlichkeit und der hinweisgebenden Person zu verbessern.<sup>1375</sup> Schließlich hat die Parlamentarische Versammlung des Europarats die Mitgliedstaaten in den Resolutionen 1954 (2013)<sup>1376</sup> und 2060 (2015)<sup>1377</sup> bereits zweimal dazu aufgerufen, hinweisgebende Personen im Bereich der nationalen Sicherheit zu schützen.<sup>1378</sup>

#### b) Vorrang bestimmter Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten

Eine Meldung nach dem HinSchG ist grundsätzlich gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 1 HinSchG auch nicht möglich, wenn ihr eine Geheimhaltungs- oder Vertraulichkeitspflicht zum Schutz von Verschlusssachen entgegensteht. Das betrifft Verschlusssachen des Bundes und der Länder sowie vergleichbares nichtdeutsches Verschlusssachenmaterial (z. B. der EU, ausländischer Staaten oder internationaler Organisationen), wenn deutsche Dienststellen zu dessen Schutz verpflichtet sind.<sup>1379</sup> Ausnahmsweise darf sich eine hinweisgebende Person gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 1 HinSchG an die zuständige interne Meldestelle wenden, wenn es sich um eine Straftat handelt, die interne

<sup>1372</sup> Siehe dazu Kapitel 1: B. IV.

<sup>1373</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 69.

<sup>1374</sup> *Hefendehl*, NK 4/2015, 359 (370).

<sup>1375</sup> BT-Drs. 20/4909, S. 3.

<sup>1376</sup> Parlamentarische Versammlung des Europarats, Resolution 1954 (2013), National security and access to information, 2.10.2013, Rn. 9.7; abrufbar unter <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=20190&lang=en> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

<sup>1377</sup> Parlamentarische Versammlung des Europarats, Resolution 1960 (2015), Improving the protection of whistle-blowers, 23.6.2015, Rn. 10.1.1.; abrufbar unter <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21931&lang=en> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

<sup>1378</sup> *Transparency Deutschland*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 4.

<sup>1379</sup> BT-Drs. 20/4909, S. 53.

Meldestelle nicht durch Dritte betrieben wird und es sich um eine Verschlussache mit der geringsten Geheimhaltungsstufe gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 4 SÜG (VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH) oder eine entsprechende Verschlussache nach den Rechtsvorschriften der Länder handelt. Eine externe Meldung ist niemals möglich.<sup>1380</sup> Dadurch bleibt das HinSchG hinter § 37 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BeamtStG, § 67 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BBG zurück: Beamte dürfen Korruptionsstraftaten, die als Verschlussache eingestuft sind, einer außerdienstlichen Ombudsperson oder direkt einer Strafverfolgungsbehörde melden.<sup>1381</sup> Es ist nicht ersichtlich, warum nur Korruptionsstraftaten unabhängig von ihrer Einstufung als Verschlussache intern an beauftragte Ombudsleute und extern an die Strafverfolgungsbehörden gemeldet werden dürfen. Diese unterschiedlichen Schutzregime sind nicht einleuchtend und bergen eine erhebliche Gefahr für hinweisgebende Beamte. Zudem ist Deutschland auch im internationalen Vergleich dafür bekannt, besonders viele Sachverhalte – auch unbegründet – als Verschlussache einzustufen.<sup>1382</sup> Behörden können Sachverhalte als Verschlussache einstufen, ohne harte materiell-rechtliche Kriterien beachten oder sich gegenüber einer unabhängigen Kontrollinstanz rechtfertigen zu müssen.<sup>1383</sup> Dieses Schlupfloch des HinSchG lässt befürchten, dass Behörden Verstöße – durchaus auch schwerwiegendste Straftaten – als Verschlussache deklarieren, um sie „unter den Teppich zu kehren“.<sup>1384</sup>

Es dürfen gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 2 HinSchG keine Informationen gemeldet werden, denen das richterliche Beratungsgeheimnis entgegensteht. Das richterliche Beratungsgeheimnis folgt aus der gemäß Art. 97 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich garantierten Unabhängigkeit der Richter und umfasst auch truppendienstliche Beratungen oder kollegiale Entscheidungsfindungen der richterlich unabhängigen Mitglieder der Rechnungshöfe von Bund und Ländern.<sup>1385</sup>

Bestimmte Berufsgruppen, die wegen der vertraulichen Kommunikation mit ihren Mandanten oder Patienten einer Verschwiegenheitspflicht unterliegen, dürfen gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 3 und 4 HinSchG entsprechend geschützte Informationen nicht melden. Das betrifft in- und ausländische Rechtsanwälte (auch Syndikusrechtsanwälte), Verteidiger in Straf-, Bußgeld-, Disziplinar-, Berufs- und Ehrengerichtsver-

1380 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 70.

1381 Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog 8.8.2022; Thönnies, NVwZ 2023, 1047 (1048). Zu § 37 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BeamtStG, § 67 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BBG siehe Kapitel 2: G. I. 1. b).

1382 Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog 7.1.2021; Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog 8.8.2022; Gerdemann, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 16; Thönnies, NVwZ 2023, 1047 (1049).

1383 Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog 8.8.2022; Thönnies, NVwZ 2023, 1047 (1049).

1384 Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog 7.1.2021; Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog 8.8.2022; Gerdemann, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 16; Thönnies, NVwZ 2023, 1047 (1048 f.).

1385 BT-Drs. 20/3442, S. 70.



fahren, Kammerrechtsbeistände, Notare, in- und ausländische Patentanwälte sowie Ärzte, Zahnärzte, Apotheker und Angehörige anderer Heilberufe mit staatlich geregelter Ausbildung für die Berufsausübung oder die Berufsbezeichnung (z. B. Krankenpfleger, Hebammen, Physiotherapeuten, Masseure und medizinische Bademeister).<sup>1386</sup> Die Ausnahme gilt gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 5 HinSchG auch für Personen, die im Rahmen eines Vertragsverhältnisses an der beruflichen Tätigkeit eines genannten Berufsgeheimnisträgers mitwirken. Berufsgeheimnisträger können sich durch eine Meldung geschützter Informationen gemäß § 203 Abs. 1 und 4 StGB strafbar machen.<sup>1387</sup> Missstände in der Pflege können somit nur gemeldet werden, soweit sie in den sachlichen Anwendungsbereich fallen und nicht aus Patientenakten oder der vertraulichen Kommunikation mit Patienten hervorgehen.<sup>1388</sup> Tierärzte sind gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 4 HinSchG nur ausgenommen, wenn sie Verstöße gegen Rechtsvorschriften zum Schutz von gewerblich gehaltenen landwirtschaftlichen Nutztieren im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. k HinSchG melden wollen. In diesen Fällen überwiegt laut Rechtsausschuss das Verfolgungsinteresse, da regelmäßig nicht der persönliche Lebens- und Geheimnisbereich einer Person betroffen ist und Tierärzte wesentlich zur Aufdeckung solcher Verstöße beitragen können.<sup>1389</sup>

#### IV. Meldeprozess

Anders als die HinSchRL verwendet das HinSchG den Begriff „Meldestellen“ und fasst die Meldekanäle, die Entgegennahme der Meldung und die Folgemaßnahmen darunter zusammen.

Die datenschutzrechtlichen Anforderungen an Meldeprozesse werden auch im Rahmen des HinSchG mangels datenschutzrechtlichen Schwerpunkts nicht näher vertieft.<sup>1390</sup>

##### 1. Interne Meldestelle

Die Beschäftigungsgeber bzw. die Organisationseinheiten können gemäß § 14 Abs. 1 S. 1 HinSchG eine bei ihnen beschäftigte Person, eine Arbeitseinheit aus mehreren bei ihnen beschäftigten Personen oder einen externen Dritten mit den Aufgaben der internen Meldestelle beauftragen. Der Gesetzgeber räumt – anders als die HinSchRL<sup>1391</sup> – auch ausdrücklich juristischen Personen des öffentlichen Sektors

---

1386 BT-Drs. 20/3442, S. 70 f.

1387 BT-Drs. 20/3442, S. 71.

1388 BT-Drs. 20/3442, S. 71.

1389 BT-Drs. 20/4909, S. 14, 53.

1390 Siehe dazu § 10 HinSchG, BT-Drs. 20/3442, S. 76; BT-Drs. 20/4909, S. 20, 54 sowie für Verweise siehe Fn. 459.

1391 Siehe Kapitel 3: A. IV. 1. a).

die Möglichkeit ein, die interne Meldestelle von einem Drittanbieter bereitstellen zu lassen.<sup>1392</sup> Die Regelung in § 14 Abs. 1 S. 1 HinSchG dient laut Gesetzesbegründung der Umsetzung von Art. 8 Abs. 5, 9 Abs. 1 lit. c HinSchRL sowie des ErWG. 54 HinSchRL.<sup>1393</sup> Zu beachten ist jedoch, dass die HinSchRL nicht erlaubt, die Folgemaßnahmen an Dritte zu übertragen – Art. 8 Abs. 5 S. 1 HinSchRL bezieht sich lediglich auf die Ausgliederung des Meldekanals und ErWG. 54 HinSchRL auf die Entgegennahme von Meldungen.<sup>1394</sup> Der deutsche Gesetzgeber weist in § 14 Abs. 1 S. 2 und 3 HinSchG zumindest darauf hin, dass der Beschäftigungsgeber bzw. die Organisationseinheit trotz der Beauftragung eines Dritten dafür verantwortlich bleibt, den Verstoß mit geeigneten Maßnahmen abzustellen. Zudem soll der Beschäftigungsgeber bzw. die Organisationseinheit gemeinsam mit dem Dritten überprüfen, ob es sich um eine plausible Meldung handelt.<sup>1395</sup>

Die Ausgestaltung der internen Meldestelle hängt von Struktur, Größe und Art der Tätigkeit des jeweiligen Beschäftigungsgebers ab, weswegen dieser dahingehend Gestaltungsfreiheit genießt.<sup>1396</sup> So kann bei kleineren Beschäftigungsgebern bzw. Organisationseinheiten ein Beschäftigter ausreichen, wohingegen große Einheiten mehrere Personen benötigen könnten.<sup>1397</sup> Entscheidend ist gemäß § 15 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 HinSchG, dass die beauftragten Personen bei der Ausübung ihrer Tätigkeit unabhängig agieren können und über die notwendige Fachkunde verfügen. Die notwendige Fachkunde können sie z. B. durch geeignete Schulungen erwerben;<sup>1398</sup> eine entsprechende Qualifikation ist gesetzlich jedoch nicht gefordert. Die Beschäftigungsgeber bzw. die Organisationseinheiten müssen der internen Meldestelle gemäß § 12 Abs. 4 HinSchG die notwendigen Befugnisse einräumen, damit diese die Meldungen prüfen und Folgemaßnahmen ergreifen kann. Solange Interessenkonflikte vermieden werden, dürfen die betrauten Person gemäß § 15 Abs. 1 S. 2 und 3 HinSchG noch andere Aufgaben und Pflichten wahrnehmen.

Die Sonderproblematik der konzerninternen Meldestelle wird mangels gesellschaftsrechtlichen Schwerpunkts der Arbeit auch im Rahmen des HinSchG nachfolgend nicht näher vertieft.<sup>1399</sup>

1392 BT-Drs. 20/3442, S. 79.

1393 BT-Drs. 20/3442, S. 78 f.

1394 Siehe Kapitel 3: A. IV. 1. b).

1395 BT-Drs. 20/3442, S. 79.

1396 BT-Drs. 20/3442, S. 78.

1397 BT-Drs. 20/3442, S. 80.

1398 BT-Drs. 20/3442, S. 80.

1399 Siehe dazu Fn. 743 sowie BT-Drs. 20/3442, S. 79.

a) Meldekanal

Die Meldung muss gemäß § 16 Abs. 3 S. 1 und 2 HinSchG mündlich (telefonisch oder über eine andere Art der Sprachübermittlung) oder in Textform möglich sein. Sofern die hinweisgebende Person es wünscht, muss die Meldestelle gemäß § 16 Abs. 3 S. 3 HinSchG auch eine persönliche Zusammenkunft in einer der Organisationsstruktur angemessenen Zeit<sup>1400</sup> organisieren können. Diese Regelungen dienen der Umsetzung des Art. 9 Abs. 2 HinSchRL.<sup>1401</sup> Mit Einwilligung der hinweisgebenden Person kann die persönliche Zusammenkunft durch den Zusatz des Rechtsausschusses in § 16 Abs. 3 S. 4 HinSchG auch im Rahmen einer Videokonferenz stattfinden.<sup>1402</sup> Um die gewünschte persönliche Zusammenkunft schnellstmöglich zu realisieren, können überregional oder international tätige Beschäftigungsgeber die Aufgaben der internen Meldestelle auch an eine Person delegieren, die sich am Ort der hinweisgebenden Person befindet.<sup>1403</sup> Laut Gesetzesbegründung gelten für diese Person dieselben Verschwiegenheitspflichten wie für die regulären Mitarbeiter der internen Meldestelle.<sup>1404</sup> Darüber hinaus sollte jedoch klargestellt werden, dass diese Person gleichermaßen die Kriterien des § 15 HinSchG erfüllen muss: unabhängig, frei von Interessenkonflikten und fachkundig.

Das HinSchG regelt nicht, inwiefern Beschäftigungsgeber ihren Betriebs- bzw. Personalrat bei der Implementierung von internen Meldestellen einbeziehen müssen, sodass das potenzielle Mitbestimmungsrecht des Betriebs- bzw. Personalrats gemäß §§ 87 Abs. 1 Nr. 1 und 6 BetrVG, 80 Abs. 1 Nr. 18 und 21 BPersVG zu beachten ist.<sup>1405</sup>

b) Entgegennahme der Meldungen

Die interne Meldestelle muss der hinweisgebenden Person den Eingang der Meldung gemäß § 17 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG spätestens nach sieben Tagen bestätigen. Anschließend muss sie gemäß § 17 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG prüfen, ob der gemeldete Verstoß in den sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG fällt.<sup>1406</sup> Dabei muss sie gemäß § 17 Abs. 1 Nr. 3 und 5 HinSchG den Kontakt zur hinweisgebenden Person halten und die hinweisgebende Person gegebenenfalls um weitere Informationen bitten.

---

1400 BT-Drs. 20/3442, S. 82.

1401 BT-Drs. 20/3442, S. 81.

1402 BT-Drs. 20/4909, S. 24, 55.

1403 BT-Drs. 20/3442, S. 82.

1404 BT-Drs. 20/3442, S. 82.

1405 Für Verweise siehe Fn. 454 ff.

1406 Zum sachlichen Anwendungsbereich siehe Kapitel 4: A. III.

## c) Folgemaßnahmen

Die interne Meldestelle ist gemäß § 17 Abs. 1 Nr. 6 HinSchG dazu verpflichtet, angemessene Folgemaßnahmen zu ergreifen. Dazu zählen gemäß § 3 Abs. 7 HinSchG alle Maßnahmen, mit denen die interne Meldestelle die Stichhaltigkeit der Meldung überprüft, gegen den Verstoß vorgeht und das Verfahren abschließt. Die Prüfung der Stichhaltigkeit ist jedoch in § 17 Abs. 1 Nr. 4 HinSchG nicht unter dem Oberbegriff der Folgemaßnahmen in §§ 17 Abs. 1 Nr. 6, 18 HinSchG aufgezählt. In der Begründung zu § 18 HinSchG schreibt der Gesetzgeber jedoch: „Interne Meldestellen haben die Aufgabe, Meldungen nachzugehen, deren Stichhaltigkeit zu prüfen und dazu beizutragen, etwaige Verstöße abzustellen.“<sup>1407</sup> Durch diese Ausführungen und die Legaldefinition in § 3 Nr. 7 HinSchG ist die Prüfung der Stichhaltigkeit durch die interne Meldestelle trotz § 17 Abs. 1 Nr. 4 HinSchG als Folgemaßnahme einzustufen.

Im Rahmen der Folgemaßnahmen kann die interne Meldestelle gemäß § 18 Nr. 1 HinSchG interne Untersuchungen bei dem Beschäftigungsgeber bzw. bei der jeweiligen Organisationseinheit durchführen und betroffene Personen oder Arbeitseinheiten kontaktieren. Sie kann die hinweisgebende Person gemäß § 18 Nr. 2 und 4 HinSchG aber auch an andere zuständige Stellen verweisen oder das Verfahren zwecks weiterer Untersuchungen an eine andere für interne Ermittlungen zuständige Arbeitseinheit oder an eine zuständige Behörde abgeben. Sie kann das Verfahren gemäß § 18 Nr. 3 HinSchG zudem aus Mangel an Beweisen oder aus anderen Gründen einstellen.

Innerhalb von grundsätzlich drei Monaten nach der Eingangsbestätigung muss die interne Meldestelle die hinweisgebende Person gemäß § 17 Abs. 2 S. 1 und 2 HinSchG über die geplanten sowie bereits ergriffenen Folgemaßnahmen informieren und diese begründen. Das gilt gemäß § 17 Abs. 2 S. 3 HinSchG nicht, wenn durch die Rückmeldung interne Nachforschungen oder Ermittlungen gefährdet oder die Rechte der gemeldeten Person bzw. sonstiger in der Meldung genannter Personen beeinträchtigt würden. Mit dieser Ausnahme will der Gesetzgeber dem Aufklärungsinteresse der Meldestellen, der Behörden und der Allgemeinheit sowie dem Interesse der gemeldeten Person den Vorrang vor den Informationsrechten der hinweisgebenden Person einräumen.<sup>1408</sup> Sofern die entgegenstehenden Interessen jedoch durch eine verkürzt begründete oder überhaupt nicht begründete Rückmeldung gewahrt würden, soll die interne Meldestelle zumindest eine solche Rückmeldung geben.<sup>1409</sup> Diese Ausnahmeregelung scheint ErwG. 57 S. 3 HinSchRL entnommen zu sein, der einräumt, dass die Rückmeldung die internen Nachforschungen und die Rechte der

1407 BT-Drs. 20/3442, S. 82.

1408 BT-Drs. 20/3442, S. 82.

1409 BT-Drs. 20/3442, S. 82.

gemeldeten Person nicht einschränken soll. In ErwG. 57 S. 4 HinSchRL sieht der Unionsgesetzgeber jedoch auch vor, dass die hinweisgebende Person in jedem Fall über die Fortschritte und die Ergebnisse der Untersuchung zu informieren ist.

Nach drei Monaten kann die interne Meldestelle häufig nur ein Zwischenstand kommunizieren, da das Verfahren im Falle umfassender und komplexer interner Untersuchungen regelmäßig noch nicht abgeschlossen ist.<sup>1410</sup> Der Beschäftigungsgeber sollte jegliche Kommunikation mit der hinweisgebenden Person ernst nehmen und sich nicht auf automatisch generierte E-Mails beschränken. Die Kommunikation wirkt vertrauensbildend und kann unnötige Folgemeldungen, externe Meldungen oder Offenlegungen vermeiden.<sup>1411</sup> Aufgrund dessen sollte eine weitere Rückmeldung erwogen werden, in der die hinweisgebende Person auch über den Abschluss des Verfahrens informiert wird.

#### d) Informationspflicht

Die internen Meldestellen müssen die hinweisberechtigten Personen gemäß § 13 Abs. 2 HinSchG über die externen Meldemöglichkeiten nach dem HinSchG und über die Meldeverfahren der EU<sup>1412</sup> informieren. Die Information kann etwa über eine dem hinweisberechtigten Personenkreis zugängliche und bekannte Webseite, das Intranet oder klassische Aushänge erfolgen.<sup>1413</sup> Die Informationspflicht soll das Wahlrecht zwischen der internen und externen Meldung sicherstellen.<sup>1414</sup>

### 2. Externe Meldestelle

Die externen Meldestellen arbeiten gemäß § 25 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 HinSchG fachlich unabhängig mit im Sinne des Art. 12 Abs. 5 HinSchRL<sup>1415</sup> speziell geschultem Personal und unterliegen lediglich einer Rechtsaufsicht, die gemäß § 1 HEMBV bei der externen Meldestelle des BfJ vom BMJ ausgeübt wird. Soweit die Unabhängigkeit dadurch nicht beeinträchtigt wird, untersteht die externe Meldestelle des BfJ gemäß § 19 Abs. 2 S. 2 und 3 HinSchG der Dienstaufsicht des Präsidenten des BfJ. Die zuständigen Mitarbeiter dürfen zwar gemäß § 25 Abs. 2 S. 2 und 3 HinSchG auch andere Aufgaben und Pflichten wahrnehmen, allerdings nur soweit diese nicht zu einem Interessenkonflikt führen.

---

1410 Quast/Ohrloff, CCZ 2022, 303 (306); Schoch, BKR 2023, 154 (158).

1411 ErwG. 57 S. 1 HinSchRL; BT-Drs. 20/3442, S. 82.

1412 Siehe Kapitel 3: A. I. 2.

1413 BT-Drs. 20/3442, S. 78.

1414 BT-Drs. 20/3442, S. 78.

1415 BT-Drs. 20/3442, S. 86.

Entgegen der Regelung in Art. 14 S.1 HinSchRL sieht das HinSchG nicht vor, dass die externen Meldestellen ihr Verfahren mindestens alle drei Jahre überprüfen müssen.

#### a) Meldekanal

Die externen Meldestellen richten gemäß § 24 Abs. 1 HinSchG Meldekanäle ein und betreiben diese. Dabei müssen sie – in Umsetzung von Art. 12 Abs. 2 HinSchRL und im Gegensatz zu den internen Meldestellen<sup>1416</sup> – gemäß § 27 Abs. 3 HinSchG alle drei Meldevarianten ermöglichen: mündlich, schriftlich und persönlich. Die hinweisgebende Person muss die Meldung gemäß § 27 Abs. 3 S. 2 HinSchG mündlich per Telefon oder mithilfe einer anderen Art der Sprachübermittlung übermitteln können. Das BfJ richtet gemäß § 2 Abs. 1 S. 2 HEMBV elektronische Meldewege, einen Meldeweg für postalische Meldungen und einen Meldeweg für telefonische Meldungen ein. Die hinweisgebende Person darf diese Meldewege gemäß § 2 Abs. 1 S. 3 HEMBV auch nutzen, um zum BfJ Kontakt aufzunehmen und anschließend persönlich in einer Zusammenkunft die Meldung zu erstatten. Wünscht die hinweisgebende Person eine persönliche Meldung, muss ihr gemäß § 27 Abs. 3 S. 3 HinSchG eine zuständige Person der externen Meldestelle innerhalb einer angemessenen Zeit zur Verfügung stehen. Mit Einwilligung der hinweisgebenden Person kann die persönliche Meldung durch den Zusatz des Rechtsausschusses in § 27 Abs. 3 S. 4 HinSchG auch per Videokonferenz erfolgen.<sup>1417</sup>

#### b) Entgegennahme der Meldungen

Grundsätzlich bestätigt die externe Meldestelle den Eingang der Meldung gemäß § 28 Abs. 1 S. 1 HinSchG umgehend oder spätestens nach sieben Tagen. Sie versendet jedoch gemäß § 28 Abs. 1 S. 2 HinSchG keine Eingangsbestätigung, wenn die hinweisgebende Person darauf ausdrücklich verzichtet oder hinreichender Grund zu der Annahme besteht, dass der Schutz der Identität der hinweisgebenden Person durch eine Eingangsbestätigung beeinträchtigt würde. Diese Regelungen dienen der Umsetzung des Art. 11 Abs. 2 lit. b HinSchRL.<sup>1418</sup> Stellt die externe Meldestelle bei Eingang der Meldung fest, dass der Fall besser von der internen Meldestelle bearbeitet werden kann, weist sie die hinweisgebende Person gemäß § 28 Abs. 1 S. 3 HinSchG mit der Eingangsbestätigung auf die interne Meldung hin. Das ist insbesondere anzunehmen, wenn die interne Meldestelle den Verstoß durch interne Maßnahmen effektiv beheben kann und es nicht notwendig erscheint, dass die

<sup>1416</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 87.

<sup>1417</sup> BT-Drs. 20/4909, S. 30 f., 56.

<sup>1418</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 87.

externen Meldestellen oder andere Aufsichtsbehörden eingreifen.<sup>1419</sup> Könnte eine vorherige interne Meldung jedoch mögliche Maßnahmen von Aufsichtsbehörden gefährden, so sollte ein entsprechender Hinweis unterbleiben.<sup>1420</sup> Mit dieser Vorschrift möchte der Gesetzgeber in Ergänzung zu § 7 Abs. 1 S. 2 HinSchG<sup>1421</sup> den Vorgaben in Art. 7 Abs. 2 und ErwG. 33 HinSchRL gerecht werden.<sup>1422</sup> Es ist jedoch darauf zu achten, dass diese Verweisungsmöglichkeit das Wahlrecht der hinweisgebenden Person zwischen interner und externer Meldung nicht einschränkt und die externe Meldemöglichkeit nicht aushöhlt.

Die externe Meldestelle prüft anschließend gemäß § 28 Abs. 2 S. 1 HinSchG, ob der gemeldete Verstoß in den sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG<sup>1423</sup> fällt.

### c) Folgemaßnahmen

Die externe Meldestelle ergreift bei einer Meldung, die vom sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG umfasst ist, gemäß § 28 Abs. 2 S. 2 HinSchG angemessene Folgemaßnahmen. Zu den Folgemaßnahmen zählen gemäß § 3 Abs. 7 HinSchG alle Maßnahmen, mit denen die externe Meldestelle die Stichhaltigkeit der Meldung überprüft, gegen den Verstoß vorgeht und das Verfahren abschließt. Die Prüfung der Stichhaltigkeit wird in § 28 Abs. 2 HinSchG auch bei den externen Meldestellen<sup>1424</sup> neben den Folgemaßnahmen aufgezählt, sodass der Eindruck entsteht, die Prüfung sei entgegen der Legaldefinition des § 3 Abs. 7 HinSchG nicht als Folgemaßnahme zu werten. Allerdings ist das Nähere zur Stichhaltigkeitsprüfung in § 29 Abs. 1 HinSchG unter der Überschrift „Folgemaßnahmen der externen Meldung“ geregelt, sodass die ungenaue Formulierung in § 28 Abs. 2 S. 2 HinSchG als redaktionelles Versehen einzustufen ist.

### aa) Prüfung der Stichhaltigkeit

Die externe Meldestelle schätzt gemäß §§ 24 Abs. 1, 28 Abs. 2 S. 2 HinSchG ein, ob die Meldung stichhaltig ist. Für die Überprüfung der Stichhaltigkeit kann die externe Meldestelle gemäß § 29 Abs. 1 S. 1 HinSchG nach pflichtgemäßem Ermessen und unter Beachtung des Vertraulichkeitsgebots Auskünfte von den betroffenen Personen, dem betroffenen Beschäftigungsgeber, Dritten und von Behörden verlangen. Für die Beantwortung des Auskunftsverlangens muss sie gemäß § 29 Abs. 1 S. 2 HinSchG eine angemessene Frist setzen. Mithilfe der Auskünfte soll es

---

1419 BT-Drs. 20/3442, S. 87.

1420 BT-Drs. 20/3442, S. 87.

1421 Siehe näher dazu Kapitel 4: A. VII. 1. a) aa).

1422 BT-Drs. 20/3442, S. 87.

1423 Siehe dazu Kapitel 4: A. III.

1424 Zur ungenauen Regelung bei den internen Meldestellen siehe Kapitel 4: A. IV. 1. c).

der externen Meldestelle möglich sein, den Sachverhalt näher zu ergründen und die Zuverlässigkeit der Informationsquelle zu überprüfen.<sup>1425</sup> Für Auskunftersuchen und Akteneinsichtsgesuche gegenüber Strafverfolgungsbehörden und Strafgerichten gelten weiterhin die §§ 474 ff. StPO.<sup>1426</sup> Die angefragte Person darf in Umsetzung des Art. 22 Abs. 1 HinSchRL<sup>1427</sup> gemäß § 29 Abs. 1 S. 3 HinSchG von ihrem Zeugnis- oder Auskunftsverweigerungsrecht aus §§ 53, 53a, 55 StPO Gebrauch machen, sofern ein solches besteht. Für die Beantwortung des Auskunftsverlangens kann die beantwortende Person gemäß § 29 Abs. 1 S. 4 HinSchG eine Entschädigung nach den Vorschriften des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes<sup>1428</sup> beantragen. Die hinweisgebende Person darf zwar ebenfalls um ergänzende Angaben gebeten werden, einer Auskunftspflicht unterliegt sie jedoch nicht.<sup>1429</sup>

Durch die vielfältigen Verstöße im Rahmen des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG sollen die externen Meldestellen gemäß § 30 S.1 HinSchG generell mit den Fach- und Aufsichtsbehörden der einschlägigen Rechtsbereiche im Rahmen des Meldeverfahrens kooperieren können, ohne dabei personenbezogene Daten auszutauschen.<sup>1430</sup> Die Vorschrift des § 30 S.1 HinSchG ist weiter als die §§ 4 ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes<sup>1431</sup> (VwVfG), da letztere nur für bestimmte Fälle gelten und ein Ersuchen der externen Meldestelle voraussetzen, über das die ersuchte Behörde entscheiden muss.<sup>1432</sup> Spezielle Vorschriften zur Zusammenarbeit öffentlicher Stellen bleiben jedoch gemäß § 30 S. 2 HinSchG unberührt.

#### bb) Vorgehen gegen den Verstoß

Der Gesetzgeber versteht unter den Folgemaßnahmen aus § 3 Abs. 7 HinSchG grundsätzlich die in Art. 5 Nr. 12 HinSchRL genannten Maßnahmen, aber schränkt den Begriff der Folgemaßnahmen dahingehend ein, dass die jeweilige Meldestelle zur Ergreifung der Maßnahme befugt sein muss.<sup>1433</sup> Aufgrund dessen sind laut Gesetzesbegründung insbesondere Strafverfolgungsmaßnahmen nicht vom Begriff der Folgemaßnahmen umfasst, da diese der Staatsanwaltschaft vorbehalten sind.<sup>1434</sup> So beschränken sich die weiteren Folgemaßnahmen gemäß § 29 Abs. 2 HinSchG darauf,

<sup>1425</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1426</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1427</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1428</sup> Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz v. 5.5.2004 (BGBl. I S. 718, 776), das zuletzt durch Art. 17 des Gesetzes v. 25.6.2021 (BGBl. I S. 2154) geändert worden ist.

<sup>1429</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1430</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1431</sup> Verwaltungsverfahrensgesetz i. d. F. der Bekanntmachung v. 23.1.2003 (BGBl. I S. 102), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes v. 4.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 344) geändert worden ist.

<sup>1432</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1433</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 66.

<sup>1434</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 66 f.



dass die externen Meldestellen unter Beachtung des Vertraulichkeitsgebots<sup>1435</sup> und nach pflichtgemäßen Ermessen den betroffenen Beschäftigungsgeber kontaktieren, die hinweisgebende Person an eine andere zuständige Stelle verweisen, das Verfahren aus Mangel an Beweisen oder aus anderen Gründen abschließen oder das Verfahren zwecks weiterer Untersuchungen an eine zuständige Behörde abgeben können. Die besonderen Ermittlungsbefugnisse des BKartA, insbesondere die nach dem GWB, OWiG und der StPO,<sup>1436</sup> bleiben gemäß § 22 Abs. 2 HinSchG neben dem HinSchG bestehen. Verweist die externe Meldestelle die hinweisgebende Person an eine andere zuständige Stelle oder das Verfahren zwecks weiterer Untersuchungen an eine zuständige Behörde, so verlässt die Meldung bildlich gesprochen den Bereich des HinSchG. Das wird durch die Gesetzesbegründung zu § 31 HinSchG deutlich, indem der Gesetzgeber klarstellt, dass durch die Weiterleitung an eine zuständige Fach-, Aufsichts- und/oder Strafverfolgungsbehörde das Verfahren für die externe Meldestelle beendet wird.<sup>1437</sup> Infolgedessen muss die externe Meldestelle weder die Rückmeldevorschriften einhalten<sup>1438</sup> noch gemäß § 29 Abs. 2 HinSchG dafür Sorge tragen, dass die andere Behörde tatsächlich mit angemessenen Folgemaßnahmen gegen den gemeldeten Verstoß vorgeht. Diese Umsetzung ist jedoch unionsrechtswidrig, da die externe Meldestelle gemäß Art. 5 Abs. 12 i. V. m. ErWG. 65 S. 2 HinSchRL trotz Verweisung an eine andere Behörde für das weitere Vorgehen verantwortlich bleiben muss.<sup>1439</sup>

Insgesamt zeigen die weiteren Folgemaßnahmen, dass die externen Meldestellen – mit Ausnahme des BKartA mit den genannten Sonderbefugnissen – nicht selbst gegen den Verstoß vorgehen, sondern die Aufgabe insbesondere an die Staatsanwaltschaft delegieren.<sup>1440</sup> Schließlich bewirken fast alle weiteren Folgemaßnahmen nach § 29 Abs. 2 HinSchG den Verfahrensabschluss für die externe Meldestelle. Allein das Kontaktieren des betroffenen Beschäftigungsgebers gemäß § 29 Abs. 2 Nr. 1 HinSchG führt nicht zum Verfahrensabschluss. Allerdings wird die externe Meldestelle mit dieser Maßnahme lediglich „auf ein Abstellen des Verstoßes hinwirken“ können.<sup>1441</sup>

1435 BT-Drs. 20/3442, S. 88.

1436 BT-Drs. 20/3442, S. 84.

1437 BT-Drs. 20/3442, S. 89.

1438 Siehe sogleich Kapitel 4: A. IV. 2. c) cc).

1439 Siehe Kapitel 3: A. IV. 2. c). So auch *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 3, Rn. 40 f.

1440 Kritisch bzgl. der Möglichkeit der Abgabe an die Staatsanwaltschaft *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 28 HinSchG, Rn. 6, § 29 HinSchG, Rn. 7, § 30 HinSchG, Rn. 2, § 31 HinSchG, Rn. 1. Allerdings geht die HinSchRL ausdrücklich davon aus, dass die zuständigen Behörden auch repressiv gegen den Verstoß vorgehen. Das geht aus Art. 5 Nr. 12 HinSchRL hervor, der Strafverfolgungsmaßnahmen klar als mögliche Folgemaßnahmen benennt. Zudem heißt es in ErWG. 65 HinSchRL: „Als Empfänger dieser Meldungen sollten die als zuständig benannten Behörden über die erforderlichen Kapazitäten und Befugnisse verfügen, um im Einklang mit ihrem Mandat für angemessene Folgemaßnahmen Sorge zu tragen, wozu auch [...] das Vorgehen gegen die gemeldeten Verstöße durch Einleitung [...] der Strafverfolgung [...] [gehört].“

1441 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 88.

Es ist verständlich, dass die Strafverfolgungsbehörden über deutlich mehr Befugnisse verfügen. Das Fatale ist jedoch, dass die externen Meldestellen das Verfahren durch die derzeitige Rechtslage relativ schnell aus der Hand geben. So kontrollieren sie weder die jeweilige agierende Behörde noch halten sie den Kontakt zur hinweisgebenden Person. Unter Umständen erhält die hinweisgebende Person keine Informationen mehr, nachdem die externe Meldestelle das Verfahren für sich abgeschlossen hat, da sie beispielsweise nicht als Antragsteller im Sinne des § 171 StPO einzustufen ist. Damit entpuppen sich die externen Meldestellen nach deutschem Recht gegen den Willen des Unionsgesetzgebers als stumpfes Schwert.

#### cc) Rückmeldung

Zur Umsetzung des Art. 11 Abs. 2 lit. d HinSchRL erhält die hinweisgebende Person gemäß § 28 Abs. 4 S. 1, 2 und 5 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 2 HinSchG von der externen Meldestelle grundsätzlich spätestens nach drei Monaten eine begründete Rückmeldung über die geplanten und ergriffenen Folgemaßnahmen.<sup>1442</sup> Sofern die externe Meldestelle wegen einer umfangreichen Prüfung der Meldung mehr Zeit benötigt, kann die Rückmeldung gemäß § 28 Abs. 4 S. 3 und 4 HinSchG unter Angabe der Verzögerungsgründe auch erst nach sechs Monaten erfolgen. Im Sinne des Art. 11 Abs. 5 HinSchRL kann die externe Meldestelle unter Beachtung der Rückmeldefristen bei einem hohen Fallaufkommen gemäß § 28 Abs. 5 HinSchG Verstöße priorisieren und solche von besonderer Schwere vorrangig bearbeiten.<sup>1443</sup> Das BMJ sollte laut Gesetzesbegründung in der HEMBV unter anderem klären, wann ein Verstoß als schwerwiegend einzustufen ist<sup>1444</sup> – eine entsprechende Regelung sieht die HEMBV jedoch nicht vor.

Die externe Meldestelle verzichtet gemäß § 28 Abs. 4 S. 5 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 3 HinSchG gänzlich auf eine Rückmeldung, wenn Nachforschungen, Ermittlungen oder die Rechte der gemeldeten Personen dadurch beeinträchtigt würden. Eine solche Ausnahme ist jedoch weder in Art. 11 Abs. 2 lit. d HinSchRL noch in den einschlägigen ErwG. 66 und 67 HinSchRL vorgesehen, sondern nur für die Eingangsbestätigung der externen Meldestelle in Art. 11 Abs. 2 lit. b HinSchRL zum Schutz der hinweisgebenden Person, für die Rückmeldung der internen Meldestelle in ErwG. 57 S. 3 und 4 HinSchRL sowie im Rahmen der Ausnahmen vom Vertraulichkeitsgebot in Art. 16 Abs. 3 S. 2 HinSchRL angelegt.

<sup>1442</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 87.

<sup>1443</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 88.

<sup>1444</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 100.

#### dd) Abschluss des Verfahrens

Sobald die externe Meldestelle Folgemaßnahmen ergriffen und eine entsprechende Rückmeldung an die hinweisgebende Person gesendet hat, schließt sie das Verfahren gemäß § 31 Abs. 1 HinSchG ab. Über den Abschluss des Verfahrens entscheidet sie durch Verwaltungsakt.<sup>1445</sup>

Sollte die externe Meldestelle für die Meldung nicht zuständig oder innerhalb einer angemessenen Zeit nicht gegen den gemeldeten Verstoß vorgehen können, so leitet sie die Meldung gemäß § 31 Abs. 2 S. 1 und 3 HinSchG unverzüglich unter Wahrung der Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Person an die jeweilige für die Aufklärung, Verhütung und Verfolgung des Verstoßes zuständige Stelle weiter und setzt die hinweisgebende Person darüber in Kenntnis. Hierbei handelt es sich anscheinend um eine Konkretisierung des § 29 Abs. 2 Nr. 2 HinSchG. Wie bereits dargestellt, führt auch eine solche Verweisung fälschlicherweise zum Verfahrensabschluss für die externe Meldestelle.<sup>1446</sup>

Hält die externe Meldestelle den Verstoß für geringfügig, so kann sie das Verfahren gemäß § 31 Abs. 3 HinSchG nach pflichtgemäßem Ermessen abschließen und der hinweisgebenden Person ihre Entscheidung unverzüglich begründen. Gleiches gilt gemäß § 31 Abs. 4 S. 1 HinSchG, wenn die Meldung einen bereits gemeldeten Sachverhalt betrifft und die Meldung keine neuen Tatsachen enthält. Die Regelungen setzen Art. 11 Abs. 3 S. 1, Abs. 4 S. 1 HinSchRL um<sup>1447</sup> und konkretisieren anscheinend den Verfahrensabschluss aus anderen Gründen im Sinne des § 29 Abs. 2 Nr. 3 Alt. 2 HinSchG. Das BMJ sollte in der HEMBV laut Gesetzesbegründung eigentlich näher bestimmen, wann eine Geringfügigkeit anzunehmen ist.<sup>1448</sup> Auch diese Regelung sieht die HEMBV jedoch nicht vor. Dem Gesetzgeber zufolge können mögliche Kriterien für die Geringfügigkeit die Auswirkungen und die Dauer des Verstoßes oder eine bereits erfolgte Kompensation sein.<sup>1449</sup> Als geringfügig sollen unter anderem Bagatellfälle gelten.<sup>1450</sup> Schließt eine externe Meldestelle das Verfahren wegen Geringfügigkeit oder mangels neuer Tatsachen nach § 31 Abs. 3 oder 4 HinSchG ab, so muss sie der hinweisgebenden Person die Entscheidung gemäß § 31 Abs. 5 S. 1 HinSchG unverzüglich mitteilen und begründen. Die Vorschrift setzt Art. 11 Abs. 3 S. 3, Abs. 4 S. 2 HinSchRL um.<sup>1451</sup> Sofern die externe Meldestelle als Folgemaßnahme bereits den Beschäftigungsgeber kontaktiert hat, muss sie ihn gemäß § 31

---

1445 BT-Drs. 20/3442, S. 90.

1446 Siehe zu der Problematik soeben Kapitel 4: A. IV. 2. c) bb) sowie nachfolgend Kapitel 4: D. I. 2.

1447 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 89.

1448 BT-Drs. 20/3442, S. 89, 100.

1449 BT-Drs. 20/3442, S. 89.

1450 BT-Drs. 20/3442, S. 89.

1451 BT-Drs. 20/3442, S. 89.

Abs. 5 S. 2 HinSchG unter Wahrung des Vertraulichkeitsgebots ebenfalls über den Verfahrensabschluss informieren.

Soweit es mit den gesetzlichen Verschwiegenheitspflichten vereinbar ist, teilt die externe Meldestelle der hinweisgebenden Person gemäß § 31 Abs. 6 S. 1 HinSchG in einer weiteren Rückmeldung auch das Ergebnis der Untersuchungen mit. Die Regelung dient laut Gesetzesbegründung der Umsetzung von Art. 11 Abs. 2 lit. e HinSchRL,<sup>1452</sup> der jedoch keine Ausnahme von der Rückmeldepflicht zugunsten von Verschwiegenheitspflichten vorsieht.<sup>1453</sup> Stand die externe Meldestelle mit dem Beschäftigungsgeber bezüglich der Meldung in Kontakt, so informiert sie auch ihn gemäß § 31 Abs. 5 S. 2, Abs. 6 S. 2 HinSchG unter Wahrung des Vertraulichkeitsgebots und der gesetzlichen Verschwiegenheitspflichten über das Ergebnis der Untersuchungen.

Für Streitigkeiten wegen eines Verfahrensabschlusses ist im Sinne des ErwG. 103 HinSchRL der Verwaltungsrechtsweg gemäß § 31 Abs. 7 S. 1 HinSchG gegeben. Mit der aufdrängenden Sonderzuweisung des § 31 Abs. 7 S. 1 HinSchG gewährleistet der Gesetzgeber trotz des übergreifenden sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG eine einheitliche Überprüfung.<sup>1454</sup> Ein Vorverfahren ist gemäß § 68 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 der Verwaltungsgerichtsordnung<sup>1455</sup> (VwGO) i. V. m. § 31 Abs. 7 S. 2 HinSchG entbehrlich, um den Betroffenen Kosten und Zeit zu ersparen und der häufigen Eilbedürftigkeit bei Verstoßmeldungen gerecht zu werden.<sup>1456</sup>

#### d) Informationspflicht

Die externen Meldestellen stellen den internen Meldestellen gemäß § 24 Abs. 4 HinSchG klare und leicht zugängliche Informationen über die externen Meldeverfahren und die Meldeverfahren der EU zur Verfügung, damit die internen Meldestellen für ihre Informationspflicht aus § 13 Abs. 2 HinSchG<sup>1457</sup> darauf zugreifen können. Die Information kann z. B. mithilfe von Broschüren oder verlinkbaren Internetseiten erfolgen.<sup>1458</sup>

Die externen Meldestellen informieren und beraten natürliche Personen gemäß § 24 Abs. 2 S. 1 HinSchG umfassend und unabhängig über die bestehenden

<sup>1452</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 89.

<sup>1453</sup> Siehe Kapitel 4: A. IV. 2. c) cc) zu der ähnlichen Problematik in § 28 Abs. 4 S. 5 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 3 HinSchG.

<sup>1454</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 90.

<sup>1455</sup> Verwaltungsgerichtsordnung i. d. F. der Bekanntmachung v. 19.3.1991 (BGBl. I S. 686), die zuletzt durch Art. 11 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 409) geändert worden ist.

<sup>1456</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 90.

<sup>1457</sup> Siehe Kapitel 4: A. IV. 1. d).

<sup>1458</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 85.

Abhilfemöglichkeiten und Verfahren für den Schutz vor Repressalien. Der Rechtsausschuss fügte in § 24 Abs. 2 S. 2 HinSchG hinzu, dass die externen Meldestellen auch über die Möglichkeit der internen Meldung informieren.<sup>1459</sup>

In Umsetzung des Art. 13 HinSchRL<sup>1460</sup> veröffentlichen die externen Meldestellen Informationen für hinweisgebende Personen gemäß § 24 Abs. 3 HinSchG in einem gesonderten leicht erkennbaren und leicht zugänglichen Abschnitt auf ihrer Webseite. Dort hinterlegen sie ihre Kontaktdaten (insbesondere E-Mail-Adresse, Postanschrift und Telefonnummer) und klären darüber auf, ob sie Telefongespräche aufzeichnen.<sup>1461</sup> Daneben stellen sie dar, unter welchen Voraussetzungen eine hinweisgebende Person nach dem HinSchG geschützt ist, wie der externe Meldeprozess abläuft und welche Vertraulichkeitsregelungen gelten.<sup>1462</sup> Sie weisen auf die Möglichkeit hin, dass Personen, die eine Meldung in Erwägung ziehen, sich vertraulich bei den externen Meldestellen beraten lassen können.<sup>1463</sup> Außerdem gehen sie auf die Strafbarkeitsrisiken ein und erläutern leicht verständlich, unter welchen Voraussetzungen sich extern meldende Personen nicht wegen einer Verletzung von Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten haftbar machen.

In einem öffentlich verfügbaren Jahresbericht fassen die externen Meldestellen die eingegangenen Meldungen gemäß § 26 Abs. 1 HinSchG in anonymisierter Form zusammen. So können sie der Öffentlichkeit gegenüber Rechenschaft ablegen, ohne Rückschlüsse auf die beteiligten Personen und Unternehmen zuzulassen.<sup>1464</sup> Im Bericht nennen sie gemäß § 26 Abs. 2 HinSchG die Anzahl der eingegangenen Meldungen, der eingeleiteten internen Untersuchungen bei den betroffenen Beschäftigungsgebern, der Ermittlungen der Staatsanwaltschaft oder der gerichtlichen Verfahren sowie der Abgaben an sonstige zuständige Stellen. Mithilfe dieser statistischen Erfassung will der Gesetzgeber den konkreten Bedarf ermitteln, um gegebenenfalls notwendige Änderungen am HinSchG vornehmen zu können.<sup>1465</sup> Die externe Meldestelle des BfJ übermittelt seinen Jahresbericht gemäß § 26 Abs. 3 HinSchG dem Deutschen Bundestag, dem Bundesrat und der Bundesregierung. Außerdem sendet sie eine Zusammenstellung der Jahresberichte aller externen Meldestellen an die Kommission, um den Berichtspflichten aus Art. 27 Abs. 1 und 2 HinSchRL gerecht zu werden.<sup>1466</sup>

---

1459 BT-Drs. 20/4909, S. 28, 56.

1460 BT-Drs. 20/3442, S. 85.

1461 § 24 Abs. 3 Nr. 6 HinSchG.

1462 § 24 Abs. 3 Nr. 1, 2 und 3 HinSchG.

1463 § 24 Abs. 3 Nr. 4 HinSchG.

1464 BT-Drs. 20/3442, S. 86.

1465 BT-Drs. 20/3442, S. 86.

1466 § 26 Abs. 3 HinSchG; BT-Drs. 20/3442, S. 86.

## V. Vertraulichkeit

### 1. Vertraulichkeitsgebot

Das Vertraulichkeitsgebot aus Art. 16 Abs. 1 HinSchRL ist in § 8 HinSchG festgeschrieben.<sup>1467</sup> Es verpflichtet die Meldestellen gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 HinSchG dazu, die Identität der gutgläubigen hinweisgebenden Person, der gemeldeten Person und sonstiger in der Meldung genannter Personen vertraulich zu behandeln. Die sonstigen in der Meldung genannten Personen sollen laut Gesetzgeber insbesondere vor unberechtigter Einflussnahme sowie falschen Verdächtigungen und Verleumdungen geschützt werden.<sup>1468</sup> Das Vertraulichkeitsgebot bezieht sich auf alle Informationen, aus denen sich die Identität der genannten Person ableiten kann.<sup>1469</sup>

Ausschließlich die Verantwortlichen für die Entgegennahme der Meldungen und die Folgemaßnahmen sowie die gegebenenfalls dabei unterstützenden Personen dürfen gemäß §§ 8 Abs. 1 S. 2, 16 Abs. 2, 27 Abs. 1 S. 2 HinSchG auf die eingehenden Meldungen zugreifen können und die Identität erfahren. Anderen Personen darf die Meldestelle den Zugriff nur gewähren, solange und soweit deren Unterstützung notwendig ist (z. B. technischer Support durch IT-Dienstleister).<sup>1470</sup> Das Vertraulichkeitsgebot gilt gemäß § 8 Abs. 2 HinSchG auch, wenn die Meldestelle unzuständig ist. Nimmt bei einer externen Meldestelle eine unzuständige Person die Meldung entgegen, muss sie diese gemäß § 27 Abs. 2 HinSchG unverzüglich, unverändert und unmittelbar an die zuständige Person weiterleiten.

Die Dokumentationsvorschriften sind in § 11 HinSchG geregelt und dienen der Umsetzung von Art. 18 HinSchRL.<sup>1471</sup> Die Kontaktstelle muss gemäß § 11 Abs. 1 HinSchG alle eingehenden Meldungen in dauerhaft abrufbarer Weise unter Beachtung des Vertraulichkeitsgebots dokumentieren. Die Dokumentation ist gemäß § 11 Abs. 5 HinSchG im Sinne der regelmäßigen Verjährungsfrist des § 195 BGB<sup>1472</sup> drei Jahre nach Abschluss des Verfahrens zu löschen, sofern eine längere Aufbewahrung nicht nach anderen Rechtsvorschriften erforderlich und verhältnismäßig ist. Der Rechtsausschuss verlängerte die Aufbewahrungsfrist von zwei auf drei Jahre, um Organisationen die Beweissicherung für mögliche Gerichtsverfahren zu erleichtern.<sup>1473</sup>

1467 BT-Drs. 20/3442, S. 74.

1468 BT-Drs. 20/3442, S. 74.

1469 BT-Drs. 20/3442, S. 74.

1470 BT-Drs. 20/3442, S. 74.

1471 BT-Drs. 20/3442, S. 76.

1472 BT-Drs. 20/4909, S. 54.

1473 BT-Drs. 20/4909, S. 21, 54.

Der Vermittlungsausschuss ergänzte die Regelung um die Verlängerungsoption in § 11 Abs. 5 S. 2 HinSchG.<sup>1474</sup>

Persönliche, telefonische oder per Sprachübermittlung gesendete Meldungen darf die Meldestelle gemäß § 11 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 HinSchG nur dann dauerhaft abrufbar aufzeichnen oder mithilfe eines vollständigen Wortprotokolls festhalten, wenn ihr die Einwilligung der hinweisgebenden Person diesbezüglich vorliegt. Ohne eine solche Einwilligung darf die Meldestelle die Meldung gemäß § 11 Abs. 2 S. 2 HinSchG in einem Inhaltsprotokoll nur inhaltlich zusammenfassen. Nutzt die Meldestelle eine Tonaufzeichnung, um ein Protokoll anzufertigen, muss sie die Tonaufzeichnung gemäß § 11 Abs. 4 S. 2 HinSchG nach Fertigstellung des Protokolls löschen. Die hinweisgebende Person hat gemäß § 11 Abs. 4 S. 1 HinSchG das Recht, das Protokoll zu überprüfen und gegebenenfalls zu korrigieren. Abschließend bestätigt die hinweisgebende Person das Protokoll gemäß § 11 Abs. 4 S. 1 HinSchG durch ihre Unterschrift oder in elektronischer Form im Sinne der § 3a Abs. 2 S. 2 VwVfG, § 126a Abs. 1 BGB<sup>1475</sup>.

Ein Verstoß gegen das Vertraulichkeitsgebot stellt in Umsetzung des Art. 23 Abs. 1 lit. d HinSchRL<sup>1476</sup> eine Ordnungswidrigkeit dar, die gemäß § 40 Abs. 3, 4 und 6 S. 1 Hs. 1 und 3 HinSchG bei vorsätzlichem Handeln mit einer Geldbuße bis zu 50.000 Euro, bei leichtfertigem Handeln gemäß § 17 Abs. 2 OWiG bis zu 25.000 Euro und bei fahrlässigem Handeln bis zu 10.000 Euro geahndet wird.<sup>1477</sup> Als Täter kommen insbesondere Mitarbeiter der internen und externen Meldestellen in Betracht, über § 30 OWiG gegebenenfalls auch der Beschäftigungsgeber.<sup>1478</sup> Die Meldestelle kann sich auch deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen gemäß § 823 Abs. 1 BGB i. V. m. dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht, § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. §§ 8 und 9 HinSchG sowie gemäß Art. 82 DSGVO ausgesetzt sehen.<sup>1479</sup> Bei leichter oder mittlerer Fahrlässigkeit könnten insoweit nach den allgemeinen Grundsätzen des arbeitsrechtlichen Schadensausgleichs Rückgriffs- und Freistellungsansprüche gegen den Arbeitgeber bestehen.<sup>1480</sup>

## 2. Ausnahmen

In § 9 HinSchG statuiert der Gesetzgeber Ausnahmetatbestände vom Vertraulichkeitsgebot.

---

1474 BT-Drs. 20/6700, S. 2.

1475 BT-Drs. 20/3442, S. 77.

1476 BT-Drs. 20/3442, S. 98 f.

1477 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 99.

1478 BT-Drs. 20/3442, S. 99.

1479 Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (23, 25); Bayreuther, DB 2023, 1537 (1541).

1480 Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (23); Bayreuther, DB 2023, 1537 (1541).

Eine Person kann sich gemäß § 9 Abs. 1 HinSchG nicht auf das Vertraulichkeitsgebot berufen, wenn sie vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige Informationen über Verstöße meldet. In den Fällen einer solchen Falschmeldung hat die gemeldete Person wegen eines möglichen Schadenersatzanspruchs aus § 38 HinSchG ein berechtigtes Interesse daran, die Identität der hinweisgebenden Person zu erfahren.<sup>1481</sup>

Die Meldestellen dürfen im Rahmen von Strafverfahren auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörden, aufgrund einer Anordnung in einem einer Meldung nachfolgenden Verwaltungsverfahren und aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung gemäß § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 bis 3, Abs. 4 Nr. 4 bis 6 HinSchG die Informationen über die Identität der hinweisgebenden Person sowie der gemeldeten und sonstiger in der Meldung genannter Personen weitergeben. Auch die BaFin und das BKartA dürfen diese Informationen gemäß § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 und 5, Abs. 4 Nr. 7 und 8 HinSchG als externe Meldestelle an die zuständige interne Fachabteilung weiterleiten. Die Meldestelle muss die hinweisgebende Person gemäß § 9 Abs. 2 S. 2 und 4 HinSchG grundsätzlich vorab über die Weitergabe informieren und ihr die Gründe schriftlich oder elektronisch darlegen. Die Informationspflicht besteht jedoch gemäß § 9 Abs. 2 S. 3 HinSchG nicht, wenn die jeweilige Behörde darauf hinweist, dass die entsprechenden Ermittlungen, Untersuchungen oder Gerichtsverfahren durch die Information gefährdet würden. Die gemeldete Person bzw. sonstige in der Meldung genannte Personen müssen über die Weitergabe ihrer Informationen nicht informiert werden.

Die Regelungen in § 9 Abs. 2 HinSchG dienen der Umsetzung von Art. 16 Abs. 2 und 3 HinSchRL.<sup>1482</sup> Der Gesetzgeber führt in der Begründung zu § 9 Abs. 2 HinSchG zurecht aus, dass die Identität der hinweisgebenden Person gemäß Art. 16 Abs. 2 HinSchRL nur weitergegeben werden darf, wenn eine notwendige und verhältnismäßige Pflicht im Rahmen von Untersuchungen durch nationale Behörden oder Gerichtsverfahren besteht.<sup>1483</sup> Diese Abwägungsentscheidung zwischen dem gewichtigen Interesse der hinweisgebenden Person an der vertraulichen Behandlung ihrer Identität einerseits sowie dem Aufklärungs- und Verfolgungsinteresse der Strafverfolgungs- und Verwaltungsbehörden andererseits ist laut Gesetzesbegründung von der anordnenden Stelle, also insbesondere den Staatsanwaltschaften und Gerichten, vorzunehmen.<sup>1484</sup> Die Weitergabe der Identität muss im Rahmen von Ermittlungs-, Verwaltungs- und Gerichtsverfahren zwar möglich, aber im Sinne dieser Abwägung auch erforderlich sein.<sup>1485</sup> Diese Abwägung kommt jedoch in

1481 BT-Drs. 20/3442, S. 74.

1482 BT-Drs. 20/3442, S. 75 f.

1483 BT-Drs. 20/3442, S. 75.

1484 BT-Drs. 20/3442, S. 75.

1485 BT-Drs. 20/3442, S. 75.



§ 9 Abs. 2 S. 1 HinSchG nicht zum Ausdruck.<sup>1486</sup> In den Vorschriften fordert der Gesetzgeber lediglich, dass etwa ein Verlangen der Strafverfolgungsbehörden, eine Anordnung in einem Verwaltungsverfahren oder eine gerichtliche Entscheidung vorliegen muss. Auch wenn das Verhältnismäßigkeitsprinzip von staatlichen Stellen generell zu beachten ist, wird es in Ermächtigungsgrundlagen teilweise konkretisiert. Eine Konkretisierung sollte zugunsten des gewichtigen Interesses der hinweisgebenden Person in § 9 Abs. 2 S. 1 HinSchG ebenfalls vorgenommen werden, sodass die Weitergabe notwendig und verhältnismäßig sein muss.<sup>1487</sup> Zumal die Begründung zu § 4 Abs. 4 HinSchG daran zweifeln lässt, dass diese Abwägung tatsächlich vorgenommen wird. Zu § 9 Abs. 2 HinSchG führt der Gesetzgeber zwar aus, dass das Interesse der hinweisgebenden Person ein großes Gewicht hat und nur in begründeten Fällen hinter den Interessen an einer Weitergabe zurücktritt.<sup>1488</sup> In der Begründung zu § 4 Abs. 4 HinSchG heißt es hingegen, dass die Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Person im Rahmen eines Ermittlungs- oder Hauptverfahrens nur nach der StPO zugesichert wird und auf die Weiter- sowie Bekanntgabe der Identität nur ausnahmsweise und unter besonderen Umständen in den gesetzlich normierten Fällen verzichtet werden kann.<sup>1489</sup>

Die Informationen über die Identität der gemeldeten Person bzw. sonstiger in der Meldung genannter Personen dürfen gemäß § 9 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 HinSchG außerdem an die zuständige Stelle weitergegeben werden, wenn eine entsprechende Einwilligung vorliegt oder die Weitergabe für eine interne Untersuchung beim Beschäftigungsgeber oder für das Ergreifen von Folgemaßnahmen notwendig ist. Die entsprechenden Informationen der hinweisgebenden Person dürfen für Folgemaßnahmen gemäß § 9 Abs. 3 S. 1 HinSchG hingegen nur weitergegeben werden, wenn die hinweisgebende Person in die Weitergabe eingewilligt hat. Die Einwilligung kann gemäß § 31 Abs. 2 S. 4 HinSchG etwa notwendig sein, wenn die externe Meldestelle die Meldung an die jeweilige für die Aufklärung, Verhütung und Verfolgung des Verstoßes zuständige Stelle weiterleiten will. Die Meldestelle muss die Einwilligung der hinweisgebenden Person gemäß § 9 Abs. 3 S. 2 und 3 HinSchG für jede einzelne Weitergabe in Textform einholen und die Anforderungen des § 26 Abs. 2 des Bundesdatenschutzgesetzes<sup>1490</sup> (BDSG) beachten. Durch § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 und 5 HinSchG greift § 9 Abs. 3 HinSchG jedoch nicht bei der Abgabe der BaFin oder des BKartA an die zuständige eigene Fachabteilung.

1486 Vgl. Wortprotokoll Rechtsausschuss 20/27, 19.10.2022, Sachverständige *Schloussen*, S. 14; *Dilling*, CCZ 2022, 145 (147).

1487 *Dilling*, CCZ 2022, 145 (147).

1488 BT-Drs. 20/3442, S. 75.

1489 BT-Drs. 20/3442, S. 68.

1490 Bundesdatenschutzgesetzes v. 30.6.2017 (BGBl. I S. 2097), das zuletzt durch Art. 10 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 414) geändert worden ist.

## VI. Anonymität

Das nationale Gesetzgebungsverfahren zum HinSchG verdeutlichte die bereits geschilderte Skepsis gegenüber anonymen Meldungen.<sup>1491</sup> Fast jeder Entwurf im Rahmen des langwierigen Gesetzgebungsverfahrens zum HinSchG enthielt eine andere Regelung zur Anonymität. Auf die zuletzt geäußerte Position der Datenschutzkonferenz im Jahr 2018<sup>1492</sup> bezog sich der Gesetzgeber jedoch in keinem der Entwürfe.

Der HinSchG-RefE-I<sup>1493</sup> sah vor, dass externe Meldestellen keine anonymen Meldungen bearbeiten müssen.<sup>1494</sup> Das BMJV wollte interne und externe Meldestellen nicht dazu verpflichten, technische Mittel oder Verfahren für anonyme Meldungen vorzuhalten.<sup>1495</sup> Zur Begründung führte das BMJV die typischen Vorurteile gegenüber anonymen Meldungen an: Das neue Hinweisgeberschutzsystem solle nicht mit den zusätzlichen Kosten für die notwendigen technischen Vorrichtungen, der Gefahr denunzierender Meldungen und einer Überbelastung der Meldestellen überstrapaziert werden.<sup>1496</sup> Studien zeigen jedoch, dass anonyme Meldemöglichkeiten nicht zu einem Anstieg an missbräuchlichen Meldungen führen.<sup>1497</sup> Zudem sind die branchenüblichen Meldekanäle sehr wohl in der Lage, ohne technischen Mehraufwand und ohne zusätzliche Kosten auch anonyme Meldungen entgegenzunehmen.<sup>1498</sup> Die bisherigen Erfahrungen mit anonymen Meldekanälen bei internen oder externen Meldestellen wiesen auch nicht auf eine Überlastung hin.<sup>1499</sup>

Dennoch führte der HinSchG-RefE-II<sup>1500</sup> diese Regelung fort und sah keine Verpflichtung für interne Meldestellen vor, mit ihren Meldekanälen die Abgabe anonymen Meldungen zu ermöglichen.<sup>1501</sup> Das BMJ wollte die externen Meldestellen ebenfalls nicht dazu verpflichten, anonyme Meldungen zu bearbeiten.<sup>1502</sup> Es übernahm die Begründung aus der vorherigen Legislaturperiode und führte an, das neue Hinweisgeberschutzsystem aufgrund der genannten Befürchtungen nicht mit anonymen Meldungen direkt überlasten zu wollen.<sup>1503</sup>

1491 Siehe Kapitel 2: F.

1492 Siehe Kapitel 2: F.

1493 Siehe Fn. 1244.

1494 HinSchG-RefE-I, S. 17.

1495 HinSchG-RefE-I, S. 29.

1496 HinSchG-RefE-I, S. 31 f.

1497 Hauser/Bretti-Rainalter/Blumer, Whistleblowing-Report 2021, S. 11, 62, 100.

1498 Dilling, CCZ 2022, 145 (148).

1499 Dilling, CCZ 2022, 145 (148). Siehe etwa zu den positiven Erfahrungen der externen anonymen Meldekanäle der BaFin, des BKartA oder des LKA Niedersachsen seit vielen Jahren in Kapitel 1: C. VI. und Kapitel 4: C. I. 1. f).

1500 Siehe Fn. 1248.

1501 HinSchG-RefE-II, S. 16.

1502 HinSchG-RefE-II, S. 20.

1503 HinSchG-RefE-II, S. 36 f.

Die Bundesregierung änderte die vorherigen Vorschriften und führte im HinSchG-RegE die komplizierteste Regelung zu anonymen Meldungen im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens ein: Die interne Meldestelle ist nicht zur Implementierung eines anonymen Meldekanals verpflichtet, sollte aber anonyme Meldungen bearbeiten, soweit dadurch die vorrangige Bearbeitung nichtanonymer Meldungen nicht gefährdet wird.<sup>1504</sup> Eine entsprechende Regelung sah die Bundesregierung auch für die externen Meldestellen vor.<sup>1505</sup> Die Bundesregierung strich in ihrer Begründung zumindest die Gefahr denunzierender Meldungen und verwies allein auf die zusätzlichen Kosten für anonyme Meldekanäle.<sup>1506</sup> Allerdings war nicht klar, warum ein substantiierter anonymer Hinweis keinen Vorrang vor einer weniger gehaltvollen vertraulichen Meldung genießen sollte. Entscheidend ist, dass der Beschäftigungsgeber mithilfe einer internen Meldung gegen den Verstoß vorgehen kann – egal, ob die Meldung vertraulich oder anonym eingeht.<sup>1507</sup> Zumal die Legalitätspflicht Unternehmen dazu verpflichtet, jeden substantiierten Hinweis auf einen Rechtsverstoß ernst zu nehmen und weiterzuverfolgen.<sup>1508</sup>

Der Rechtsausschuss nahm von der Regelung Abstand und verpflichtete sowohl interne als auch externe Meldestellen dazu, anonyme Meldungen zu bearbeiten sowie die anonyme Kontaktaufnahme und eine anonyme Kommunikation mit der hinweisgebenden Person zu ermöglichen.<sup>1509</sup> Der Rechtsausschuss hob hervor, dass die Anonymität den größtmöglichen Schutz für hinweisgebende Personen bietet und die Angst vor einer Meldung verringert.<sup>1510</sup> Er verwies zurecht auf die bestehenden externen Meldestellen mit anonymer Meldemöglichkeit gemäß § 4d Abs. 1 S. 2 FinDAG<sup>1511</sup>, § 3b Abs. 1 S. 2 des Börsengesetzes<sup>1512</sup> (BörsG), § 34d Abs. 12 S. 2 GewO, § 53 Abs. 1 S. 3 GwG.<sup>1513</sup> Darüber hinaus unterstrich er, dass laut einer Studie bereits 70 Prozent der in Deutschland befragten Unternehmen mit ihrem Meldekanal die anonyme Meldung anbieten.<sup>1514</sup>

---

1504 BT-Drs. 20/3442, S. 17.

1505 BT-Drs. 20/3442, S. 21.

1506 BT-Drs. 20/3442, S. 35.

1507 *Transparency Deutschland*, Stellungnahme HinSchG-RegE, S. 5 f.

1508 Wortprotokoll Rechtsausschuss 20/45, 27.3.2023, Sachverständige *Schloussen*, S. 32; *Dilling*, CCZ 2022, 145 (148 f.); *Lüneborg*, DB 2022, 375 (381); *Nolte/Schoch*, jurisPR-Compl 3/2023 Anm. 4; *Teicke*, CCZ 2019, 298; *Thüsing/Musiol/Peisker*, ZGI 2023, 63 (64).

1509 BT-Drs. 20/4909, S. 24, 30.

1510 BT-Drs. 20/4909, S. 55.

1511 Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz v. 22.4.2002 (BGBl. I S. 1310), das zuletzt durch Art. 4 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 411) geändert worden ist.

1512 Börsengesetz v. 16.7.2007 (BGBl. I S. 1330, 1351), das zuletzt durch Art. 11 des Gesetzes v. 11.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 354) geändert worden ist.

1513 BT-Drs. 20/4909, S. 55. Siehe zu den externen Meldestellen Kapitel 4: C. I. 1.; Kapitel 4: C. I. 2.; Kapitel 4: C. I. 3. und Kapitel 4: C. II. 1.

1514 BT-Drs. 20/4909, S. 55 mit Verweis auf *Hauser/Bretti-Rainalter/Blumer*, Whistleblowing-Report 2021, S. 51.

Politiker der CDU kritisierten die Änderung des Rechtsausschusses im Bundestag und Bundesrat wegen der vermeintlichen Mehrkosten für Unternehmen und des Schutzes der gemeldeten Person.<sup>1515</sup> Seit dem Vermittlungsausschuss stellt der Gesetzgeber in §§ 16 Abs. 1 S. 5, 27 Abs. 1 S. 4 HinSchG nun ausdrücklich klar, dass Meldestellen nicht dazu verpflichtet sind, anonyme Meldekanäle anzubieten.<sup>1516</sup> Der Vermittlungsausschuss hat sich darüber hinaus in §§ 16 Abs. 1 S. 4, 27 Abs. 1 S. 3 HinSchG für Sollte-Vorschriften entschieden, sodass interne und externe Meldestellen anonym eingehende Meldungen nur bearbeiten „sollten“.<sup>1517</sup> Diese Änderung ist bedauerlich, weil der Rechtsausschuss die Vorteile von anonymen Meldekanälen bereits zutreffend erkannte.<sup>1518</sup> Schließlich sprach sich auch die Mehrheit der betroffenen Fachkreise und Verbände in der Verbändeanhörung für anonyme Meldemöglichkeiten aus und betonte die damit einhergehenden Vorteile.<sup>1519</sup> Unternehmen sind zudem wegen ihrer Legalitätspflicht dazu verpflichtet, substantiierten anonymen Meldungen nachzugehen<sup>1520</sup> – die endgültige Formulierung des Gesetzgebers könnte für Rechtsunsicherheit diesbezüglich sorgen.

Immerhin bearbeitet die externe Meldestelle des Bundes gemäß § 4 Abs. 1 HEMBV auch anonym eingehende Meldungen und ermöglicht gemäß § 4 Abs. 2 HEMBV zumindest ab dem 1. Juli 2024 die anonyme Kontaktaufnahme und die anonyme Kommunikation zwischen der hinweisgebenden Person und der externen Meldestelle.

Das HinSchG enthält keine Definitionen für die Begriffe „Vertraulichkeit“ und „Anonymität“, was jedoch ein einheitliches Begriffsverständnis etabliert und die Abgrenzung erleichtert hätte.<sup>1521</sup>

1515 BT-Plenarprotokoll 20/77, S. 9205; BR-Plenarprotokoll 1030, S. 5.

1516 BT-Drs. 20/6700, S. 2.

1517 BT-Drs. 20/6700, S. 2.

1518 Vgl. Nielebock, jurisPR-Arb 23/2023 Anm. 1.

1519 *Blueprint for Free Speech*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 5 ff.; *Bund Deutscher Kriminalbeamter*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 2 f.; *Deutscher Führungskräfteverband*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 2 f.; *DFK*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 4; *German Ombudsman Association*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 2 f.; *GFF*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 3; *IALANA*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 2; *KPMG*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 11; *Marburger Bund*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 3; *Medienbündnis*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 5; *SPECTARIS*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 2; *Transparency Deutschland*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 5 f.; *VzFK*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 11 f.; *Whistleblower-Netzwerk*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 7; a. A. *BDA*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 7; *BDI*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 11 f.; *BTGA*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 1; *Bundessteuerberaterkammer*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 5; *Deutsches Aktieninstitut*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 9; *DIHK*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 12 f.; *Familienunternehmer*, Stellungnahme HinSchG-RefE-II, S. 4.

1520 Siehe Fn. 1508.

1521 Siehe zu der Problematik Kapitel 1: C. IV. 1. und Kapitel 1: C. VI.

## VII. Schutzregelungen

### 1. Allgemeine Voraussetzungen

#### a) Hinweisgebende Person

Die Schutzvoraussetzungen für die hinweisgebende Person sind in § 33 HinSchG geregelt.

#### aa) Wahlrecht zwischen interner und externer Meldung

Die hinweisgebende Person muss gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG den Verstoß im Sinne des HinSchG intern oder extern gemeldet oder offengelegt haben. Mit dieser Vorschrift setzt der Gesetzgeber Art. 6 Abs. 1 lit. b HinSchRL um.<sup>1522</sup>

Personen, die beabsichtigen, Informationen über Verstöße zu melden, können gemäß § 7 Abs. 1 S. 1 HinSchG zwischen der internen und externen Meldung wählen. Dieses Wahlrecht dient der Umsetzung des Art. 10 HinSchRL.<sup>1523</sup> Es ist zu begrüßen, dass sich der Gesetzgeber im Bereich des überschießend umgesetzten sachlichen Anwendungsbereichs<sup>1524</sup> auch für das Zwei-Stufen-Modell entschieden hat, obwohl Deutschland in den von der HinSchRL nicht erfassten Bereichen nicht an die entsprechenden unionsrechtlichen Vorgaben gebunden ist.<sup>1525</sup><sup>1526</sup> Nur so kann ein einheitliches Schutzkonzept sichergestellt werden. Der Gesetzgeber hebt zurecht hervor, dass das Wahlrecht die Beschäftigungsgeber dazu motivieren sollte, die internen Meldestellen selbstständig zu optimieren (z. B. durch eine gute Kommunikationskultur).<sup>1527</sup>

In § 7 Abs. 1 S. 2 HinSchG regt der Gesetzgeber lediglich dazu an, dass die hinweisgebende Person die interne Meldung bevorzugen sollte, wenn intern wirksam gegen den Verstoß vorgegangen werden kann und sie keine Repressalien befürchten muss. Dieser Zusatz wurde durch den Vermittlungsausschuss eingefügt<sup>1528</sup> und setzt Art. 7 Abs. 2 HinSchRL um. Dementsprechend sollen Beschäftigungsgeber gemäß § 7 Abs. 3 S. 1 HinSchG Anreize schaffen, dass sich hinweisgebende Personen zuerst an eine interne Meldestelle wenden. Der Gesetzgeber stellt jedoch in § 7 Abs. 3 S. 3 HinSchG klar, dass der Beschäftigungsgeber die externe Meldung durch

---

1522 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1523 BT-Drs. 20/3442, S. 73.

1524 Siehe Kapitel 4: A. III.

1525 Vgl. *Fest*, in: EuArbRK, Art. 2 HinSchRL, Rn. 49.

1526 A. A. *Hopt*, ZGR 2020, 373 (383 f.) mit der Forderung, in den überschießenden Bereichen eine dreistufige Meldeeskalation vorzusehen.

1527 BT-Drs. 20/5992, S. 58. Siehe dazu Kapitel 3: A. VII. 1. a) aa).

1528 BT-Drs. 20/6700, S. 2.

die Anreize nicht beschränken oder erschweren darf. Die Zahlung finanzieller Prämien für eine interne Meldung würde die Grenze überschreiten und könnte dem Beschäftigungsgeber sogar als mittelbare Beeinträchtigung ausgelegt werden, um die hinweisgebende Person von einer externen Meldung abzuhalten.<sup>1529</sup> In diesem Fall würde der Beschäftigungsgeber gegen das Repressalienverbot aus § 36 Abs. 1 HinSchG verstoßen und entsprechend gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 3 HinSchG sanktioniert.<sup>1530</sup> Darüber hinaus stellt es gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 5 HinSchG eine Ordnungswidrigkeit dar, entgegen § 7 Abs. 2 HinSchG eine Meldung oder die Kommunikation mit der hinweisgebenden Person zu behindern oder zu verhindern zu versuchen. Eine Person behindert die Meldung oder Kommunikation, wenn sie diese verhindert oder einschränkt (z. B. durch einschüchternde Maßnahmen).<sup>1531</sup> Ein solches Verhalten wird gemäß § 40 Abs. 6 S. 1 Hs. 1 HinSchG mit einer Geldbuße bis zu 50.000 Euro geahndet. Diese Sanktionierung soll der Umsetzung von Art. 23 Abs. 1 lit. a und c HinSchRL dienen,<sup>1532</sup> wobei die Anstrengung mutwilliger Gerichtsverfahren nach Art. 23 Abs. 1 lit. c HinSchRL keine Berücksichtigung in § 40 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 5 HinSchG findet. Durch die separate Nennung in Art. 23 Abs. 1 lit. a und c HinSchRL ist davon auszugehen, dass der Unionsgesetzgeber die Anstrengung mutwilliger Gerichtsverfahren nicht mit der Behinderung einer Meldung gleichsetzen wollte. Aufgrund dessen wurde Art. 23 Abs. 1 lit. c HinSchRL nicht durch § 40 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 5 HinSchG umgesetzt.

Hinsichtlich des Wahlrechts gibt es jedoch zwei Regelungen, die den Vorgaben der HinSchRL nicht entsprechen und damit richtlinienwidrig sind: So räumt § 7 Abs. 1 S. 3 HinSchG der hinweisgebenden Person das Recht ein, sich nach einer erfolglosen internen Meldung auch noch an die externe Meldestelle zu wenden. In § 22 Abs. 1 S. 2 HinSchG erlaubt der Gesetzgeber in Abgrenzung zum Regelfall des § 7 Abs. 1 S. 3 HinSchG, dass sich die hinweisgebende Person schon vor Abschluss des internen Meldeverfahrens an das BKartA wenden darf.<sup>1533</sup> Die Vorschriften erwecken den Anschein, dass die fehlende Abhilfe nach der internen Meldung grundsätzlich Voraussetzung ist, um den Verstoß zusätzlich extern melden zu können.<sup>1534</sup> Eine solches Abwarten des internen Meldeverfahrens gibt die HinSchRL jedoch nicht vor.<sup>1535</sup> In Art. 10 HinSchRL heißt es nur, dass sich hinweisgebende Personen an die externe Meldestelle wenden dürfen, „nachdem sie zuerst über interne Meldekanäle Meldung erstattet haben, oder indem sie direkt über externe Meldekanäle Meldung

1529 *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 3 HinSchG, Rn. 11, § 7, Rn. 13.

1530 Vgl. *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 3 HinSchG, Rn. 11. Siehe dazu Kapitel 4: A. VII. 2. a).

1531 BT-Drs. 20/3442, S. 98.

1532 BT-Drs. 20/3442, S. 98.

1533 BT-Drs. 20/3442, S. 84.

1534 *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 7 HinSchG, Rn. 8.

1535 *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 7 HinSchG, Rn. 8; *Dilling*, CCZ 2022, 145 (147).

erstatten“. Die hinweisgebende Person darf sich folglich jederzeit und auch zusätzlich neben der internen Meldung an eine externe Meldestelle wenden.<sup>1536</sup>

Die Art. 3 und 4 HinSchG passen die Regelungen zur Verschwiegenheitspflicht und zum Dienstweggebot in §§ 67, 125 BBG und § 37 BeamStG an. Es stellt gemäß §§ 67 Abs. 2 S.1 Nr. 4 BBG, 37 Abs. 2 S.1 Nr. 4 BeamStG folgerichtig keine Verletzung der Verschwiegenheitspflicht dar, wenn Beamte Informationen unter den Voraussetzungen des HinSchG an eine zuständige interne oder externe Meldestelle melden. Bei Korruptionsstraftaten nach den §§ 331 bis 337 StGB dürfen sich Beamte nun neben den erlaubten Adressaten aus §§ 67 Abs. 2 S.1 Nr. 3 BBG, 37 Abs. 2 S.1 Nr. 3 BeamStG<sup>1537</sup> auch an eine interne oder externe Meldestelle nach dem HinSchG wenden.<sup>1538</sup> Schließlich sind Korruptionsstraftaten auch vom sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG gemäß § 2 Abs.1 Nr.1 HinSchG erfasst.<sup>1539</sup> Außerdem müssen Bundesbeamte, die eine interne oder externe Meldung nach dem HinSchG vornehmen, gemäß § 125 Abs. 3 BBG nicht den Dienstweg einhalten. Die Landesgesetzgeber müssen ihre Regelungen zum Dienstweggebot<sup>1540</sup> dringend entsprechend anpassen. Bund und Länder sollten zudem eine entsprechende Ausnahme vom Dienstweggebot auch für die Meldung von Korruptionsstraftaten einfügen, da hinweisgebende Personen bei Korruptionsstraftaten ebenfalls den Dienstweg nicht einhalten müssen und ihnen neben den internen und externen Meldestellen des HinSchG weitere Ansprechpartner zur Verfügung stehen (eine von der internen Meldestelle gegebenenfalls unabhängige außerdienstliche Stelle sowie extern die oberste Dienstbehörde, die Strafverfolgungsbehörden oder eine andere von der obersten Dienstbehörde bestimmte weitere Behörde).<sup>1541</sup>

Das Offenlegen von Informationen richtet sich nach § 32 HinSchG und ist nur möglich, wenn nach der externen Meldung innerhalb der Rückmeldefrist keine geeigneten Folgemaßnahmen ergriffen wurden oder die hinweisgebende Person keine Rückmeldung über das Ergreifen von Folgemaßnahmen erhalten hat, oder die hinweisgebende Person hinreichenden Grund zu der Annahme hat, dass der Verstoß eine unmittelbare oder offenkundige Gefährdung des öffentlichen Interesses darstellen kann, oder dass sie im Fall der externen Meldung Repressalien befürchten muss, oder dass geringe Aussichten bestehen, dass die externe Meldestelle wirksame Folgemaßnahmen ergreift.

1536 Bruns, in: BeckOK ArbR, § 7 HinSchG, Rn. 8; Dilling, CCZ 2022, 145 (147); a. A. Nolte/Schoch, jurisPR-Compl 4/2023 Anm. 5; Pellmann/Schoch/Ligocki, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 7 HinSchG, Rn. 17 ff.; wohl auch Dzida/Seibt, NZA 2023, 657 (660 f.).

1537 Siehe Kapitel 2: G. I. 1. b).

1538 Tölle, ZRP 2022, 156.

1539 Siehe Kapitel 4: A. III. 1. a).

1540 Siehe Kapitel 2: G. I. 1. b).

1541 Tölle, ZRP 2022, 156 (157 f.); *Transparency Deutschland*, Stellungnahme LT NRW-Drs. 18/5468, S. 1.

## bb) Hinreichender Grund zur Annahme

Subjektiv muss die hinweisgebende Person gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG zum Zeitpunkt der Meldung hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben, dass die gemeldeten Informationen der Wahrheit entsprachen. Die Vorschrift dient der Umsetzung des Art. 6 Abs. 1 lit. a Alt. 1 HinSchG.<sup>1542</sup> Hinreichenden Grund zur Annahme hat, wer gutgläubig handelt.<sup>1543</sup> Der Verstoß muss mithin nicht zwingend vorliegen (Tatsachenirrtum),<sup>1544</sup> aber die hinweisgebende Person muss in der Ex-ante-Betrachtung tatsächliche Anhaltspunkte für den Verstoß gehabt haben.<sup>1545</sup> Bloße Spekulationen reichen nicht aus.<sup>1546</sup> Allerdings darf auch nicht zu viel von der hinweisgebenden Person hinsichtlich der Überprüfung des Wahrheitsgehalts verlangt werden.<sup>1547</sup> Sofern es der hinweisgebenden Person zumutbar ist, muss sie sich zumindest darum bemühen, die Informationen zu verifizieren.<sup>1548</sup> Es ist der hinweisgebenden Person nicht zuzumuten, die Informationen zu verifizieren, wenn sie befürchtet, dabei entdeckt zu werden und dadurch bereits vor der Meldung Repressalien zu riskieren.<sup>1549</sup> Allerdings schwebt das Damoklesschwert der EGMR-Rechtsprechung im Fall *Gawlik/Liechtenstein* über den hinweisgebenden Personen, in welcher der EGMR überraschend hohe Anforderungen an die Überprüfung der Authentizität der Informationen stellte.<sup>1550</sup> Es ist wohl vom Einzelfall abhängig, wie viel die hinweisgebende Person tun muss, um die Informationen genügend zu überprüfen. Von der hinweisgebenden Person kann bei einer internen oder externen Meldung jedoch nicht verlangt werden, sich vor der Meldung qualifizierten Rat einzuholen.<sup>1551</sup> Solch hohe Anforderungen bestehen wegen gravierender und irreparabler Schäden für den betroffenen Beschäftigungsgeber laut Gesetzesbegründung nur bei einer Offenlegung gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG.<sup>1552</sup> Die Offenlegung ist für die Reputation eines Beschäftigungsgebers deutlich gefährlicher als eine interne oder externe Meldung,<sup>1553</sup> sodass nicht derselbe Sorgfaltsmaßstab angelegt werden kann. Ein qualifizierter Rat durch einen Rechtsanwalt ist mit Kosten verbunden, was auf potenzielle hinweisgebende Personen abschreckend wirken kann. Entscheidend

---

1542 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1543 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1544 *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (427).

1545 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1546 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1547 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1548 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1549 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1550 Siehe Kapitel 2: G. I. I. a) bb) (3). Vgl. *Dzida/Seibt*, NZA 2023, 657 (663 f.); *Gerdemann*, NJW 2021, 2324 (2327); *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (427).

1551 Vgl. bereits *Eufinger*, WM 2016, 2336 (Fn. 39); a. A. *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 6 HinSchG, Rn. 3c.

1552 BT-Drs. 20/3442, S. 91.

1553 Siehe Kapitel 1: B. I. 2.



ist, ob ein objektiver Dritter die Informationen für wahr gehalten hätte.<sup>1554</sup> Unter diesen Umständen ist auch eine Person geschützt, die in gutem Glauben ungenaue oder unzutreffende Informationen meldet.<sup>1555</sup> Personen, die vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige Informationen melden, sind hingegen – wie beim Vertraulichkeitsgebot<sup>1556</sup> – nicht vom Schutzbereich erfasst<sup>1557</sup> und sogar gemäß § 38 HinSchG schadensersatzpflichtig. Außerdem möchte der Gesetzgeber im Sinne des ErwG. 43 S. 3 HinSchRL keine Personen schützen, die öffentlich in vollem Umfang verfügbare Informationen melden.<sup>1558</sup>

Die gemeldeten Informationen müssen gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 3 HinSchG Verstöße betreffen, die in den sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG fallen, oder die hinweisgebende Person muss zumindest zum Zeitpunkt der Meldung hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben, dass dies der Fall sei. Die Vorschrift setzt Art. 6 Abs. 1 lit. a Alt. 2 HinSchRL um.<sup>1559</sup> Der Verstoß muss mithin nicht zwingend dem sachlichen Anwendungsbereich unterfallen (Rechtsirrtum).<sup>1560</sup> Hinsichtlich des hinreichenden Grundes zur Annahme gelten die genannten Sorgfaltsanforderungen,<sup>1561</sup> sodass Tatsachen- und Rechtsirrtümer im Rahmen des HinSchG gleich behandelt werden.<sup>1562</sup> Hinsichtlich der Frage, ob die hinweisgebende Person die gebotene Sorgfalt bei der Prüfung des sachlichen Anwendungsbereichs angewandt hat, ist ihr tätigkeitsspezifisches Wissen und Verständnis zu berücksichtigen.<sup>1563</sup> Ansonsten ist auf das Verständnis eines juristischen Laien abzustellen.<sup>1564</sup>

#### cc) Zuständigkeit der Meldestelle

Die hinweisgebende Person muss gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 und 2 HinSchG das jeweilige interne oder externe Meldeverfahren nach § 17 oder § 28 HinSchG durchlaufen.

#### (1) Interne Meldung

Die interne Meldung ist im Sinne des § 3 Abs. 4 Alt. 1 HinSchG an die gemäß § 12 HinSchG eingerichtete interne Meldestelle des Beschäftigungsgebers zu richten.

---

1554 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1555 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1556 § 9 Abs. 1 HinSchG. Siehe Kapitel 4: A. V. 2.

1557 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1558 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1559 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1560 *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (427).

1561 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1562 *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (427 f.).

1563 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1564 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

Beschäftigungsgeber, die nach einer bereichsspezifischen Vorschrift aus § 4 Abs. 1 HinSchG eine interne Meldestelle einrichten müssen, sind nach der Auslegung des deutschen Gesetzgebers nur verpflichtet, diese bereichsspezifische interne Meldestelle anzubieten.<sup>1565</sup> Eine interne Meldestelle im Sinne des HinSchG müssen sie nicht implementieren. Dieses richtlinienwidrige Konkurrenzverständnis des deutschen Gesetzgebers führt für die hinweisgebende Person im Rahmen eines bereichsspezifisch verpflichteten Beschäftigungsgebers zu dem Nachteil, dass sie bei einer Meldung an die alleinige bereichsspezifische interne Meldestelle nicht den Schutz des HinSchG genießt.

Ergibt sich die bereichsspezifische Verpflichtung zur Implementierung einer internen Meldestelle nicht aus einer in § 4 Abs. 1 HinSchG genannten Vorschrift,<sup>1566</sup> tritt diese Verpflichtung neben die aus § 12 HinSchG, sodass die internen Meldestellen rechtlich gesehen nebeneinander existieren.<sup>1567</sup> Nur wenn sich die hinweisgebende Person in diesem Fall für eine Meldung an die allgemeine interne Meldestelle nach dem HinSchG entscheidet, soll sie nach dem Willen des deutschen Gesetzgebers den Schutz des HinSchG genießen.<sup>1568</sup>

Das erste Ergebnis ist im Wege richtlinienkonformer Auslegung zu korrigieren: Beschäftigungsgeber, die einer Implementierungspflicht aus Anhang Teil I Buchst. B und II der HinSchRL unterliegen, müssen eine interne Meldestelle einrichten, die den Anforderungen des HinSchG und den spezielleren Regelungen der bereichsspezifischen Vorschrift genügt.<sup>1569</sup>

Das Verhältnis zu den bereichsspezifischen nationalen und unionsrechtlichen Verpflichtungen außerhalb des Anhangs Teil II der HinSchRL regelt die HinSchRL nicht,<sup>1570</sup> sodass das geschilderte Nebeneinander zwar nicht zum Hinweisgeberschutz beiträgt, aber nicht gegen die HinSchRL verstößt.<sup>1571</sup> Beschäftigungsgebern bleibt es unbenommen, eine bereichsspezifische Meldestelle außerhalb des Anhangs Teil II der HinSchRL mit der gleichberechtigten Meldestelle des HinSchG zu vereinen. Ergänzt der Beschäftigungsgeber diese bereichsspezifische interne Meldestelle freiwillig um die Anforderungen des HinSchG, schafft er einen

1565 Siehe dazu ausführlich Kapitel 4: D. I. 1.

1566 Siehe dazu insbesondere die Regelungen in Kapitel 2: A. Zu beachten sind die redaktionellen Versehen in der Aufzählung des § 4 Abs. 1 HinSchG, siehe dazu die einzelnen Analysen unter Kapitel 4: D. II.

1567 Siehe dazu ausführlich Kapitel 4: D. I. 4.

1568 BT-Drs. 20/3709, S. I.

1569 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 3, § 33 Rn. 8. Siehe dazu Kapitel 3: A. IX. 1. und Kapitel 4: D. I. 5. sowie die einzelnen Analysen unter Kapitel 3: B. und Kapitel 4: B.

1570 Siehe dazu Kapitel 3: A. IX. 2.

1571 Siehe dazu Kapitel 4: D. I. 4.

Vertrauenstatbestand und muss auch die Schutzregelungen des HinSchG gegen sich gelten lassen.<sup>1572</sup>

## (2) Externe Meldung

Eine externe Meldung ist gemäß §§ 3 Abs. 4 Alt. 2, 19 bis 22 HinSchG an das BfJ, die BaFin, das BKartA und die eventuell zukünftig vorhandenen externen Meldestellen der Länder möglich.<sup>1573</sup> Meldet die hinweisgebende Person den Verstoß einer externen Meldestelle des HinSchG, obwohl die Zuständigkeit einer anderen externen Meldestelle des HinSchG eröffnet ist, so ist die hinweisgebende Person dennoch geschützt.<sup>1574</sup> Schließlich erfordert § 33 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 HinSchG lediglich, dass eine Meldung extern gemäß § 28 HinSchG erstattet wird.<sup>1575</sup> Zudem will der deutsche Gesetzgeber der hinweisgebenden Person gerade die Zuständigkeitsfrage abnehmen, indem er z. B. die externe Meldestelle des BfJ als „one-stop-shop“ begreift.<sup>1576</sup>

Ist der Anwendungsbereich einer bereichsspezifischen externen Meldestelle aus § 4 Abs. 1 HinSchG eröffnet, so richtet sich der Schutz durch das unionsrechtswidrige Konkurrenzverständnis des deutschen Gesetzgebers allein nach der jeweiligen bereichsspezifischen Vorschrift.<sup>1577</sup> Die hinweisgebende Person profitiert in diesen Fällen dem Gesetzgeber zufolge durch den Vorrang der bereichsspezifischen Vorschrift nicht von den Schutzmaßnahmen des HinSchG. Die gesetzgeberische Auslegung des § 4 Abs. 1 HinSchG ist richtlinienkonform dahingehend zu korrigieren, dass die bereichsspezifischen externen Meldestellen aus Anhang Teil II der HinSchRL sowohl den Anforderungen des HinSchG als auch den darüber hinausgehenden Regelungen der bereichsspezifischen Vorschrift gerecht werden müssen.<sup>1578</sup> Dadurch müssen die bereichsspezifischen externen Meldestellen aus § 4 Abs. 1 HinSchG den Schutz des HinSchG entgegen den Ausführungen in der Gesetzesbegründung ebenso gewährleisten.<sup>1579</sup>

Hat die hinweisgebende Person wiederum die Wahl zwischen einer bereichsspezifischen externen Meldestelle, die nicht in § 4 Abs. 1 HinSchG aufgeführt ist, und einer in diesen Fällen gleichberechtigten externen Meldestelle nach dem HinSchG, kann die hinweisgebende Person sich das Schutzregime nach der Auslegung des

---

1572 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 3, Rn. 23, § 33, Rn. 12.

1573 Siehe zu den externen Meldestellen des HinSchG Kapitel 4: A. I. 2.

1574 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 33, Rn. 16, 16.1.

1575 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 33, Rn. 16.1.

1576 BT-Drs. 20/3442, S. 35, 83; Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 33, Rn. 16.1.

1577 Siehe dazu ausführlich Kapitel 4: D. I. 2.

1578 Siehe dazu Kapitel 3: A. IX. 1. und Kapitel 4: D. I. 5. sowie die einzelnen Analysen unter Kapitel 3: C. und Kapitel 4: C.

1579 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 3, Rn. 24, § 4, Rn. 10 f., § 33, Rn. 15.

Gesetzgebers aussuchen.<sup>1580</sup> Nur wenn sich die hinweisgebende Person dann für eine Meldung an eine externe Meldestelle des HinSchG entscheidet, sollen die Schutzmaßnahmen des HinSchG greifen.<sup>1581</sup> Entsprechend den Ausführungen zu den internen Meldungen<sup>1582</sup> ist diese gesetzgeberische Auslegung nicht unionsrechtswidrig, da die HinSchRL das Verhältnis zu den nationalen und unionsrechtlichen Regelungen außerhalb des Anhangs Teil II der HinSchRL nicht regelt.<sup>1583</sup> Zugunsten des Hinweisgeberschutzes ist es jedoch empfehlenswert, dass alle Behörden mit externen Meldestellen den Schutz des HinSchG gewährleisten. Bund und Länder sollten zumindest verständlich darüber aufklären, welche Behörden die Schutzvorschriften des HinSchG im Falle einer externen Meldung im Zweifel nicht anwenden.

Wendet sich die hinweisgebende Person (irrtümlich) an eine unzuständige Fach-, Aufsichts- oder Strafverfolgungsbehörde oder einen unzuständigen Mitarbeiter, so ist die Behörde verpflichtet, die Meldung entsprechend Art. 11 Abs. 6, 12 Abs. 3 HinSchRL an die zuständige externe Meldestelle des HinSchG bzw. den zuständigen Mitarbeiter weiterzuleiten.<sup>1584</sup> Auch wenn das HinSchG diesen Fall nicht regelt,<sup>1585</sup> ist die hinweisgebende Person trotz der Meldung an die unzuständige Stelle richtlinienkonform gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. b i. V. m. Art. 10 i. V. m. Art. 11 Abs. 6, 12 Abs. 3 HinSchRL zu schützen.<sup>1586</sup> Andernfalls wäre die hinweisgebende Person bei einer Meldung an eine solche Drittbehörde (z. B. Polizei oder Staatsanwaltschaft) nur nach der bisherigen Rechtslage geschützt.<sup>1587</sup> Daneben wird diskutiert, ob die Meldung an eine solche Drittbehörde als Offenlegung gemäß § 32 HinSchG qualifiziert werden könnte. Eine Offenlegung ist gemäß § 3 Abs. 5 HinSchG das Zugänglichmachen von Informationen über Verstöße gegenüber der Öffentlichkeit. Eine Behörde ist keine Öffentlichkeit im Sinne des HinSchG.<sup>1588</sup> Allerdings ist das Zugänglichmachen von Informationen gegenüber der Öffentlichkeit deutlich schwerwiegender für die betroffenen Personen als eine Meldung an die verschwiegenheitsverpflichteten Strafverfolgungsbehörden. Die weniger einschneidende Meldung an

1580 BT-Drs. 20/3709, S. 1. Siehe dazu ausführlich Kapitel 4: D. I. 4.

1581 BT-Drs. 20/3709, S. 1.

1582 Siehe Kapitel 4: A. VII. 1. a) cc) (1).

1583 Siehe Kapitel 3: A. IX. 2. und Kapitel 4: D. I. 4. Zu beachten sind jedoch die redaktionellen Versehen in der Aufzählung des § 4 Abs. 1 HinSchG, siehe die Analysen unter Kapitel 4: D. II.

1584 Siehe Kapitel 3: A. VII. 1. a) cc).

1585 Die Regelung in § 31 Abs. 2 S. 1 HinSchG regelt nur den Fall, dass die externe Meldestelle nicht zuständig ist und die Meldung weiterleitet.

1586 Zurückhaltender *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 33, Rn. 15, 16.2, die den Schutz nur bejahen, wenn die Meldung tatsächlich weitergeleitet wird; eine Pflicht zur Weiterleitung nehmen sie nicht an.

1587 So *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 32, Rn. 24, § 33, Rn. 15. Siehe zur bisherigen Rechtslage insbesondere unter Kapitel 2: G. I.

1588 *Brobeil*, Arbeitnehmer-Hinweisgeber, S. 86; *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 32, Rn. 24; *Schilling/Danner*, CB 2022, 371 (374 f.); *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (437).

eine Drittbehörde ist somit als milderes Mittel zumindest unter den Voraussetzungen des analog angewendeten § 32 HinSchG zu schützen.<sup>1589</sup>

dd) Unbeachtlichkeit der Motivlage

Die subjektiven Beweggründe der hinweisgebenden Person bleiben unbeachtet.<sup>1590</sup>

b) Weitere geschützte Personen

Es können auch weitere natürliche Personen von den Schutzmaßnahmen profitieren, wenn sie die hinweisgebende Person im beruflichen Zusammenhang vertraulich unterstützen und die Voraussetzungen des § 34 Abs. 1 HinSchG erfüllen. Die Regelungen dienen dem Schutz des Mittlers im Sinne des Art. 4 Abs. 4 lit. a, 5 Abs. 8 HinSchRL.<sup>1591</sup> Die seelische Unterstützung durch Familienmitglieder im Privaten ist nicht erfasst.<sup>1592</sup> Es gelten im Prinzip dieselben Voraussetzungen wie für die hinweisgebende Person. Die hinweisgebende Person muss einen Verstoß gemäß § 34 Abs. 1 HinSchG nach den Regelungen des HinSchG intern oder extern melden oder offlegen. Die gemeldeten Informationen müssen gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG zutreffend sein oder die unterstützende Person muss zum Zeitpunkt der Unterstützung hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben, dass die gemeldeten Informationen der Wahrheit entsprachen. Außerdem müssen die gemeldeten Informationen gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG Verstöße betreffen, die in den sachlichen Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallen, oder die unterstützende Person muss zum Zeitpunkt der Unterstützung hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben, dass dies der Fall sei. Unter diesen Voraussetzungen schützt das HinSchG auch eine gutgläubige Person, die eine bösgläubige hinweisgebende Person unterstützt.<sup>1593</sup> Die andere Partei muss zu den substantiierten Behauptungen der unterstützenden Person bezüglich ihres Schutzanspruchs vor Gericht gezielt Stellung nehmen; pauschales Bestreiten bewirkt die Geständnisfiktion des § 138 Abs. 3 ZPO.<sup>1594</sup>

Wenn die hinweisgebende Person die Voraussetzungen erfüllt, gelten die Schutzmaßnahmen gemäß § 34 Abs. 2 Nr. 1 HinSchG auch für Dritte (z. B. Kollegen, Freunde oder Familienmitglieder)<sup>1595</sup>, die im Sinne des Art. 4 Abs. 4 lit. b HinSchRL<sup>1596</sup> mit der

---

1589 Bayreuther, DB 2023, 1537 (1543, 1545); Bruns, NJW 2023, 1609 (1612); vgl. Steinhauser/Kreis, EuZA 2021, 422 (437); a. A. Brobeil, Arbeitnehmer-Hinweisgeber, S. 86; Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 32, Rn. 24; Schilling/Danner, CB 2022, 371 (374 f.).

1590 BT-Drs. 20/3442, S. 92.

1591 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1592 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1593 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1594 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1595 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1596 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

hinweisgebenden Person in Verbindung stehen und in einem beruflichen Zusammenhang wegen der Meldung Repressalien erlitten haben. Ihr Schutz ist mithin abhängig vom Schutz der hinweisgebenden Person (strenge Akzessorietät).<sup>1597</sup> Der berufliche Zusammenhang kann z. B. auf der gemeinsamen Arbeitsstelle oder sonstigen beruflichen Kontakten beruhen.<sup>1598</sup> Das Erleiden von Repressalien ist eine Tatbestandsvoraussetzung, für welche die dritte Person die Darlegungs- und Beweislast trägt.<sup>1599</sup>

Juristische Personen, rechtsfähige Personengesellschaften und sonstige rechtsfähige Personenvereinigungen, mit denen die hinweisgebende Person im beruflichen Kontext verbunden ist (z. B. Beteiligung oder Anstellungsverhältnis), können gemäß § 34 Abs. 2 Nr. 2 HinSchG gleichermaßen Schutz erfahren. Der Gesetzgeber meint, er dehne den Schutz über den Wortlaut des umzusetzenden Art. 4 Abs. 4 lit. c HinSchRL hinaus auch auf sonstige Organisationsformen des privaten Rechts aus und vermeide dadurch sachlich unbegründete Wertungswidersprüche.<sup>1600</sup> Allerdings ergibt bereits die unionsautonome Auslegung, dass der unionsrechtliche Begriff der juristischen Person weiter zu verstehen ist und jegliche rechtsfähigen wirtschaftlich-organisatorischen Einheiten einbezieht.<sup>1601</sup> Die Schutzregelung des § 34 Abs. 2 Nr. 2 HinSchG betrifft vor allem Zuliefererunternehmen im Verhältnis zu (Groß-)Unternehmen, wenn etwa ein Mitarbeiter des Zuliefererunternehmens einen Verstoß meldet, der das (Groß-)Unternehmen betrifft.<sup>1602</sup> Die Regelung schützt auch vor indirekten Repressalien, wie etwa die Verweigerung von Dienstleistungen, die Erfassung auf „schwarzen Listen“ oder ein Geschäftsboykott.<sup>1603</sup>

## 2. Maßnahmen

Die Schutzmaßnahmen sind in den §§ 35 bis 37 HinSchG geregelt. Sie finden auf die hinweisgebenden und unterstützenden Personen sowie auf die sogenannten Dritten und mit der hinweisgebenden Person verbundenen Unternehmen Anwendung, wenn die genannten Voraussetzungen der §§ 33, 34 HinSchG erfüllt sind.<sup>1604</sup> In Umsetzung des Art. 24 HinSchRL<sup>1605</sup> sind Vereinbarungen, die die nach dem HinSchG bestehenden Rechte der hinweisgebenden oder sonstiger geschützter Personen einschränken, gemäß § 39 HinSchG unwirksam. Das betrifft sowohl vertragliche Vereinbarungen als auch tarifliche oder betriebliche Regelungen.<sup>1606</sup> Es sind auch

1597 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 34, Rn. 11.

1598 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1599 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1600 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1601 Siehe Kapitel I: A. III.

1602 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1603 BT-Drs. 20/3442, S. 93.

1604 Siehe Kapitel 4: A. VII. 1.

1605 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1606 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

Schiedsvereinbarungen verboten, die eine gerichtliche Geltendmachung der Rechte beschränken oder ausschließen.<sup>1607</sup>

#### a) Verbot von Repressalien

Repressalien, die sich gegen die hinweisgebende Person richten, sind gemäß § 36 Abs. 1 S. 1 HinSchG verboten. Das gilt gemäß § 36 Abs. 1 S. 2 HinSchG bereits für die Androhung und den Versuch, Repressalien auszuüben. Repressalien sind gemäß § 3 Abs. 6 HinSchG Handlungen oder Unterlassungen im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit, die eine Reaktion auf eine Meldung oder eine Offenlegung sind und durch die der hinweisgebenden Person ein ungerechtfertigter Nachteil entsteht oder entstehen kann. Eine Repressalie setzt demnach zwei Tatbestandsmerkmale voraus: zum einen die Kausalität zwischen Meldung und Benachteiligung und zum anderen den ungerechtfertigten Nachteil.<sup>1608</sup> Der Gesetzgeber verweist in der Begründung zu § 36 HinSchG auf die nicht abschließende Aufzählung von Repressalien in Art. 19 HinSchRL und weist darauf hin, dass die Repressalien von jeglichen Personen ergriffen werden können, mit denen die hinweisgebende Person im beruflichen Kontakt steht.<sup>1609</sup> Verstößt ein Rechtsgeschäft gegen das Repressalienverbot, so ist es gemäß § 134 BGB nichtig.<sup>1610</sup>

Wer entgegen dem Repressalienverbot aus § 36 Abs. 1 S. 1 HinSchG eine Repressalie gegen eine hinweisgebende oder eine andere geschützte Person ergreift oder zu ergreifen versucht, handelt ordnungswidrig und kann gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 5 und 6 S. 1 Hs. 1 HinSchG mit einer Geldbuße bis zu 50.000 Euro belangt werden. Die Sanktion dient der Umsetzung von Art. 23 Abs. 1 lit. b und c HinSchRL,<sup>1611</sup> sodass der nationale Gesetzgeber anscheinend auch die Anstrengung mutwilliger Gerichtsverfahren als Repressalie begreift. Ein solches Verständnis ist jedoch weder in Art. 19 HinSchRL noch in Art. 23 Abs. 1 lit. b und c HinSchRL angelegt, sodass der deutsche Gesetzgeber die Anstrengung mutwilliger Gerichtsverfahren separat sanktionieren sollte.<sup>1612</sup> Für eine Sanktion gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 5 und 6 S. 1 Hs. 1 HinSchG genügt bereits eine ungerechtfertigt benachteiligende Handlung oder Unterlassung; der Nachteil für die hinweisgebende Person muss nicht tatsächlich

---

1607 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1608 BT-Drs. 20/3442, S. 96; auf das Tatbestandsmerkmal der Kausalität beschränkend hingegen BT-Drs. 20/3442, S. 65.

1609 BT-Drs. 20/3442, S. 95.

1610 BT-Drs. 20/3442, S. 95.

1611 BT-Drs. 20/3442, S. 98.

1612 Siehe dazu auch Kapitel 4: A. VII. 1. a) aa).

eintreten.<sup>1613</sup> Die Beweislastumkehr aus § 36 Abs. 2 HinSchG<sup>1614</sup> greift wegen der im Ordnungswidrigkeitenrecht geltenden Unschuldsvermutung hier nicht.<sup>1615</sup>

## b) Strafflosigkeit und Haftungsbeschränkung

### aa) § 6 Abs. 1 und 2 HinSchG

Eine Person darf gemäß § 6 Abs. 1 HinSchG ein Geschäftsgeheimnis im Sinne des § 2 Nr. 1 GeschGehG an eine zuständige interne oder externe Meldestelle melden, wenn sie die allgemeinen Schutzvoraussetzungen erfüllt<sup>1616</sup> und hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die Weitergabe des Inhalts notwendig ist, um einen Verstoß aufzudecken. In diesen Fällen ist die Offenlegung des Geschäftsgeheimnisses gemäß § 3 Abs. 2 GeschGehG gestattet, sodass die Regelung neben § 5 Nr. 2 GeschGehG tritt.<sup>1617</sup> Eine zusätzlicher Verweis in § 3 Abs. 2 GeschGehG oder § 5 GeschGehG auf das HinSchG – wie etwa in § 67 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 BBG, § 37 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 BeamStG – erfolgt nicht. Die Regelung dient der Umsetzung von Art. 21 Abs. 7 UAbs. 2 HinSchRL.<sup>1618</sup>

Unterliegen Informationen einer bestimmten Verschwiegenheits- oder Geheimhaltungspflicht und sind nicht nach § 5 HinSchG vom sachlichen Anwendungsbereich ausgeschlossen,<sup>1619</sup> so dürfen sie unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 HinSchG gemeldet werden. Hierfür muss die hinweisgebende Person die allgemeinen Schutzvoraussetzungen erfüllen<sup>1620</sup> und hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben, dass die Weitergabe des Inhalts notwendig ist, um einen Verstoß aufzudecken. Unter § 6 Abs. 2 HinSchG fallen Informationen, die durch vertragliche oder gesetzliche Verschwiegenheits- oder Geheimhaltungspflichten geschützt sind. Die gesetzliche Pflicht kann sich aus einer Rechtsvorschrift des Bundes, eines Landes oder aus einem unmittelbar geltenden Rechtsakt der EU ergeben. Der Gesetzgeber verzichtet mit Ausnahme von § 30 der Abgabenordnung (AO)<sup>1621</sup> und § 35 des Ersten

1613 BT-Drs. 20/3442, S. 98.

1614 Siehe Kapitel 4: A. VII. 2. c).

1615 BT-Drs. 20/3442, S. 98.

1616 Siehe Kapitel 4: A. VII. 1. a).

1617 BT-Drs. 20/3442, S. 71.

1618 BT-Drs. 20/3442, S. 71.

1619 Siehe Kapitel 4: A. III. 2.

1620 Siehe Kapitel 4: A. VII. 1. a).

1621 Abgabenordnung i. d. F. der Bekanntmachung v. 1.10.2002 (BGBl I S. 3866; 2003 I S. 61), die zuletzt durch Art. 24 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 411) geändert worden ist. Das Steuergeheimnis ist gemäß § 30 Abs. 1 AO von Amtsträgern und ihnen gemäß § 30 Abs. 3 AO gleichgestellten Personen zu wahren. Amtsträger sind gemäß § 7 Nr. 1 AO insb. Beamte und Richter. Den Verpflichteten ist es gemäß § 30 Abs. 2 Nr. 1 und 2 AO grundsätzlich untersagt, personenbezogene Daten oder Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu offenbaren. Offenbarung im Sinne des § 30 AO ist jedes ausdrückliche oder konkludente Verhalten, aufgrund dessen nach § 30 Abs. 2 AO geschützte Daten einem Dritten bekannt werden können, Anwendungserlass zur AO v. 31.1.2014 (BStBl. 2014 I S. 290) zu § 30, Ziff. 3.2. Abs. 2 S. 1.



Buchs Sozialgesetzbuch (SGB I)<sup>1622</sup> darauf, alle umfassten gesetzlichen Verschwiegenheits- oder Geheimhaltungspflichten aufzulisten.<sup>1623</sup> Laut Gesetzesbegründung zählen insbesondere die Pflichten von Steuerberatern und Steuerbevollmächtigten, Lohnsteuerhilfevereinen, Wirtschaftsprüfern, Beamten, Soldaten und Vorständen von Berufskammern dazu.<sup>1624</sup> Der Gesetzgeber beruft sich bei dieser Regelung auf einen Umkehrschluss aus Art. 3 Abs. 3, ErwG. 26 und 27 HinSchRL und will verdeutlichen, dass alle nicht in § 5 HinSchG genannten Verschwiegenheitspflichten auch kein Hindernis für eine Meldung oder Offenlegung darstellen.<sup>1625</sup>

## bb) § 35 HinSchG

In § 35 HinSchG sind Regelungen zum Ausschluss der rechtlichen Verantwortlichkeit verankert: Abs. 1 bezieht sich auf die Informationsbeschaffung und Abs. 2 auf das Verwenden der Informationen.<sup>1626</sup>

Beschafft sich eine Person Informationen oder nimmt Zugriff auf diese, um sie anschließend zu melden, so darf sie gemäß § 35 Abs. 1 HinSchG grundsätzlich nicht rechtlich für die Beschaffung oder den Zugriff verantwortlich gemacht werden. Die Regelung setzt Art. 21 Abs. 3 HinSchRL um.<sup>1627</sup> Insbesondere aus vertraglichen Bestimmungen darf die hinweisgebende Person nicht zur Verantwortung gezogen werden.<sup>1628</sup> Die hinweisgebende Person kann sich jedoch weiterhin strafbar machen, wenn die Beschaffung oder der Zugriff eigenständige Straftaten darstellen (z. B. §§ 123, 202a, 202b StGB).<sup>1629</sup> So soll verhindert werden, dass Personen andere ausspionieren und gezielt nach Verstößen suchen.<sup>1630</sup>

---

Die Offenbarung ist gemäß § 30 Abs. 4 Nr. 2 AO ausnahmsweise zulässig, wenn sie durch Bundesgesetz ausdrücklich zugelassen ist. Die Regelung in § 6 Abs. 2 HinSchG soll eine solche ausdrückliche Offenbarungsbefugnis darstellen, BT-Drs. 20/3442, S. 72. Unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 HinSchG darf der verpflichtete Personenkreis nun Steuergeheimnisse sowohl extern melden, offenlegen als auch einer durch Dritte betriebenen internen Meldestelle melden. Schließlich erfahren bei einer Meldung an eine interne Meldestelle, die durch einen externen Dienstleister betrieben wird, auch Dritte von dem Steuergeheimnis.

1622 Das Erste Buch Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil – Art. I des Gesetzes v. 11.12.1975, BGBl. I S. 3015), das zuletzt durch Art. 2a des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 408) geändert worden ist. Das Sozialgeheimnis aus § 35 SGB I schützt die sogenannten Sozialdaten. Sozialdaten sind personenbezogene Daten, die z. B. von Trägern der Renten-, Unfall-, Kranken- und Pflegeversicherung oder der Bundesagentur für Arbeit erhoben werden, § 67 Abs. 2 S. 1 des Zehnten Buchs Sozialgesetzbuch i. V. m. § 35 Abs. 1 S. 4 SGB I; BT-Drs. 20/3442, S. 72.

1623 BT-Drs. 20/3442, S. 72.

1624 BT-Drs. 20/3442, S. 72.

1625 BT-Drs. 20/3442, S. 71 f.

1626 BT-Drs. 20/3442, S. 94.

1627 BT-Drs. 20/3442, S. 94.

1628 BT-Drs. 20/3442, S. 94.

1629 BT-Drs. 20/3442, S. 94; für mögliche Straftaten siehe *Escherich*, EuZA 2022, 307 (312 ff.).

1630 BT-Drs. 20/3442, S. 94.

Die hinweisgebende Person verletzt gemäß § 35 Abs. 2 HinSchG keine Offenlegungsbeschränkungen und kann auch nicht für die Weitergabe von Informationen rechtlich verantwortlich gemacht werden, sofern sie hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die Weitergabe erforderlich war, um den Verstoß aufzudecken. Die Vorschrift dient der Umsetzung von Art. 21 Abs. 2 und 7 UAbs. 1 HinSchRL und ergänzt laut Gesetzesbegründung § 6 Abs. 1 und 2 HinSchG.<sup>1631</sup> Anders als in § 35 Abs. 1 HinSchG schließt der Abs. 2 auch die strafrechtliche Verantwortlichkeit aus.<sup>1632</sup>

### cc) Notwendigkeitsvorbehalt

Die erläuterten Regelungen sehen in §§ 6 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1, 35 Abs. 2 HinSchG vor, dass die hinweisgebende Person hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben muss, dass die Weitergabe (oder die Offenlegung des Inhalts) der Informationen notwendig bzw. erforderlich war, um einen Verstoß aufzudecken. Die Regelungen sind an den Wortlaut in Art. 21 Abs. 2 und Abs. 7 UAbs. 1 HinSchRL angelehnt. Die unterschiedlichen Begriffe „notwendig“ und „erforderlich“ in § 6 und § 35 HinSchG haben dieselbe Bedeutung. Es handelt sich um ein redaktionelles Versehen, da der Gesetzgeber die Begriffe „Erforderlichkeit“ und „notwendig“ in der Begründung zu § 6 Abs. 1 und 2 HinSchG sowie zu § 35 Abs. 2 HinSchG synonym verwendet.<sup>1633</sup> Darüber hinaus führt der Gesetzgeber aus, dass sich der Schutz im Sinne des ErWG. 91 HinSchRL nicht auf überflüssige Informationen erstreckt<sup>1634</sup> und es darauf ankommt, in welchem Umfang die Weitergabe der Informationen notwendig ist<sup>1635</sup>. Dieses Verständnis stimmt mit der Auslegung des Notwendigkeitsvorbehalts in Art. 21 Abs. 2 und Abs. 7 UAbs. 1 HinSchRL überein.<sup>1636</sup> Aufgrund dessen ist auch in Bezug auf §§ 6 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1, 35 Abs. 2 HinSchG festzuhalten, dass der Notwendigkeitsvorbehalt keine eigenständige Bedeutung hat und entfernt werden sollte.<sup>1637</sup> Das HinSchG nimmt im Rahmen der allgemeinen Schutzvoraussetzung ebenfalls gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 3 i. V. m. § 2 Abs. 1 i. V. m. § 3 Abs. 3 HinSchG Bezug auf die Legaldefinition des Terminus „Informationen über Verstöße“, sodass überflüssige oder nicht mit einem Verstoß im Zusammenhang stehende Informationen auch im Rahmen des HinSchG bereits die allgemeine Schutzvoraussetzung mangels „Informationen über Verstöße“ nicht erfüllen.

1631 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 94.

1632 BT-Drs. 20/3442, S. 94.

1633 BT-Drs. 20/3442, S. 71 f., 94.

1634 BT-Drs. 20/3442, S. 94.

1635 BT-Drs. 20/3442, S. 71 f.

1636 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 33, Rn. 46. Siehe Kapitel 3: A. VII. 1. b) bb).

1637 Vgl. zu Art. 21 Abs. 2 und Abs. 7 UAbs. 1 HinSchRL Brobeil, Arbeitnehmer-Hinweisgeber, S. 182; a. A. Baranowski/May, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 6 HinSchG, Rn. 21 ff. Siehe zum Unionsrecht Kapitel 3: A. VII. 1. b) bb).

### c) Beweislastumkehr

Zugunsten der hinweisgebenden Person greift gemäß § 36 Abs. 2 HinSchG die Beweislastumkehr in behördlichen und gerichtlichen Verfahren aus Art. 21 Abs. 5 HinSchRL.<sup>1638</sup> Die hinweisgebende Person muss zunächst darlegen und beweisen, dass sie infolge ihrer internen oder externen Meldung eine Benachteiligung erlitten hat.<sup>1639</sup> Danach wird zu ihren Gunsten vermutet, dass die zwei Tatbestandsmerkmale der Repressalie vorliegen: die kausale Verknüpfung mit der Meldung und die fehlende Rechtfertigung der Benachteiligung.<sup>1640</sup> Die benachteiligende Person muss nun beweisen, dass die Benachteiligung nicht wegen der Meldung ergriffen wurde oder dass die Benachteiligung auf hinreichend gerechtfertigten Gründen basiert.<sup>1641</sup> Hierfür bedarf es eines hinreichend substantiierten Sachvortrags der benachteiligenden Person, in dem sie plausible Gründe für die benachteiligende Maßnahme anführt.<sup>1642</sup> Das Gericht kann bei der Beweiswürdigung berücksichtigen, ob die benachteiligende Person überhaupt Kenntnis von der Meldung hatte und in welchem zeitlichen Zusammenhang Meldung und Benachteiligung stehen.<sup>1643</sup> Ein hinreichend gerechtfertigter Grund für die benachteiligende Maßnahme kann etwa sein, dass die hinweisgebende Person an dem gemeldeten Verstoß selbst beteiligt war.<sup>1644</sup>

Die Beweislastumkehr in § 36 Abs. 2 HinSchG regelt jedoch nicht, wer die Darlegungs- und Beweislast dafür trägt, dass die hinweisgebende Person die Schutzvoraussetzungen des § 33 Abs. 1 HinSchG erfüllt.<sup>1645</sup> Nur dann ist der Anwendungsbe-  
reich der Beweislastumkehr überhaupt eröffnet. Aus Art. 21 Abs. 5 HinSchRL ergibt sich diesbezüglich nichts. In Art. 20 Abs. 1 lit. b HinSchRL sieht der Unionsgesetzgeber als Unterstützungsmaßnahme jedoch eine Bescheinigung der zuständigen Behörden vor, in welcher der hinweisgebenden Person bestätigt wird, dass sie die Schutzvoraussetzungen der HinSchRL erfüllt. Eine solche wäre nicht notwendig, wenn sie das Vorliegen der Schutzvoraussetzungen nicht darlegen und beweisen müsste. Es ist folglich anzunehmen, dass die Darlegungs- und Beweislast diesbezüg-

---

1638 BT-Drs. 20/3442, S. 95.

1639 § 36 Abs. 2 S. 1 HinSchG; BT-Drs. 20/3442, S. 96. Die Regelung in § 36 Abs. 2 S. 1 HinSchG wurde durch den Vermittlungsausschuss dahingehend angepasst, dass die Regelung die Geltendmachung durch die hinweisgebende Person ausdrücklich enthält, BT-Drs. 20/6700, S. 2.

1640 § 36 Abs. 2 S. 1 HinSchG; BT-Drs. 20/3442, S. 96.

1641 § 36 Abs. 2 S. 2 HinSchG.

1642 Bayreuther, DB 2023, 1537 (1546).

1643 BT-Drs. 20/3442, S. 96.

1644 BT-Drs. 20/3442, S. 96.

1645 Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (27); Bayreuther, DB 2023, 1537 (1544).

lich bei der hinweisgebenden Person liegt, da es sich um eine für sie günstige Tatbestandsvoraussetzung handelt.<sup>1646</sup>

Durch die etwas flexiblere Löschfrist in § 11 Abs. 5 S. 2 HinSchG kann der Beschäftigungsgeber die Meldungen so lange aufbewahren, wie es für die Erfüllung der Anforderungen des HinSchG und anderer Rechtsvorschriften erforderlich und verhältnismäßig ist. Da die Dokumentation dem Beschäftigungsgeber helfen kann, seiner Beweislast nachzukommen, sollte die Verhältnismäßigkeit der Aufbewahrungslänge nicht zu streng ausgelegt werden.

#### d) Schadensersatz

Bei einem Verstoß gegen das Verbot von Repressalien aus § 36 Abs. 1 HinSchG ist der Verursacher gemäß § 37 Abs. 1 HinSchG verpflichtet, der hinweisgebenden Person den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Die Vorschrift soll Art. 21 Abs. 8 HinSchRL umsetzen.<sup>1647</sup> Im Sinne des ErwG. 94 S. 3 HinSchRL sind von dem Schadensersatzanspruch auch zukünftige finanzielle Einbußen erfasst.<sup>1648</sup> Ein Verstoß gegen das Repressalienverbot begründet für die hinweisgebende Person jedoch gemäß § 37 Abs. 2 HinSchG keinen Anspruch auf einen beruflichen Aufstieg oder auf Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses, eines Berufsausbildungsverhältnisses oder eines anderen Vertragsverhältnisses. Ein solcher Anspruch kann sich jedoch weiterhin aus einem anderen Rechtsgrund ergeben (z. B. aus einer vertraglichen oder tariflichen Regelung).<sup>1649</sup>

Neben den Anspruch aus § 37 Abs. 1 HinSchG treten die Deliktsansprüche aus §§ 823 Abs. 1 bzw. Abs. 2 BGB i. V. m. § 36 Abs. 1 HinSchG sowie im Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer der vertragliche Schadensersatzanspruch aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB (gegebenenfalls i. V. m. dem HinSchG oder § 612a BGB).<sup>1650</sup> Anstelle des Amtsträgers haftet gemäß Art. 34 S. 1 GG der Staat oder die Anstellungskörperschaft, wenn sich der Anspruch gegen eine Person richtet, die in Ausübung eines ihr anvertrauten öffentlichen Amtes gehandelt hat.<sup>1651</sup> Der Beschäftigungsgeber muss sich Repressalien, die von ihm unterstellten Personen ergriffen wurden, unter den Voraussetzungen des § 278 BGB zurechnen lassen.<sup>1652</sup>

1646 So auch Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (27); Bayreuther, DB 2023, 1537 (1544); zurückhaltend Fuhlrott/Henckel, ArbRAktuell 2022, 441 (444).

1647 BT-Drs. 20/3442, S. 96.

1648 BT-Drs. 20/3442, S. 96.

1649 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1650 Bayreuther, DB 2023, 1537 (1546).

1651 BT-Drs. 20/3442, S. 96.

1652 Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (Fn. 29); Thüsing/Musiol/Peisker, ZGI 2023, 63 (66); ähnlich Fuhlrott/Henckel, ArbRAktuell 2022, 441 (444 f.).

Der Rechtsausschuss sah in § 37 Abs. 1 S. 2 HinSchG vor, dass die hinweisgebende Person wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen kann.<sup>1653</sup> Es sollte sich um eine gesetzliche Regelung im Sinne des § 253 Abs. 1 BGB handeln.<sup>1654</sup> So sollte der hinweisgebenden Person unabhängig von den Voraussetzungen des § 253 Abs. 2 BGB und ohne schwerwiegende Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ein Anspruch auf eine angemessene Entschädigung in Geld wegen eines immateriellen Schadens zustehen.<sup>1655</sup> Mit dieser Anspruchsgrundlage wollte der Rechtsausschuss Art. 21 Abs. 8 und ErwG. 94 S. 3 HinSchRL gerecht werden, die eine vollständige Wiedergutmachung des erlittenen Schadens verlangen und Schmerzensgeld für immaterielle Schäden als Maßnahme vorschlagen.<sup>1656</sup> Allerdings strich der Vermittlungsausschuss die Regelung, ohne seine Entscheidung näher zu begründen.<sup>1657</sup> In der finalen Fassung des HinSchG ist eine solche Anspruchsgrundlage nun nicht mehr enthalten. Dabei wollte die Ampelkoalition laut Koalitionsvertrag die Durchsetzbarkeit von Ansprüchen gegen den Schädiger verbessern.<sup>1658</sup> Es mangelt mithin an einer vollständigen Wiedergutmachung des erlittenen Schadens im Sinne des Art. 21 Abs. 8 HinSchRL, sodass die HinSchRL dahingehend nicht ausreichend umgesetzt wurde und die Streichung des § 37 Abs. 1 S. 2 HinSchG unionsrechtswidrig ist.<sup>1659</sup> In ausgewählten engen Fällen kann ein immaterieller Schaden nur bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gemäß §§ 823 Abs. 1, 253 BGB oder gegebenenfalls aus Art. 6, 82 Abs. 1 DSGVO i. V. m. §§ 8 und 10 HinSchG, § 26 Abs. 1 S. 1 BDSG ersetzt werden.<sup>1660</sup>

#### e) Sanktionen

Die möglichen Sanktionen sind in § 40 HinSchG geregelt und setzen Art. 23 Abs. 1 und 2 HinSchRL um.<sup>1661</sup> Wie bereits ausgeführt, mangelt es jedoch an einer korrekten Umsetzung des Art. 23 Abs. 1 lit. c HinSchRL.<sup>1662</sup> Ordnungswidrig handelt gemäß § 40 Abs. 2, 3 und 4 HinSchG, wer eine Meldung oder die Kommunikation mit der hinweisgebenden Person behindert,<sup>1663</sup> keine interne Meldestelle einrichtet und

1653 BT-Drs. 20/4909, S. 37.

1654 BT-Drs. 20/4909, S. 56.

1655 BT-Drs. 20/4909, S. 56.

1656 BT-Drs. 20/4909, S. 56.

1657 BT-Drs. 20/6700, S. 2.

1658 SPD/Bündnis 90/Die Grünen/FDP, Koalitionsvertrag 2021–2025, S. 88.

1659 Grimm/Osmakova, ArbRB 2023, 176 (178); Nielebock, jurisPR-Arb 23/2023 Anm. 1; vgl. auch Dilling, CCZ 2021, 60 (65); Dilling, CCZ 2022, 145 (150); Gerdemann, ZRP 2021, 37 (39); a. A. Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (29).

1660 Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (29); Bayreuther, DB 2023, 1537 (1546).

1661 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1662 Siehe dazu Kapitel 4: A. VII. 1. a) aa) und Kapitel 4: A. VII. 2. a).

1663 Siehe Kapitel 4: A. VII. 1. a) aa).

betreibt,<sup>1664</sup> Repressalien ergreift<sup>1665</sup> oder die Vertraulichkeit nicht wahr<sup>1666</sup>. Vor dem Vermittlungsausschuss sah die Norm noch Geldbußen bis 100.000 Euro vor, die jedoch durch den Vermittlungsausschuss auf 50.000 Euro begrenzt wurden.<sup>1667</sup>

Die Zurechnungsnorm des § 30 Abs. 1 OWiG ist anwendbar, wenn eine Leitungsperson eine Ordnungswidrigkeit nach dem HinSchG als sogenannte Anknüpfungs- oder Bezugstat begangen hat.<sup>1668</sup> So können nicht nur gegenüber natürlichen Personen, sondern auch gegenüber juristischen Personen und ihnen gleichgestellten Personenvereinigungen Geldbußen verhängt werden.<sup>1669</sup> Auf die Ordnungswidrigkeiten gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 1 und 3, Abs. 3 und 4 HinSchG ist § 30 Abs. 2 S. 3 OWiG bei Vollendung anzuwenden, sodass sich das Höchstmaß verzehnfachen kann.<sup>1670</sup>

Auch § 130 OWiG findet Anwendung, sodass Inhaber von Betrieben und Unternehmen mit Sanktionen rechnen müssen, wenn sie vorsätzlich oder fahrlässig die erforderlichen Aufsichtsmaßnahmen unterlassen.<sup>1671</sup>

#### f) Hilfsangebote

Wie bereits ausgeführt, informieren und beraten die externen Meldestellen natürliche Personen gemäß § 24 Abs. 2 S. 1 HinSchG umfassend und unabhängig über die bestehenden Abhilfemöglichkeiten und Verfahren für den Schutz vor Repressalien. Daneben veröffentlichen sie Informationen für hinweisgebende Personen gemäß § 24 Abs. 3 HinSchG in einem gesonderten leicht erkennbaren und leicht zugänglichen Abschnitt auf ihrer Webseite.<sup>1672</sup> Mit diesen Regelungen will der Gesetzgeber den unterstützenden Maßnahmen aus Art. 20 Abs. 1 lit. a und b, Abs. 3 HinSchRL genügen.<sup>1673</sup> Allerdings ist nur die Umsetzung von Art. 20 Abs. 1 lit. a HinSchRL durch die Beratungsangebote der externen Meldestellen gemäß § 24 Abs. 2 S. 1 HinSchG ersichtlich.<sup>1674</sup> Die Informationen auf der Webseite gemäß § 24 Abs. 3 HinSchG setzen nur Art. 13 HinSchRL um. Da allen externen Meldestellen diese Beratung obliegt, wird weder ein Informationszentrum noch eine einzige, eindeutig benannte unabhängige Verwaltungsbehörde im Sinne des Art. 20 Abs. 3 HinSchRL geschaffen. Eine über die Beratung hinausgehende Unterstützung im Sinne des Art. 20 Abs. 1

1664 Siehe Kapitel 4: A. I. 1.

1665 Siehe Kapitel 4: A. VII. 2. a).

1666 Siehe Kapitel 4: A. V.

1667 BT-Drs. 20/6700, S. 3.

1668 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1669 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1670 § 40 Abs. 6 S. 2 HinSchG; BT-Drs. 20/3442, S. 99.

1671 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1672 Siehe zu den Informationspflichten Kapitel 4: A. IV. 2. d).

1673 BT-Drs. 20/3442, S. 85.

1674 Dilling, CCZ 2022, 145 (150).

lit. b HinSchRL ist auch nicht angelegt.<sup>1675</sup> Die externe Meldestelle des Bundes beim BfJ leistet gemäß § 6 Abs. 3 HEMBV entgegen der Anregung in ErwG. 89 S. 6 HinSchRL auch ausdrücklich keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Eine Bescheinigung zugunsten der hinweisgebenden Person, dass die Schutzvoraussetzungen des HinSchG erfüllt sind, sieht das HinSchG entgegen der Möglichkeit des Art. 20 Abs. 1 lit. b HinSchRL ebenfalls nicht vor. Spezielle Regelungen zur Prozesskostenhilfe im Sinne des Art. 20 Abs. 1 lit. c HinSchRL enthält das HinSchG nicht, sodass die allgemeinen Regelungen<sup>1676</sup> greifen. Von der Möglichkeit aus Art. 20 Abs. 2 HinSchRL, hinweisgebende Personen im Rahmen gerichtlicher Verfahren finanziell oder z. B. psychologisch zu unterstützen, wurde ebenfalls kein Gebrauch gemacht.<sup>1677</sup>

Diese fehlenden Unterstützungsmaßnahmen für hinweisgebende Personen sind bedauerlich, da sie für den Aufbau einer Meldekultur in Deutschland und den Schutz von hinweisgebenden Personen notwendig wären. Laut Koalitionsvertrag wollte die Ampelkoalition zusätzliche Beratungs- und finanzielle Unterstützungsangebote für hinweisgebende Personen eigentlich prüfen.<sup>1678</sup> Allerdings handelt es sich bei den Regelungen in Art. 20 Abs. 2 und 3 HinSchRL um fakultative Vorschriften, die der deutsche Gesetzgeber nicht befolgen muss. Die Anforderung in Art. 20 Abs. 1 lit. b HinSchRL ist zwar obligatorisch, allerdings so vage formuliert, dass aus ihr keine eindeutige Handlungspflicht der Mitgliedstaaten abgeleitet werden kann. Sie fordert lediglich eine „wirksame Unterstützung vonseiten der zuständigen Behörden beim Kontakt mit etwaigen am Schutz vor Repressalien beteiligten Behörden“. Die als Beispiel genannte Bescheinigung hinsichtlich der erfüllten Schutzvoraussetzungen ist nur verpflichtend anzubieten, wenn sie nach nationalem Recht vorgesehen ist – was in Deutschland nicht der Fall ist. Eine Unionsrechtswidrigkeit kann folglich aus den fehlenden Unterstützungsmaßnahmen nicht abgeleitet werden.

### 3. Gemeldete Person

Die gemeldete Person wird im HinSchG als Person bezeichnet, die Gegenstand einer Meldung oder Offenlegung ist.<sup>1679</sup> Das kann entsprechend des Art. 5 Nr. 10 HinSchRL sowohl eine natürliche als auch eine juristische Person sein.<sup>1680</sup> Daneben nennt das HinSchG Personen, die von einer Meldung oder Offenlegung

1675 Dilling, CCZ 2022, 145 (150).

1676 Siehe dazu Colneric/Gerdemann, Umsetzung der Whistleblower-RL, S. 123.

1677 Dilling, CCZ 2022, 145 (150).

1678 SPD/Bündnis 90/Die Grünen/FDP, Koalitionsvertrag 2021–2025, S. 88.

1679 Vgl. § 1 Abs. 2 HinSchG.

1680 Bruns, in: BeckOK ArbR, § 8 HinSchG, Rn. 6.

betroffen sind.<sup>1681</sup> Unter letztere Personengruppe fallen Personen, die in der Meldung als Zeugen oder Mitwisser genannt werden.<sup>1682</sup>

Der Gesetzgeber stellt in § 1 Abs. 2 HinSchG heraus, dass das HinSchG neben den hinweisgebenden Personen auch die gemeldeten Personen schützt. Das HinSchG enthält jedoch keine Vorschrift, die explizit den Schutz von gemeldeten Personen regelt.

Die gemeldete Person hat lediglich gemäß § 38 HinSchG einen Schadensersatzanspruch gegen Personen, die vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige Informationen melden. Der Gesetzgeber geht durch diese Regelung über die Vorgaben in Art. 23 Abs. 2 S. 2 HinSchRL hinaus und sieht den Schadensersatzanspruch auch bei grober Fahrlässigkeit vor.<sup>1683</sup> Eine solche Regelung ist möglich, da die HinSchRL ausweislich ihres Art. 6 Abs. 1 lit. a HinSchRL nur die gutgläubige hinweisgebende Person schützt.<sup>1684</sup> Die Beschränkung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit muss auch für Ansprüche der gemeldeten Person aus Vertrag gemäß §§ 611, 619a, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB oder aus Delikt gemäß §§ 823 Abs. 1 BGB sowie gegebenenfalls § 824 BGB gelten.<sup>1685</sup> Schließlich soll laut Gesetzesbegründung bei einfach fahrlässigen unrichtigen Meldungen kein Schadensersatzanspruch bestehen.<sup>1686</sup>

Ordnungswidrig handelt gemäß § 40 Abs. 1 HinSchG nur, wer wissentlich entgegen § 32 Abs. 2 HinSchG eine unrichtige Information offenlegt. Die wissentliche Meldung unrichtiger Informationen ist mithilfe der allgemeinen Schadensersatzvorschriften und möglicher Strafbarkeiten gemäß §§ 145d, 164 und 187 StGB zu sanktionieren, um den Anforderungen des Art. 23 Abs. 2 S. 1 HinSchRL gerecht zu werden.<sup>1687</sup>

Die Akteneinsicht ist im Rahmen der externen Meldeverfahren gemäß § 28 Abs. 3 S. 1 HinSchG nach Maßgabe des § 29 VwVfG möglich. Demnach hat die externe Meldestelle einer am Meldeverfahren beteiligten Person Einsicht in die Meldeakte zu gestatten, soweit die Kenntnis für die beantragende Person zur Geltendmachung oder Verteidigung von rechtlichen Interessen erforderlich ist.<sup>1688</sup> Die externe Meldestelle kann die Akteneinsicht jedoch ablehnen, wenn sie ansonsten ihre Aufgaben nicht mehr ordnungsgemäß erfüllen kann, das Wohl des Bundes oder eines Landes

1681 Vgl. § 1 Abs. 2 HinSchG.

1682 *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 1 HinSchG, Rn. 28.

1683 So auch gefordert von *Colneric/Gerdemann*, Umsetzung der Whistleblower-RL, S. 132; *Forst*, EuZA 2020, 283 (300).

1684 *Colneric/Gerdemann*, Umsetzung der Whistleblower-RL, S. 132.

1685 *Bayreuther*, NZA-Beilage 2022, 20 (27, 29); *Bayreuther*, DB 2023, 1537 (1546); vgl. auch *Dilling*, CCZ 2022, 145 (150); a. A. *Thüsing*, DB 2022, 1066 (1069).

1686 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1687 BT-Drs. 20/3442, S. 97.

1688 § 28 Abs. 3 S. 1 HinSchG i. V. m. § 29 Abs. 1 S. 1 VwVfG.



durch das Bekanntwerden des Akteninhalts benachteiligt würde oder soweit die Vorgänge gesetzlich oder wegen berechtigter Interessen der Beteiligten oder dritter Personen geheim gehalten werden müssen.<sup>1689</sup> Durch diese Ausnahmeregelung soll das Vertraulichkeitsgebot gewahrt werden.<sup>1690</sup> Entsprechend dem Grundgedanken in § 9 Abs. 1 HinSchG ist ein berechtigtes Interesse der hinweisgebenden Person in der Regel jedoch abzulehnen, wenn diese die Meldung vorsätzlich oder grob fahrlässig falsch erstattet hat.<sup>1691</sup>

Ansonsten stellt der Gesetzgeber in der Begründung zu § 1 Abs. 2 HinSchG in Anlehnung an die Vorgaben in Art. 22 Abs. 1 und 2 HinSchRL heraus, dass die Verfahrensrechte der gemeldeten Person nicht beschränkt werden und die Vertraulichkeitsregelungen auch die Identität der gemeldeten Person schützen sollen.<sup>1692</sup> Damit unter anderem die strafprozessualen Verteidigungsrechte der gemeldeten Person unbeschränkt gelten, bleibt das Strafprozessrecht gemäß § 4 Abs. 4 HinSchG von den Regelungen des HinSchG unberührt.<sup>1693</sup>

Insgesamt ist der Schutz der gemeldeten Person im HinSchG unzureichend ausgestaltet.<sup>1694</sup> Der Gesetzgeber hätte die Chance nutzen und im Zuge der Umsetzung der HinSchRL zugleich die internen Untersuchungen mit den entsprechenden Verteidigungsrechten der gemeldeten Person regeln sollen. Zumal der Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes bereits existiert<sup>1695</sup> und die Ampelkoalition sich im Koalitionsvertrag vorgenommen hat, für Rechtssicherheit hinsichtlich der Compliance-Pflichten von Unternehmen zu sorgen und einen präzisen Rechtsrahmen für interne Untersuchungen zu schaffen.<sup>1696</sup>

## VIII. Finanzielle Anreize

Das HinSchG sieht keine Anreizzahlungen für hinweisgebende Personen vor. Auch wenn die HinSchRL Anreizzahlungen nicht ausdrücklich verbietet,<sup>1697</sup> ist es denkbar, dass interne Anreizzahlungen eine mittelbare Beeinträchtigung darstellen und gegen das Repressalienverbot aus § 36 Abs. 1 HinSchG verstoßen,<sup>1698</sup> solange nicht zugleich staatliche Prämien für eine externe Meldung gezahlt werden. Schließlich hält der Beschäftigungsgeber seine Beschäftigten mittelbar von der ihnen zustehenden direk-

1689 § 28 Abs. 3 S. 1 HinSchG i. V. m. § 29 Abs. 2 VwVfG.

1690 BT-Drs. 20/3442, S. 87.

1691 BT-Drs. 20/3442, S. 87.

1692 BT-Drs. 20/3442, S. 57.

1693 BT-Drs. 20/3442, S. 68.

1694 Bayreuther, NZA-Beilage 2022, 20 (26); Dilling, CCZ 2022, 145 (151).

1695 BT-Drs. 19/23568.

1696 SPD/Bündnis 90/Die Grünen/FDP, Koalitionsvertrag 2021–2025, S. 88.

1697 Siehe Kapitel 3: A. VIII.

1698 Bruns, in: BeckOK ArbR, § 3 HinSchG, Rn. 11.

ten externen Meldemöglichkeit ab, wenn er sie mit internen Prämien dafür belohnt, dass sie sich nur an die interne Meldestelle wenden.<sup>1699</sup>

## IX. Zwischenergebnis

Nachdem der erste Entwurf des HinSchG in der 19. Legislaturperiode wegen Discrepanzen zwischen den Koalitionspartnern CDU und SPD in Bezug auf den sachlichen Anwendungsbereich scheiterte, konnte sich der zweite Entwurf nach Anpassungen durch den Vermittlungsausschuss in der 20. Legislaturperiode durchsetzen. Das HinSchG wurde am 2. Juni 2023 verkündet und trat überwiegend am 2. Juli 2023 in Kraft – eineinhalb Jahre nach Ablauf der Umsetzungsfrist der HinSchRL.

Beschäftigungsgeber mit grundsätzlich in der Regel mindestens 50 Beschäftigten müssen zumindest für ihre Beschäftigten und die ihnen überlassenen Leiharbeitnehmer eine interne Meldestelle einrichten – ansonsten erwartet sie eine Geldbuße bis zu 20.000 Euro. Der Begriff des Beschäftigungsgebers umfasst, sofern mindestens eine Person bei ihnen beschäftigt ist, natürliche Personen sowie juristische Personen des öffentlichen und des privaten Rechts, rechtsfähige Personengesellschaften und sonstige rechtsfähige Personenvereinigungen. Bund und Länder können jedoch Organisationseinheiten aus einzelnen oder mehreren Behörden, Verwaltungsstellen, Betrieben oder Gerichten bilden, die eine gemeinsame interne Meldestelle einrichten. Gemeinden und Gemeindeverbände sowie kommunale oder kommunal kontrollierte Unternehmen in öffentlich- oder privatrechtlicher Rechtsform sind nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts zur Implementierung einer internen Meldestelle verpflichtet; entsprechende Gesetze bestehen in Baden-Württemberg, Bayern, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz.

Die interne Meldestelle muss die schriftliche und/oder mündliche Meldung ermöglichen sowie eine strukturierte Entgegennahme der Meldung und angemessene Folgemaßnahmen mithilfe von unparteiischem und fachkundigen Personal gewährleisten. Die internen Meldestellen müssen den hinweisgebenden Personen nach sieben Tagen eine Eingangsbestätigung und nach drei Monaten eine Rückmeldung über die geplanten und bereits ergriffenen Folgemaßnahmen zukommen lassen. Folgemaßnahmen sind die Stichhaltigkeitsprüfung und Maßnahmen, mit denen gegen den Verstoß vorgegangen oder das Verfahren abgeschlossen wird.

Parallel dazu sieht das HinSchG auf Bundesebene die externe Meldestelle des BfJ, der BaFin und des BKartA vor, die in ihrem Zuständigkeitsbereich die schriftliche, mündliche und persönliche externe Meldung für hinweisgebende Personen ermöglichen müssen. Die Länder können außerdem eigene externe Meldestellen

<sup>1699</sup> Bruns, in: BeckOK ArbR, § 3 HinSchG, Rn. 11.

einrichten; von dieser Möglichkeit machte jedoch noch kein Bundesland Gebrauch. Die Meldestelle des BfJ ist die allgemeine externe Meldestelle des Bundes. Daneben fungiert die BaFin als Allfinanzaufsicht; das BKartA ist für kartellrechtliche Verstöße zuständig. Darüber hinaus richtet der Bund beim BfJ und BKartA sogenannte weitere externe Meldestellen ein, die für Meldungen von Verstößen innerhalb der externen Meldestellen der BaFin, des BKartA und der externen Meldestellen der Länder bzw. innerhalb der externen Meldestelle des BfJ zuständig sind. Der externe Meldeprozess setzt im Vergleich zum internen Meldeprozess zusätzlich voraus, dass die Behörden den hinweisgebenden Personen auch das abschließende Ergebnis der ausgelösten Untersuchungen mitteilen.

Hinweisgebende Personen im Sinne des HinSchG sind natürliche Personen, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit oder im Vorfeld einer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben und diese an die im HinSchG vorgesehenen Meldestellen melden oder offenlegen. Der nationale Gesetzgeber verzichtet auf weiterführende Ausführungen zum persönlichen Anwendungsbereich und bezieht sich auf die Aufzählung der Personengruppen in der HinSchRL. Die hinweisgebenden Personen sind zur Meldung berechtigt, aber nicht verpflichtet. Daneben können natürliche und juristische Personen, die mit der hinweisgebenden Person in Verbindung stehen oder sie unterstützen, vom Schutz des HinSchG profitieren.

Hinweisgebende Personen können tatsächliche und mögliche rechtswidrige und missbräuchliche Handlungen und Unterlassungen aller Personengruppen im beruflichen Kontext melden. Von einer Eins-zu-eins-Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs wurde abgesehen, sodass das HinSchG die Meldung von strafbewehrten und bestimmten bußgeldbewehrten Verstößen sowie sonstigen Verstöße gegen Rechtsvorschriften des Bundes, der Länder und der EU in den beschränkten Bereichen der HinSchRL erlaubt. Darüber hinaus ermöglicht das Gesetz die Meldung von verfassungsfeindlichen Äußerungen von Beamten. Verstöße, die die nationale Sicherheit oder wesentliche Sicherheitsinteressen des Staates betreffen, sind vom sachlichen Anwendungsbereich ausgenommen; die Meldung von Verschlussachen ist nur stark eingeschränkt möglich.

Das HinSchG ordnet unter Androhung einer Geldbuße bis zu 50.000 Euro an, dass die Meldestellen die Identität der gutgläubigen hinweisgebenden Person, der gemeldeten Person und sonstiger in der Meldung genannter Personen vertraulich zu behandeln haben. Das Vertraulichkeitsgebot erstreckt sich auch auf die Dokumentation der internen und externen Meldungen, die grundsätzlich drei Jahre nach Abschluss des Verfahrens zu löschen ist. Die Information über die jeweilige Identität darf jedoch ausnahmsweise in Strafverfahren auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörden, aufgrund einer Anordnung in einem Verwaltungsverfahren, aufgrund einer

gerichtlichen Entscheidung sowie von der BaFin und dem BKartA an die zuständigen internen Fachabteilungen weitergegeben werden. Die Identität der gemeldeten und sonstiger in der Meldung genannter Personen darf unter Umständen auch im Rahmen interner Untersuchungen oder für das Ergreifen von Folgemaßnahmen weitergegeben werden. Ansonsten ist die Weitergabe der Identität grundsätzlich nur mit Einwilligung der jeweiligen Person möglich.

Die Regelungen zur Anonymität wurden im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens mehrfach geändert. Schlussendlich sieht das HinSchG vor, dass Meldestellen anonym eingehende Meldungen bearbeiten sollten. Meldestellen sind jedoch ausdrücklich nicht dazu verpflichtet, anonyme Meldekanäle einzurichten.

Unabhängig von der jeweiligen Motivlage genießen den Schutz des HinSchG hinweisgebende Personen, die im Zeitpunkt der Meldung gutgläubig handeln und Informationen über Verstöße im Sinne des Zwei-Stufen-Modells einer internen oder externen Meldestelle des HinSchG melden oder unter besonderen Voraussetzungen offenlegen. Repressalien gegen hinweisgebende Personen sind verboten, werden mit Geldbußen bis zu 50.000 Euro geahndet und begründen bei Vermögensschäden einen Schadensersatzanspruch der hinweisgebenden Person. Die geschützte hinweisgebende Person verstößt durch die Meldung grundsätzlich nicht gegen Verschwiegenheits- oder Geheimhaltungspflichten und kann auch für die Informationsbeschaffung nicht rechtlich verantwortlich gemacht werden, sofern die Beschaffung oder der Zugriff keine eigenständigen Straftaten darstellen. Der sogenannte Notwendigkeitsvorbehalt ist keine zusätzliche Schutzvoraussetzung, um von diesen Haftungserleichterungen zu profitieren, da die hinweisgebende Person ohnehin nur Informationen über Verstöße im Sinne des § 3 Abs. 3 HinSchG melden darf. Außerdem profitiert die hinweisgebende Person von einer Beweislastumkehr, sodass in behördlichen und gerichtlichen Verfahren zu ihren Gunsten vermutet wird, dass die von ihr geltend gemachte Benachteiligung wegen der Meldung gegen sie ergriffen wurde bzw. nicht gerechtfertigt ist. Finanzielle Anreize in Form von Belohnungszahlungen oder Prämien sind im HinSchG nicht vorgesehen. Wissentlich falsche Meldungen sind zu sanktionieren; zudem steht der gemeldeten Personen bei grob fahrlässig oder vorsätzlich unrichtigen Meldungen ein Schadensersatzanspruch zu.

Insgesamt sind jedoch einige richtlinienwidrige und nicht umgesetzte Regelungen zu beklagen. So fehlt es außerhalb von Baden-Württemberg, Bayern, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz an Gesetzen, die die internen Meldestellen der Gemeinden regeln. Die externen Meldestellen können entgegen den unionsrechtlichen Vorgaben das Verfahren nach Abgabe an die zuständige Fach-, Aufsichts- oder Strafverfolgungsbehörde bei sich einstellen, sodass keine Behörde mehr für die Kommunikation mit der hinweisgebenden Person zuständig ist und die Rückmeldungen an die hinweisgebende Person damit ausbleiben.

Darüber hinaus können die externen Meldestellen generell auf die Rückmeldung hinsichtlich der Folgemaßnahmen und des Verfahrensabschlusses verzichten, sofern dadurch Nachforschungen, Ermittlungen oder die Rechte der gemeldeten Person beeinträchtigt würden oder Verschwiegenheitspflichten entgegenstehen – eine solche Ausnahmeregelung ist in der HinSchRL jedoch nicht vorgesehen. Es fehlt auch eine Vorschrift, die externe Meldestellen im Sinne der Vorgaben der HinSchRL dazu verpflichtet, das externe Meldeverfahren alle drei Jahre zu überprüfen. Außerdem entsprechen die Ausnahmen vom Vertraulichkeitsgebot im HinSchG nicht den strengeren Vorgaben der HinSchRL. In Bezug auf das Zwei-Stufen-Modell sieht das HinSchG richtlinienwidrig vor, dass sich die intern hinweisgebende Person erst nach Abschluss des internen Meldeverfahrens auch noch an die externe Meldestelle wenden darf – dabei erlaubt die HinSchRL der hinweisgebenden Person, die externe Meldestelle jederzeit und auch parallel zur internen Meldung aufzusuchen. Mangels Schadensersatzanspruchs für Nichtvermögensschäden fehlt es an der unionsrechtlich geforderten vollständigen Wiedergutmachung des erlittenen Schadens der hinweisgebenden Person. Außerdem wird die Anstrengung mutwilliger Gerichtsverfahren im HinSchG nicht ausdrücklich sanktioniert.

Darüber hinaus finden die im Koalitionsvertrag der Ampelkoalition festgehaltenen Punkte zum Whistleblowing keinen Niederschlag im HinSchG. So erfasst der sachliche Anwendungsbereich des HinSchG nicht die Meldung von sonstigem erheblichen Fehlverhalten, dessen Aufdeckung im besonderen öffentlichen Interesse liegt. Die Ampelkoalition verbesserte auch nicht die Durchsetzbarkeit von Ansprüchen wegen Repressalien gegen den Schädiger – schließlich wurde der Schadensersatzanspruch bei Nichtvermögensschäden während des Gesetzgebungsverfahrens sogar gestrichen. Zusätzliche Beratungs- und Unterstützungsangebote sieht das HinSchG auch nicht vor; den entsprechenden Anregungen des Unionsgesetzgebers kommt der nationale Gesetzgeber gerade nicht nach.

### *B. Bereichsspezifische Regelungen zu internen Meldestellen*

Entsprechend der Analyse der bereichsspezifischen Unionsvorschriften zu internen Meldestellen erfolgt nachfolgend die chronologische Untersuchung der entsprechenden Umsetzungsnormen. Bei den Umsetzungsnormen wird sowohl das Verhältnis zur umgesetzten Unionsvorschrift als auch zur HinSchRL beleuchtet. Mithilfe dieser Ergebnisse wird erst im nachfolgenden Kapitel die gesetzliche Struktur des nationalen Hinweisgeberschutzes und das Verhältnis der bereichsspezifischen Vorschriften zum HinSchG analysiert.

## I. Finanzdienstleistungen, Finanzprodukte und Finanzmärkte

## 1. § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG

Die Regelung in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 des Kreditwesengesetzes<sup>1700</sup> (KWG) wurde durch das CRD-IV-Umsetzungsgesetz vom 28. August 2013 eingeführt und diente der Umsetzung des Art. 71 Abs. 3 EigKapRL.<sup>1701</sup> Mit den Regelungen wollte der Gesetzgeber zugleich den Empfehlungen der EBA aus Kapitel III, Titel II, Nr. 17 der *Guidelines on Internal Governance* (GL 44) vom 27. September 2011 nachkommen.<sup>1702</sup> Das Erste Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 30. Juni 2016 erweiterte den Meldegegenstand, um Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und den Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO umzusetzen.<sup>1703</sup> Der Gesetzgeber vergisst es jedoch im Rahmen des Ersten Finanzmarktnovellierungsgesetzes auch Art. 65 Abs. 3 ZenVerwahrVO umzusetzen, der sich ebenfalls an Kreditinstitute richtet. Eine weitere Ausdehnung des Meldegegenstandes erfuhr die Vorschrift durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017 und das Gesetz zur weiteren Ausführung der ProspektVO und zur Änderung von Finanzmarktgesetzen vom 8. Juli 2019, um Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO umzusetzen.<sup>1704</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

## a) Verpflichtete

Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute müssen gemäß § 25a Abs. 1 S. 1 i. V. m. § 1 Abs. 1b KWG über eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation verfügen, mit welcher sie gewährleisten können, dass sie die von ihnen zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen und betriebswirtschaftlichen Notwendigkeiten einhalten. Die Geschäftsleiter sind gemäß § 25a Abs. 1 S. 2 KWG für die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation verantwortlich und haben die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, sofern nicht das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan entscheidet. Neben einem angemessenen und wirksamen Risikomanagement<sup>1705</sup> setzt eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation gemäß § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG unter anderem eine interne Meldestelle voraus.

Kreditinstitute sind gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 KWG Unternehmen, die Bankgeschäfte gewerbmäßig oder in einem Umfang betreiben, der einen in kaufmännischer Weise

1700 Kreditwesengesetz i. d. F. der Bekanntmachung v. 9.11.1998 (BGBl. I S. 2776), das zuletzt durch Art. 6 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 411) geändert worden ist.

1701 BGBl. I S. 3395; BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1702 BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1703 BGBl. I S. 1514; BT-Drs. 18/7482, S. 70, 73.

1704 BGBl. I S. 1693; BGBl. I S. 1002; BT-Drs. 18/10936, S. 261; BT-Drs. 19/8005, S. 64 f.

1705 § 25a Abs. 1 S. 3 KWG.

eingerrichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Finanzdienstleistungsinstitute sind gemäß § 1 Abs. 1a S. 1 KWG Unternehmen, die Finanzdienstleistungen für andere gewerbsmäßig oder in einem Umfang erbringen, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, und die keine Kreditinstitute sind.

#### b) Hinweisgebende Person

Die interne Meldestelle muss für die Mitarbeiter der Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute zur Verfügung stehen. Mitarbeiter sind alle in Voll- oder Teilzeit beschäftigten Personen, ohne dass es auf eine Befristung der Stelle ankommt.<sup>1706</sup> Ausgeschiedene Mitarbeiter fallen nicht unter den Mitarbeiterbegriff.<sup>1707</sup> Gleiches gilt für Mitarbeiter von Dienstleistern, auf die ein Institut Aufgaben auslagert, da sie in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG nicht explizit wie in § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F.<sup>1708</sup> aufgeführt werden.<sup>1709</sup>

Dem meldeberechtigten Personenkreis muss die Meldung nur ermöglicht werden, sodass die Norm keine Meldepflicht vorsieht.

#### c) Meldegegenstand

Die Mitarbeiter müssen Verstöße gegen die KapAdVO, MarktMissVO, FinMarktVO, PRIIP-VO, ProspektVO oder gegen das KWG selbst oder die aufgrund des KWG erlassenen Rechtsverordnungen oder gegen das WpHG oder die aufgrund des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen sowie etwaige strafbare Handlungen melden können. Der Gesetzgeber hat es versehentlich unterlassen, auch Verstöße gegen die ZenVerwahrVO zur Umsetzung von Art. 65 Abs. 3 ZenVerwahrVO als Meldegegenstand aufzuführen.<sup>1710</sup>

Auch wenn § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG nicht zwischen potenziellen und tatsächlichen Verstößen differenziert, muss auch das Umsetzungsgesetz entsprechend den Ausführungen zu Art. 71 Abs. 3 UAbs. 1 EigKapRL und Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO die Meldung von potenziellen und tatsächlichen Verstößen erlauben.<sup>1711</sup> Zudem fordern Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II, Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO und Art. 41

---

1706 Vgl. *Dreher*, in: Prölss/Dreher, § 23 VAG, Rn. 174.

1707 Vgl. *Dreher*, in: Prölss/Dreher, § 23 VAG, Rn. 175.

1708 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. g).

1709 Vgl. *Bürkle*, VersR 2020, 1 (4); a. A. in Bezug auf den vergleichbaren § 23 Abs. 6 VAG *Dreher*, in: Prölss/Dreher, § 23 VAG, Rn. 177.

1710 Siehe Kapitel 3: B. I. 7.

1711 Siehe Kapitel 3: B. I. 1. c) und Kapitel 3: B. I. 3. c). So auch *Benzler/Krieger*, in: Handbuch Bankenaufsichtsrecht, § 11, Rn. 125; *Renz/Rohde-Liebenau*, BB 2014, 692 (694).

Abs. 4 ProspektVO ohnehin ausdrücklich die Meldung von potenziellen und tatsächlichen Verstößen.<sup>1712</sup>

Da die umgesetzten Unionsrechtsakte die „etwaigen strafbaren Handlungen“ nicht als Meldegegenstand vorsehen, muss es sich hierbei nicht um finanzdienstleistungsrechtliche Straftaten handeln.<sup>1713</sup> Die Straftaten müssen jedoch „innerhalb des Unternehmens“ begangen werden und somit einen Bezug zum Arbeitsplatz aufweisen, damit die Meldung in den Verantwortungsbereich des Unternehmens fällt.<sup>1714</sup> Das Merkmal „innerhalb des Unternehmens“ bezieht sich nicht auf die Meldestelle oder den meldeberechtigten Personenkreis, sondern auf die etwaigen strafbaren Handlungen.<sup>1715</sup> Dies zeigt ein Vergleich mit § 6 Abs. 5 GwG<sup>1716</sup>, der ebenfalls die Implementierung einer internen Meldestelle anordnet, aber anders als die nationalen Umsetzungsnormen im Finanzdienstleistungssektor<sup>1717</sup> weder das Merkmal „etwaige strafbare Handlungen“ noch „innerhalb des Unternehmens“ beinhaltet. Zudem geht der Gesetzgeber ausdrücklich davon aus, dass die geeignete Stelle innerhalb oder außerhalb des Instituts eingerichtet werden kann.<sup>1718</sup> Es scheint sich außerdem um eine Übernahme des Wortlauts von Art. 71 Abs. 2 lit. b EigKapRL zu handeln, der ebenfalls auf die innerhalb des Instituts begangenen Verstöße abzielt.<sup>1719</sup>

#### d) Meldeprozess

Die Ausgestaltung des Meldeverfahrens hängt von Art, Umfang, Komplexität und Risikogehalt der Geschäftstätigkeit des Unternehmens ab.<sup>1720</sup> Ein Institut muss einen Prozess anbieten, der die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglicht. Die geeignete Stelle kann innerhalb oder außerhalb des Instituts eingerichtet werden.<sup>1721</sup> Übernimmt eine Stelle außerhalb des Instituts Aufgaben im Rahmen des Meldeprozesses, muss das Institut die Vorgaben des KWG zur Auslagerung von Aktivitäten und Prozessen beachten.<sup>1722</sup> Im Wege einer Risikoanalyse muss das Institut eigenverantwortlich festlegen, ob es sich um eine wesentliche Auslagerung handelt.<sup>1723</sup> Eine wesentliche Auslagerung darf gemäß § 25b Abs. 2 KWG nicht dazu führen, dass der

1712 Siehe Kapitel 3: B. I. 4. c); Kapitel 3: B. I. 9. c) und Kapitel 3: B. I. II. c).

1713 Vgl. Dreher, in: Prölss/Dreher, § 23 VAG, Rn. 168.

1714 Langen/Donner, in: Schwennicke/Auerbach, § 25a KWG, Rn. 113; Renz/Rohde-Liebenau, BB 2014, 692 (694); vgl. auch Pohlmann, in: Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § 23 VAG, Rn. 104.

1715 A. A. Renz/Rohde-Liebenau, BB 2014, 692 (694 f.).

1716 Siehe Kapitel 4: B. II. 1.

1717 Siehe die analysierten Normen unter Kapitel 4: B. I.

1718 Siehe sogleich Kapitel 4: B. I. 1. d).

1719 Siehe dazu Kapitel 3: C. I. 4. f).

1720 BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1721 BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1722 BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1723 BaFin, Rundschreiben 05/2023 (BA), Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk), 18.10.2023, AT 9, Ziff. 2. Renz/Rohde-Liebenau, BB 2014, 692 (696), nehmen erst bei einer Vollausslagerung des Meldeprozesses eine wesentliche Auslagerung an.



Geschäftsleiter seine Verantwortung an das Auslagerungsunternehmen überträgt, denn das Institut bleibt für die Einhaltung der von ihm zu beachtenden Bestimmungen verantwortlich.

e) Vertraulichkeit

Der Prozess muss es den Mitarbeitern ermöglichen, die Verstöße unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität zu melden. Wird eine Stelle außerhalb des Instituts mit dem Meldeprozess beauftragt, so muss das Institut dafür Sorge tragen, dass die Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Mitarbeiter gewahrt bleibt.<sup>1724</sup>

Die BaFin hat gemäß § 44 Abs. 1 S. 1 und 2 KWG das Recht, von den Instituten Auskünfte, Unterlagen und erforderlichenfalls Kopien zu verlangen und anlasslos Prüfungen vorzunehmen. Das gilt im Sinne des § 44 Abs. 1 S. 2 KWG auch für Drittanbieter, wenn die Auslagerung des Meldeprozesses als wesentlich angesehen wird. Sofern es für die Verfolgung aufsichtsrechtlicher Ziele erforderlich und angemessen ist,<sup>1725</sup> kann sich dieses Auskunfts- und Prüfungsrecht auch auf das interne Meldeverfahren beziehen, wodurch die Identität der hinweisgebenden Person aufgedeckt werden könnte.

f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 71 Abs. 3 EigKapRL, Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II, Art. 65 Abs. 3 ZenVerwehrVO, Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO

Der Prozess, der gemäß § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG die Meldung an eine geeignete Stelle ermöglicht, kann als angemessenes bzw. geeignetes Verfahren und spezieller bzw. spezifischer, unabhängiger und autonomer bzw. eigenständiger Kanal im Sinne der Unionsvorschriften ausgelegt werden.<sup>1726</sup> Der Gesetzgeber erwähnt jedoch nicht, dass der Meldekanal im Sinne des Art. 71 Abs. 3 UAbs. 2 EigKapRL (sowie eigentlich auch im Sinne des vergessenen Art. 65 Abs. 3 ZenVerwehrVO) ebenso durch Sozialpartner bereitgestellt werden kann, sofern sie die hinweisgebende Person, die Vertraulichkeit ihrer Identität und die personenbezogenen Daten der hinweisgebenden und gemeldeten Person angemessen schützen.<sup>1727</sup> Im Gesetzentwurf wird nur angeführt, dass die geeignete Stelle auch außerhalb des Unternehmens geschaffen werden kann. Über die Unionsvorschriften hinausgehend fordert § 25a Abs. 1 S. 6

---

1724 BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1725 Vgl. *Braun*, in: Fischer/Schulte-Mattler, § 44 KWG, Rn. 3 f.

1726 Vgl. *Pohlmann*, in: Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § 23 VAG, Rn. 106.

1727 Ein entsprechender Satz ist in § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG zu finden, siehe Kapitel 4: B. I. 10. f).

Nr. 3 KWG im Sinne des Kapitels III, Titel II, Nr. 17, Ziff. 2 der Guidelines on Internal Governance (GL 44) der EBA<sup>1728</sup> die vertrauliche Behandlung der Identität der hinweisgebenden Person.

Die Meldung etwaiger innerhalb des Unternehmens begangener strafbarer Handlungen ist von den Unionsvorschriften nicht vorgesehen. Zudem ist das Meldegegenstand durch die Meldung von Verstößen gegen das KWG und das WpHG sowie die entsprechenden Rechtsverordnungen weiter als die unionsrechtlichen Anforderungen gefasst, da das KWG und das WpHG nicht nur auf der EigKapRL und der FinMarktRL-II beruhen, sondern sich auf ihre Fassungen vom 9. September 1998<sup>1729</sup> stützen.

#### bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG bleiben weitgehend hinter den detaillierten Vorgaben der HinSchRL zurück. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Außerdem können Verstöße gegen das KWG, das WpHG und gegen die auf Grundlage dieser Gesetze erlassenen Rechtsverordnungen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute müssen unter Beibehaltung dieses breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. ihre vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern.

Es ist darauf hinzuweisen, dass die Unternehmen bei Auslagerung des Meldeprozesses gegebenenfalls die Vorgaben des § 25b KWG zu beachten haben. Die mögliche Offenlegung der Identität der hinweisgebenden Person durch das Auskunft- und Prüfungsrecht der BaFin ist durch die Ausnahme vom Vertraulichkeitsgebot gemäß Art. 16 Abs. 2 HinSchRL erfasst. Schließlich handelt es sich um eine notwendige und verhältnismäßige Pflicht im Rahmen von Untersuchungen durch eine nationale Behörde.

---

1728 EBA, Guidelines on Internal Governance (GL 44), 27.9.2011, S. 30.

1729 BGBl. I 2708; BGBl. I S. 2776.

## 2. § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG

Das Wertpapierhandelsgesetz<sup>1730</sup> (WpHG) ist eng mit dem KWG verknüpft, da die Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute, die zugleich Wertpapierdienstleistungsunternehmen sind, sowohl der Bankenaufsicht nach dem KWG als auch der Marktaufsicht nach dem WpHG unterfallen.<sup>1731</sup> So werden die Wertpapierdienstleistungsunternehmen, die keine Wertpapierinstitute sind, gemäß § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG dazu verpflichtet, die organisatorischen Pflichten nach § 25a Abs. 1 KWG einzuhalten und somit auch eine interne Meldestelle nach § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG zu implementieren. Durch den Verweis in § 80 Abs. 6 S. 1 WpHG sind auch die Auslagerungsvorgaben in § 25b KWG zu beachten.<sup>1732</sup>

Wertpapierdienstleistungsunternehmen sind Kreditinstitute, Finanzdienstleistungsinstitute und Wertpapierinstitute, die Wertpapierdienstleistungen allein oder zusammen mit Wertpapiernebenleistungen gewerbsmäßig oder in einem Umfang erbringen, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert.<sup>1733</sup> Inländische Zweigstellen von im Ausland sitzenden Unternehmen, die Bankgeschäfte betreiben oder Finanzdienstleistungen sowie im genannten Maße Wertpapierdienstleistungen erbringen, gelten ebenfalls als Wertpapierdienstleistungsunternehmen.<sup>1734</sup> Da Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute ohnehin dem KWG unterfallen, ist der Verweis in § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG redundant.<sup>1735</sup> Wertpapierinstitute unterliegen der vergleichbaren Pflicht aus § 13 Abs. 1 des Wertpapierinstitutsgesetzes<sup>1736</sup> (WpIG).<sup>1737</sup>

Der Verweis auf § 25a Abs. 1 KWG wurde bereits in § 33 Abs. 1 S. 1 a. F. WpHG durch das Finanzmarktrichtlinie-Umsetzungsgesetz vom 16. Juli 2007 eingefügt, um doppelte Anforderungen an die Geschäftsorganisation von Kreditinstituten und Wertpapierdienstleistungsunternehmen zu vermeiden.<sup>1738</sup> Mit Einführung des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG durch das CRD IV-Umsetzungsgesetz vom 28. August 2013 waren aufgrund des Verweises auch Wertpapierdienstleistungsunternehmen zur Implementierung einer entsprechenden internen Meldestelle verpflichtet.<sup>1739</sup> Durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017 wurde § 33 WpHG a. F. zu

1730 Wertpapierhandelsgesetz i. d. F. der Bekanntmachung v. 9.9.1998 (BGBl. I S. 2708), das zuletzt durch Art. 5 des Gesetzes v. 11.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 354) geändert worden ist.

1731 Schwark/Zimmer, in: Schwark/Zimmer, § 1 WpHG, Rn. 10.

1732 Fett, in: Schwark/Zimmer, § 80 WpHG, Rn. 182.

1733 § 2 Abs. 10 WpHG i. V. m. § 2 Abs. 1 WpIG.

1734 § 2 Abs. 10 WpHG i. V. m. § 53 Abs. 1 S. 1 KWG.

1735 BT-Drs. 19/26929, S. 170; Fett, in: Schwark/Zimmer, § 80 WpHG, Rn. 40.

1736 Wertpapierinstitutsgesetz v. 12.5.2021 (BGBl. I S. 990), das zuletzt durch Art. 7 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 411) geändert worden ist.

1737 Siehe Kapitel 4: B. I. 10.

1738 BGBl. I S. 1330; BT-Drs. 16/4028, S. 70.

1739 BGBl. I S. 3395.

§ 80 WpHG.<sup>1740</sup> Durch das Gesetz zur Umsetzung der WertFirmRL vom 12. Mai 2021 wurden die Wertpapierinstitute durch § 80 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 WpHG aus der Verpflichtung ausgenommen.<sup>1741</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

### 3. § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB

Die Verpflichtung in § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 des Kapitalanlagegesetzbuches<sup>1742</sup> (KAGB) ist durch das Gesetz zur Umsetzung der OGAW-RL-V vom 3. März 2016 eingefügt worden, um Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL umzusetzen.<sup>1743</sup> Das Erste Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 30. Juni 2016 hat den Meldegegenstand zur Umsetzung von Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO erweitert.<sup>1744</sup> Durch das Gesetz zur Ausübung von Optionen der ProspektVO und zur Anpassung weiterer Finanzmarktgesetze vom 10. Juli 2018 ist in Bezug auf den Meldegegenstand der Begriff „europäische langfristige Investmentfonds“ gegen „europäische langfristige Investmentfonds oder Geldmarktfonds“ ausgetauscht worden, um auch Rechtsverstöße gegen die unmittelbar geltenden Vorschriften der Geldmarktfondsverordnung vom 14. Juni 2017<sup>1745</sup> zu erfassen.<sup>1746</sup> Im Zuge dessen verpasst es der Gesetzgeber, auch die ProspektVO umzusetzen und in den Meldegegenstand einzuarbeiten; schließlich verpflichtet Art. 41 Abs. 4 ProspektVO wie Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO alle Arbeitgeber zur Implementierung einer internen Meldestelle, wenn sie im Hinblick auf Finanzdienstleistungen regulierte Tätigkeiten ausüben. Eine weitere Ergänzung des Meldegegenstands erfolgt durch das Schwarmfinanzierung-Begleitgesetz vom 3. Juni 2021, um Verstöße gegen die unmittelbar geltenden Vorschriften der Verordnung über ein Paneuropäisches Privates Pensionsprodukt<sup>1747</sup> und andere unmittelbar geltende EU-Verordnungen zu erfassen.<sup>1748</sup> Eine Anpassung des § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB im Rahmen des HinSchG nahm der Gesetzgeber nicht vor.

Der Gesetzgeber orientierte sich beim Wortlaut an § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG,<sup>1749</sup> weswegen dieser zur Auslegung herangezogen werden kann.<sup>1750</sup>

1740 BGBl. I S. 1693.

1741 BGBl. I S. 990; BT-Drs. 19/26929, S. 170.

1742 Kapitalanlagegesetzbuch v. 4.7.2013 (BGBl. I S. 1981), das zuletzt durch Art. 34 Abs. 20 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 411) geändert worden ist.

1743 BGBl. I S. 348; BT-Drs. 18/6744, S. 47.

1744 BGBl. I S. 1514; BT-Drs. 18/7482, S. 75.

1745 Verordnung (EU) 2017/1131 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 14.6.2017 über Geldmarktfonds, ABl. L 169 v. 30.6.2017, S. 8.

1746 BGBl. I S. 1102; BT-Drs. 19/2435, S. 58.

1747 Verordnung (EU) 2019/1238 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.6.2019 über ein Paneuropäisches Privates Pensionsprodukt (PEPP), ABl. L 198 v. 25.7.2019, S. 1.

1748 BGBl. I S. 1568; BT-Drs. 19/27410, S. 60.

1749 BT-Drs. 18/6744, S. 47.

1750 *Stabenow*, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 28 KAGB, Rn. 59.

a) Verpflichtete

Kapitalverwaltungsgesellschaften müssen gemäß § 28 Abs. 1 S. 1 KAGB über eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation verfügen, durch die gewährleistet wird, dass die Gesellschaft die zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen einhält. Die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation umfasst gemäß § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB auch eine interne Meldestelle.

Kapitalverwaltungsgesellschaften sind gemäß § 17 Abs. 1 S. 1 KAGB Unternehmen mit satzungsmäßigem Sitz und Hauptverwaltung im Inland, deren Geschäftsbetrieb darauf gerichtet ist, inländische Investmentvermögen, EU-Investmentvermögen oder ausländische Alternative Investmentfonds (AIF) zu verwalten. Die Verpflichtung soll nicht nur für OGAW-Kapitalverwaltungsgesellschaften gelten, sondern über Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL hinaus wegen der vergleichbaren Interessenlage auch AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften einbeziehen.<sup>1751</sup>

b) Hinweisgebende Person

Die interne Meldestelle richtet sich an die Mitarbeiter der Kapitalverwaltungsgesellschaften. Ihnen muss die Meldung ermöglicht werden; eine Meldepflicht wird nicht statuiert.

c) Meldegegenstand

Es sollen potenzielle und tatsächliche Verstöße gegen nationale und unmittelbar geltende europäische investmentrechtliche Vorgaben gemeldet werden können,<sup>1752</sup> also gemäß § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB gegen das KAGB oder gegen die aufgrund des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen oder gegen unmittelbar geltende Vorschriften in Rechtsakten der EU über Europäische Risikokapitalfonds, Europäische Fonds für soziales Unternehmertum, europäische langfristige Investmentfonds und Geldmarktfonds sowie über ein Paneuropäisches Privates Pensionsprodukt, Ratingagenturen, Marktmissbrauch, die Transparenz von Wertpapierfinanzierungsgeschäften und der Weiterverwendung; einbezogen sind außerdem Verstöße gegen unmittelbar geltende Vorschriften in Rechtsakten der EU über Indizes, die bei Finanzinstrumenten und Finanzkontrakten als Referenzwert oder zur Messung der Wertentwicklung eines Investmentfonds verwendet werden sowie zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für Verbriefungen und zur Schaffung eines spezifischen Rahmens für einfache, transparente und standardisierte Verbriefung, über nachhaltigkeitsbezo-

---

1751 BT-Drs. 18/6744, S. 47; *Stabenow*, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 28 KAGB, Rn. 8.

1752 BT-Drs. 19/2435, S. 58.

gene Offenlegungspflichten im Finanzdienstleistungssektor, die Einrichtung eines Rahmens zur Erleichterung nachhaltiger Investitionen oder über Basisinformationsblätter für PRIIP. Daneben können die Personen auch etwaige innerhalb der Kapitalverwaltungsgesellschaft begangene strafbare Handlungen melden.<sup>1753</sup>

#### d) Meldeprozess

Die Kapitalverwaltungsgesellschaften müssen einen Prozess implementieren, der die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglicht. Die geeigneten Stellen können sowohl innerhalb als auch außerhalb des Unternehmens eingerichtet werden.<sup>1754</sup> Sofern eine Stelle außerhalb des Unternehmens beauftragt wird, müssen die Anforderungen des § 36 KAGB an die Auslagerung von Aufgaben beachtet werden.<sup>1755</sup> Eine Auslagerung liegt bereits vor, wenn ein anderes Unternehmen mit der Wahrnehmung von Aufgaben beauftragt wird, die ansonsten von der Gesellschaft selbst erbracht würden.<sup>1756</sup> Es kommt mithin grundsätzlich nicht auf die Wesentlichkeit der Auslagerung an, dennoch dient das Kriterium weiterhin als Differenzierungsmerkmal.<sup>1757</sup> Im Falle einer Auslagerung muss die Kapitalverwaltungsgesellschaft gemäß § 36 Abs.1 S.1 Nr.7, Abs.4 KAGB das Auslagerungsunternehmen unter anderem überwachen und hat ein Verschulden des Auslagerungsunternehmens in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden.

#### e) Vertraulichkeit

Die Identität der hinweisgebenden Mitarbeiter muss vertraulich behandelt werden. Auch wenn Kapitalverwaltungsgesellschaften Teile ihres internen Meldeverfahrens an Drittanbieter auslagern, müssen sie die Vertraulichkeit der Meldung gewährleisten.<sup>1758</sup>

#### f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL, Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO

Der Gesetzgeber erweitert die Verpflichtung auf AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften und geht damit über Art. 99d Abs.5 OGAW-RL hinaus. Daneben ist der Meldegegenstand durch den Einbezug des gesamten KAGB weiter gefasst als die

<sup>1753</sup> Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

<sup>1754</sup> BT-Drs. 18/6744, S. 47.

<sup>1755</sup> Vgl. BT-Drs. 18/6744, S. 47.

<sup>1756</sup> BaFin, Rundschreiben 01/2017 (WA), Mindestanforderungen an das Risikomanagement von Kapitalverwaltungsgesellschaften (KAMaRisk), 10.1.2017, Ziff. 10.1.

<sup>1757</sup> Böhm, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 36 KAGB, Rn. 10.

<sup>1758</sup> Vgl. BT-Drs. 17/10974, S. 86, zu § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG.

Anforderungen des Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL, da das KAGB durch das AIFM-Umsetzungsgesetz vom 4. Juli 2013 z. B. auch die AIFM-Richtlinie<sup>1759</sup> umsetzt.<sup>1760</sup> Außerdem sind die etwaigen innerhalb der Kapitalverwaltungsgesellschaft begangenen strafbaren Handlungen nicht als Meldegegenstand von den Unionsvorschriften vorgesehen. Für die vertrauliche Behandlung der Identität der hinweisgebenden Person hat wohl § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG als Vorbild gedient, da die Regelung unabhängig von den Unionsvorschriften eingefügt worden ist. Der Prozess, der die Meldung an geeignete Stellen ermöglicht, entspricht im Wege der Auslegung dem unionsrechtlich geforderten angemessenen Verfahren und speziellen bzw. spezifischen, unabhängigen und autonomen Kanal.

#### bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB sind weitgehend von den Vorgaben der HinSchRL erfasst. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Außerdem können Verstöße gegen das KAGB und gegen die auf Grundlage des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Kapitalverwaltungsgesellschaften müssen unter Beibehaltung dieses breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern. Der Gesetzgeber sollte darauf hinweisen, dass die Unternehmen bei Auslagerung des Meldeprozesses gegebenenfalls die Vorgaben des § 36 KAGB zu beachten haben.

#### 4. § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB

Auch § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB ist durch das Gesetz zur Umsetzung der OGAW-V-RL vom 3. März 2016 eingefügt worden, um Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL umzusetzen.<sup>1761</sup> Der Gesetzgeber hat sich erneut an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG bei der Formulierung orientiert.<sup>1762</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

---

1759 Richtlinie 2011/61/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 8.6.2011 über die Verwalter alternativer Investmentfonds und zur Änderung der Richtlinien 2003/41/EG und 2009/65/EG und der Verordnungen (EG) Nr. 1060/2009 und (EU) Nr. 1095/2010, ABL. L 174 v. 1.7.2011, S. 1.

1760 BGBl. I S. 1981; BT-Drs. 17/12294, S. 2.

1761 BGBl. I S. 348; BT-Drs. 18/6744, S. 50.

1762 BT-Drs. 18/6744, S. 50.

## a) Verpflichtete

Ein Kreditinstitut, das als Verwahrstelle beauftragt werden soll, muss gemäß § 68 Abs. 4 S. 2 KAGB bereit und in der Lage sein, die für die Erfüllung der Verwahrstellenaufgaben erforderlichen organisatorischen Vorkehrungen zu schaffen. Die Vorkehrungen umfassen gemäß § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB eine interne Meldestelle.

Eine Verwahrstelle ist gemäß § 68 Abs. 2 KAGB ein Kreditinstitut mit satzungsmäßigem Sitz in der EU oder in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, das gemäß § 32 KWG oder gemäß den Umsetzungsnormen der EigKapRL des jeweiligen Herkunftslands zugelassen ist. Es handelt sich um ein Kreditinstitut im Sinne des Art. 4 Abs. 1 Nr. 1 KapAdVO und somit um ein CRR-Kreditinstitut im Sinne des § 1 Abs. 3d S. 1 KWG,<sup>1763</sup> sodass es ohnehin den Anforderungen des Art. 71 Abs. 3 EigKapRL bzw. als Institut im Sinne des KWG denen des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG unterliegt.<sup>1764</sup> Zudem unterliegen Verwahrstellen als Kreditinstitute der Verpflichtung des Art. 65 Abs. 3 ZenVerwahrVO und als Arbeitgeber, deren Tätigkeit im Hinblick auf Finanzdienstleistungen reguliert ist, den Anforderungen des Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 41 Abs. 4 ProspektVO und durch § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG auch denen des optionalen Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO. Es wäre sinnvoller gewesen, § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG um den Meldegegenstand des Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL zu erweitern und in § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB gegebenenfalls auf die interne Meldestelle des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG zu verweisen.

## b) Hinweisgebende Person

Mitarbeiter der Verwahrstellen dürfen die interne Meldestelle nutzen; einer Meldepflicht unterliegen sie nicht („ermöglicht“).

## c) Meldegegenstand

Es dürfen gemäß § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB potenzielle oder tatsächliche Verstöße gegen das KAGB selbst oder gegen die aufgrund des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen sowie etwaige innerhalb der Verwahrstelle begangene strafbare Handlungen<sup>1765</sup> gemeldet werden. Der Meldegegenstand tritt, wie soeben festgestellt,<sup>1766</sup> neben den des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG, sodass die Mitarbeiter der Verwahrstellen zusätzlich potenzielle und tatsächliche Verstöße gegen die KapAdVO, MarktMissVO, FinMarktVO, ZenVerwahrVO, PRIIP-VO, ProspektVO oder gegen das KWG selbst oder

<sup>1763</sup> Kunschke/Bachmann, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 68 KAGB, Rn. 15, § 80 KAGB, Rn. 61 f.

<sup>1764</sup> Vgl. Schäfer, in: Fischer/Schulte-Mattler, § 1 KWG, Rn. 208.

<sup>1765</sup> Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

<sup>1766</sup> Siehe Kapitel 4: B. I. 4. a).



die aufgrund des KWG erlassenen Rechtsverordnungen oder gegen das WpHG oder die aufgrund des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen melden können.

#### d) Meldeprozess

Die Verwahrstellen müssen Prozesse implementieren, über die eine interne Meldung an geeignete Stellen im Sinne des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG möglich ist. Da der Gesetzgeber hinsichtlich der geeigneten Stellen ausdrücklich auf § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG verweist, scheint er die Verpflichtung der Verwahrstellen aus § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG erkannt zu haben und einen einheitlichen Meldeprozess aus den Vorgaben des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG und § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB zu fordern. Schließlich ist der Verweis nur in § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB enthalten; in § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB und § 119 Abs. 6 KAGB fehlt er.<sup>1767</sup>

#### e) Vertraulichkeit

Die Identität der hinweisgebenden Person muss vertraulich behandelt werden.

#### f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL

Anders als Art. 99 Abs. 5 OGAW-RL sieht § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB zusätzlich die Meldung etwaiger innerhalb der Verwahrstelle begangener strafbarer Handlungen vor. Zudem beruht das KAGB nicht nur auf der OGAW-RL, sodass der Meldegegenstand des § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB über die Anforderungen des Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL hinausgeht.<sup>1768</sup> Das Vertraulichkeitsgebot entspringt wohl § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG, da Art. 99 Abs. 5 OGAW-RL keine entsprechende Regelung enthält. Der Prozess, der die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglicht, entspricht im Wege der Auslegung dem angemessenen Verfahren und dem speziellen, unabhängigen und autonomen Kanal des Art. 99 Abs. 5 OGAW-RL.

##### bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB sind weitgehend von den Vorgaben der HinSchRL gedeckt. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet wer-

---

<sup>1767</sup> A. A. Helm, BB 2018, 1538 (1542), der keine sachlichen Gründe für die leicht unterschiedlichen Formulierungen der Vorschriften im KAGB sieht.

<sup>1768</sup> Siehe Kapitel 4: B. I. 3. f) aa).

den können. Außerdem können Verstöße gegen das KAGB gegen die auf Grundlage des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Da Verwahrstellen gemäß § 68 Abs. 2 KAGB, § 1 Abs. 3d S. 1 KWG Kreditinstitute im Sinne des KWG sind, muss im Grunde nicht noch einmal separat erwähnt werden, dass Verwahrstellen gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl und unter Beibehaltung dieses breiteren Meldegegenstandes eine interne Meldestelle im Sinne der Vorgaben der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern müssen.

#### 5. § 119 Abs. 6 KAGB

Die Vorschrift in § 119 Abs. 6 KAGB ist ebenfalls durch das Gesetz zur Umsetzung der OGAW-V-RL vom 3. März 2016 eingefügt worden, um Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL umzusetzen; § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG diene erneut als Vorbild.<sup>1769</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

##### a) Verpflichtete

Der Vorstand einer OGAW-Investmentaktiengesellschaft mit veränderlichem Kapital hat gemäß § 119 Abs. 6 KAGB eine interne Meldestelle einzurichten. Eine entsprechende Vorschrift musste für OGAW-Investmentaktiengesellschaften mit veränderlichem Kapital wegen der Verpflichtung der OGAW-Investmentgesellschaften gemäß Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL geschaffen werden.<sup>1770</sup> Investmentgesellschaften sind gemäß § 1 Nr. 11 KAGB Investmentvermögen in der Rechtsform einer Investmentaktiengesellschaft oder Investmentkommanditgesellschaft. Für intern verwaltete Investmentaktiengesellschaften hat die Vorschrift nur deklaratorische Bedeutung, da sich für sie die Verpflichtung bereits aus § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB ergibt.<sup>1771</sup> Der deutsche Gesetzgeber verzichtete darauf, die Publikums-AIF-Investmentaktiengesellschaften mit veränderlichem Kapital über den Wortlaut des Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL hinaus in den Verpflichtetenkreis des § 119 Abs. 6 KAGB einzubeziehen. Er begründete die Entscheidung damit, dass sich die Pflichten des KAGB vor allem an Kapitalverwaltungsgesellschaften und nicht an Investmentgesellschaften richteten und interne Meldestellen somit primär bei Kapitalverwaltungsgesellschaften erforderlich seien.<sup>1772</sup> Dem kann jedoch entgegengehalten werden, dass Unternehmen generell von internen Meldestellen profitieren, weswegen Art. 8 Abs. 1

1769 BGBl. I S. 348; BT-Drs. 18/6744, S. 58.

1770 Wallach, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 119 KAGB, Rn. 25.

1771 Wallach, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 119 KAGB, Rn. 24.

1772 BT-Drs. 18/6744, S. 58 f.

und 3 HinSchRL bzw. § 12 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 HinSchG nun auch alle juristischen Personen des Privatrechts mit 50 oder mehr Beschäftigten zur Implementierung einer internen Meldestelle verpflichten.<sup>1773</sup>

Zugleich hätte § 119 Abs. 6 KAGB auch ausdrücklich der Umsetzung von Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO dienen und entsprechend angepasst werden müssen, da diese Vorschriften Arbeitgeber in finanzdienstleistungsregulierten Bereichen generell zur Einrichtung einer internen Meldestelle verpflichten. Nur Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO stellt den Mitgliedstaaten die Verpflichtung frei.

#### b) Hinweisgebende Person

Die interne Meldestelle muss den Mitarbeitern der OGAW-Investmentaktiengesellschaft mit veränderlichem Kapital die interne Meldung ermöglichen. Eine Meldepflicht besteht nicht.

#### c) Meldegegenstand

Die Mitarbeiter müssen potenzielle oder tatsächliche Verstöße gegen das KAGB oder gegen die aufgrund des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen sowie etwaige innerhalb der OGAW-Investmentaktiengesellschaft begangene strafbare Handlungen<sup>1774</sup> melden können. Wie bereits angeführt,<sup>1775</sup> hätte der Meldegegenstand auch um Verstöße gegen die MarktMissVO und die ProspektVO erweitert werden müssen.

#### d) Meldeprozess

Der Vorstand muss einen angemessenen Prozess implementieren, über den die Mitarbeiter Verstöße innerhalb der Gesellschaft an eine geeignete Stelle melden können; bei der internen Stelle handelt es sich durch die Unterscheidung zwischen internen und externen Meldestellen gerade nicht um die BaFin oder die Staatsanwaltschaft.<sup>1776</sup> Es ist kein sachlicher Grund ersichtlich, warum der Gesetzgeber in § 119 Abs. 6 KAGB die Singularform „an eine geeignete Stelle“ und in § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB sowie § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB jeweils die Pluralform „an geeignete Stellen“ verwendet.<sup>1777</sup>

#### e) Vertraulichkeit

Die Identität der hinweisgebenden Person ist vertraulich zu behandeln.

---

1773 A. A. Wallach, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 119 KAGB, Rn. 24.

1774 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

1775 Siehe Kapitel 4: B. I. 5. a).

1776 So jedoch Wallach, in: Assmann/Wallach/Zetzsche, § 119 KAGB, Rn. 24.

1777 Helm, BB 2018, 1538 (1542).

f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 99d Abs. 5 OGAW-RL und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO

Es kann wegen der Ähnlichkeit der Vorschriften auf die Ausführungen zum Verhältnis von § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB zu Art. 99 Abs. 5 OGAW-RL verwiesen werden.<sup>1778</sup>

Die Verpflichtungen aus Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO hat der Gesetzgeber nicht erkannt und somit im Meldegegenstand nicht berücksichtigt.

bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 119 Abs. 6 KAGB sind weitgehend von den Vorgaben der HinSchRL erfasst. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Außerdem können Verstöße gegen das KAGB gegen die auf Grundlage des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. OGAW-Investmentaktiengesellschaften mit veränderlichem Kapital müssen unter Beibehaltung dieses breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern.

6. § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. §§ 40 und 59 BS WP/vBP

Die Regelung in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 der Wirtschaftsprüferordnung<sup>1779</sup> (WPO) ist durch das Abschlussprüferaufsichtsreformgesetz vom 31. März 2016 eingeführt worden und dient der Umsetzung des Art. 30e Abs. 3 AbPrüfRL.<sup>1780</sup> Die Norm orientiert sich ebenfalls an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG.<sup>1781</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

---

1778 Siehe Kapitel 4: B. I. 4. f) aa).

1779 Wirtschaftsprüferordnung i. d. F. der Bekanntmachung v. 5.11.1975 (BGBl. I S. 2803), das zuletzt durch Art. 4 Abs. 18 des Gesetzes v. 17.1.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 12) geändert worden ist.

1780 BGBl. I S. 518; BT-Drs. 18/6282, S. 79; a. A. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 73 f.

1781 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

Die Berufssatzung der Wirtschaftsprüferkammer für Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer (BS WP/vBP) vom 21. Juni 2016<sup>1782</sup> konkretisiert in § 59 die Bestimmungen des § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO.<sup>1783</sup> Zudem enthält § 40 BS WP/vBP eine Regelung zu Beschwerden und Vorwürfen. Die Wirtschaftsprüferkammer ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, die eine Satzung über die Rechte und Pflichten der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer erlassen darf.<sup>1784</sup> Die Satzung und deren Änderungen bedürfen der Genehmigung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz.<sup>1785</sup>

#### a) Verpflichtete

Wirtschaftsprüfer sind gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 WPO als solche öffentlich bestellt und führen gemäß § 2 Abs. 1 WPO betriebswirtschaftliche Prüfungen durch und erteilen Bestätigungsvermerke über die Vornahme und das Ergebnis der betriebswirtschaftlichen Prüfungen. Sie müssen nach § 55b Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 S. 1 WPO in ihrer Praxis über ein internes Qualitätssicherungssystem verfügen, mit dem sie die Einhaltung ihrer Berufspflichten gewährleisten und deren Anwendung überwachen und durchsetzen können. Wirtschaftsprüfer, die Abschlussprüfungen nach § 316 des Handelsgesetzbuches<sup>1786</sup> (HGB) durchführen,<sup>1787</sup> müssen gemäß § 55b Abs. 2 S. 1 WPO im Rahmen ihres internen Qualitätssicherungssystems zudem angemessene Grundsätze und Verfahren zur ordnungsgemäßen Durchführung und Sicherung der Qualität der Abschlussprüfung etablieren. Dazu gehören gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO, § 59 BS WP/vBP unter anderem interne Meldestellen.

Die Regelungen finden gemäß § 130 Abs. 1 S. 1 WPO auf vereidigte Buchprüfer entsprechende Anwendung. Vereidigte Buchprüfer sind gemäß § 128 Abs. 1 S. 1 WPO als solche anerkannt oder bestellt und führen gemäß § 129 Abs. 1 S. 1 WPO Prüfungen auf dem Gebiet des betrieblichen Rechnungswesens, insbesondere Buch- und Bilanzprüfungen, durch.

---

1782 Satzung der Wirtschaftsprüferkammer über die Rechte und Pflichten bei der Ausübung der Berufe des Wirtschaftsprüfers und des vereidigten Buchprüfers v. 21.6.2016 (BAnz AT 22.7.2016 BI) unter Berücksichtigung der Änderung der Berufssatzung v. 3.6.2022.

1783 BS WP/vBP, S. II 6.

1784 § 4 Abs. 2 S. 1, 57 Abs. 3 S. 1 WPO.

1785 § 57 Abs. 3b S. 1 WPO.

1786 Handelsgesetzbuch in der im BGBl. Teil III, Gliederungsnr. 4100–I, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Art. 29 des Gesetzes v. 27.3.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 108) geändert worden ist.

1787 Abschlussprüfungen nach § 316 Abs. 1 und 2 HGB sind Jahresabschlüsse und Lageberichte von Kapitalgesellschaften, die nicht kleine Kapitalgesellschaften im Sinne des § 267 Abs. 1 HGB sind, sowie Konzernabschlüsse und Konzernlageberichte von Kapitalgesellschaften.

b) Hinweisgebende Person

Die Mitarbeiter der jeweiligen Praxis sollen gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO die interne Meldestelle nutzen können. Darüber hinaus müssen Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer gemäß § 40 BS WP/vBP bei der Durchführung von Prüfungen und der Erstattung von Gutachten neben Beschwerden und Vorwürfen von Mitarbeitern auch solchen von Mandanten und Dritten nachgehen, wenn sich aus ihnen Anhaltspunkte für Verstöße gegen gesetzliche oder fachliche Regeln ergeben. Diese Berufspflicht ergibt sich aus dem Grundsatz der gewissenhaften Berufsausübung<sup>1788</sup> und beschränkt sich wegen der Stellung in Teil 3 der BS WP/vBP nicht nur auf Wirtschaftsprüfer bzw. vereidigte Buchprüfer, die Abschlussprüfungen nach § 316 HGB durchführen.

Die Regelungen in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO und § 59 BS WP/vBP sollen Mitarbeiter laut Wirtschaftsprüferkammer nicht nur ermutigen, sondern auch verpflichten, konkrete Beschwerden und Vorwürfe von Mandanten an die Praxisleitung weiterzugeben.<sup>1789</sup>

c) Meldegegenstand

Der Meldegegenstand umfasst gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO die Meldung von potenziellen oder tatsächlichen Verstößen gegen die AbPrüfVO und die Berufspflichten der Verpflichteten sowie von etwaigen innerhalb der Praxis begangenen strafbaren Handlungen und Ordnungswidrigkeiten<sup>1790</sup>. Es soll mithin die Meldung von Verstößen gegen gesetzliche Vorschriften und fachliche Regeln bei Abschlussprüfungen ermöglicht werden.<sup>1791</sup>

d) Meldeprozess

Die Verpflichteten müssen gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO Verfahren vorsehen, die die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglichen. Sie müssen das Verfahren gemäß § 59 Nr. 1 BS WP/vBP an Art, Umfang, Komplexität und Risiko ihrer Tätigkeit anpassen.<sup>1792</sup> Die geeignete Stelle kann gemäß § 59 Nr. 2 Hs. 1 BS WP/vBP sowohl innerhalb als auch außerhalb der Praxis eingerichtet werden.<sup>1793</sup> Bei begründeten Hinweisen müssen die Verpflichteten gemäß § 59 Nr. 4 BS WP/vBP erforderliche Maßnahmen ergreifen und gegebenenfalls Anpassungen am Qualitätssicherungssystem vornehmen.

---

1788 BS WP/vBP, S. 96.

1789 BS WP/vBP, S. 116.

1790 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

1791 BS WP/vBP, S. 116.

1792 Siehe auch BT-Drs. 18/6282, S. 79.

1793 Siehe auch BT-Drs. 18/6282, S. 79.

Die Verpflichteten müssen ihr internes Qualitätssicherungssystem und somit auch ihre interne Meldestelle gemäß § 55b Abs. 3 S. 1 und 2 WPO jährlich bewerten und die Mängel mit den erforderlichen Maßnahmen beheben. Darüber hinaus müssen sie sich mindestens alle sechs Jahre einer Qualitätskontrolle durch entsprechende Prüfer unterziehen.<sup>1794</sup> Mithilfe der Qualitätskontrollen überwacht die Wirtschaftsprüferkammer, ob die Regelungen zur Qualitätssicherung eingehalten werden und ob das Qualitätssicherungssystem angemessen und wirksam ist.<sup>1795</sup> Daneben müssen sich die Verpflichteten einer Inspektion durch die Abschlussprüferaufsichtsstelle unterziehen, wenn sie Abschlussprüfungen bei Unternehmen von öffentlichem Interesse im Sinne des § 316a S. 2 HGB oder Abschlussprüfungen nach § 134 Abs. 1 WPO durchführen oder Beanstandungen vorliegen.<sup>1796</sup> Der Gesetzgeber ist der Ansicht, dass die Qualitätskontrollen und Inspektionen die in Art. 30e Abs. 1 AbPrüfRL geforderten „wirksamen Mechanismen“ gewährleisten.<sup>1797</sup> Er verkennt jedoch, dass sich die Regelung in Art. 30e Abs. 1 AbPrüfRL auf die externe Meldestelle bezieht.<sup>1798</sup>

Hinsichtlich des Schutzes der personenbezogenen Daten verweist der Gesetzgeber auf das geltende Datenschutzrecht.<sup>1799</sup> Daneben bezieht er sich in Bezug auf die Entgegennahme von Meldungen auf die WPO,<sup>1800</sup> wobei nicht ersichtlich ist, welche Regelungen gemeint sind.

#### e) Vertraulichkeit

Die Mitarbeiter müssen den Verstoß gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität melden können. Die Vertraulichkeit muss gemäß § 59 Nr. 2 Hs. 2 BS WP/vBP auch gewahrt werden, wenn die Kontaktstelle ausgelagert wird.<sup>1801</sup>

#### f) Schutzregelungen

Mitarbeiter dürfen gemäß § 59 Nr. 3 BS WP/vBP wegen ihrer Meldungen keine persönlichen Nachteile erfahren. Sie sind darüber zu belehren, welche Folgen es hat, wenn sie Informationen an andere als die von der Praxis vorgesehene Stelle

---

1794 § 57a Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 4, Abs. 3 S. 1 WPO.

1795 § 57a Abs. 2 S. 1 und 3 WPO.

1796 § 62b Abs. 1 S. 1 und 2 WPO.

1797 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

1798 Siehe dazu Kapitel 3: C. I. 2.

1799 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

1800 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

1801 Siehe auch BT-Drs. 18/6282, S. 79.

übermitteln.<sup>1802</sup> Daneben verweist der Gesetzgeber für den Schutz der hinweisgebenden Person auf §§ 626, 612a BGB<sup>1803</sup>, § 1 KSchG sowie die entsprechende Rechtsprechung des BVerfG und BAG<sup>1804</sup> und hinsichtlich der Rechte der gemeldeten Person allgemein auf das geltende Datenschutz- und Arbeitsrecht.<sup>1805</sup>

#### g) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 30e Abs. 3 AbPrüfRL

Aus den unionsrechtlichen Vorgaben ergibt sich keine Pflicht der Mitarbeiter, Beschwerden und Vorwürfe von Mandanten an die Praxisleitung weiterzugeben. Zudem ist der Meldegegenstand weiter gefasst als die Regelung des Art. 30e Abs. 3 AbPrüfRL, da die Berufspflichten von Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern nicht nur auf der AbPrüfRL beruhen.<sup>1806</sup> Der Unionsgesetzgeber fordert auch keine Meldung von etwaigen innerhalb der Praxis begangenen strafbaren Handlungen und Ordnungswidrigkeiten. Die Schutzregelung zugunsten der hinweisgebenden Person hat ebenfalls keinen unionsrechtlichen Hintergrund und ist auch nicht auf die Vorschriften zur externen Meldestelle in Art. 30e Abs. 1 und 2 AbPrüfRL zurückzuführen.<sup>1807</sup> Dasselbe gilt für das Vertraulichkeitsgebot, weswegen angenommen werden kann, dass sich der Gesetzgeber diesbezüglich wiederholt an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG orientiert hat.<sup>1808</sup> Das Verfahren, das die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglicht und gegebenenfalls entsprechende Folgemaßnahmen vorsieht, entspricht dem geeigneten Verfahren des Art. 30e Abs. 3 AbPrüfRL, das die interne Meldung über einen eigens dafür geschaffenen Informationsweg ermöglicht.

##### bb) HinSchRL

Die Regelungen in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. §§ 40 und 59 BS WP/vBP bleiben weitgehend hinter denen der HinSchRL zurück. Der Meldegegenstand ist jedoch weiter, da die Berufspflichten von Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern nicht nur auf der Unionsrecht beruhen.<sup>1809</sup> Zudem dürfen innerhalb der

1802 BS WP/vBP, S. 116.

1803 Siehe Kapitel 2: G. I. 2. a).

1804 Siehe dazu unter Kapitel 2: G. I. 1. a) aa).

1805 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

1806 Die Fassung der WPO stammt v. 5.11.1975, BGBl. I S. 2803.

1807 Siehe dazu Kapitel 3: C. I. 2. e).

1808 A. A. *Clauß* in: Hense/Ulrich, § 55b WPO, Rn. 53, der Art. 30e Abs. 2 lit. b AbPrüfRL als Grundlage für die Vertraulichkeit heranzieht und infolgedessen ebenso die vertrauliche Behandlung der Identität der gemeldeten Person fordert. Die Regelung in Art. 30e Abs. 2 lit. b AbPrüfRL bezieht sich jedoch zum einen nur auf den Schutz der personenbezogenen Daten und zum anderen nur auf die externe Meldestelle aus Art. 30e Abs. 1 AbPrüfRL, siehe Kapitel 3: C. I. 2. d).

1809 Vgl. Fn. 1806.



Praxis begangene strafbare Handlungen und Ordnungswidrigkeiten unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden.

Die HinSchRL statuiert für Beschäftigte darüber hinaus keine Pflicht, konkrete Beschwerden und Vorwürfe von Mandanten an die Praxisleitung weiterzugeben. Eine solche Pflicht ist dem Hinweisgeberschutz sogar abträglich, da hinweisgebende Personen der Praxisleitung im Falle von Verstößen regelmäßig skeptisch gegenüberstehen – eine entsprechende Meldepflicht dürfte dementsprechend nur gegenüber der internen Meldestelle bestehen.

Außerdem verpflichtet die HinSchRL Beschäftigungsgeber nicht dazu, berechtigten Beschwerden und Vorwürfen von Mandanten und weiteren Dritten nachzugehen – in Art. 8 Abs. 2 S. 1 HinSchRL stellt es der Unionsgesetzgeber den Beschäftigungsgebern lediglich frei, den internen Meldekanal neben den Arbeitnehmern auch weiteren natürlichen Personen mit beruflichem Kontakt zum Beschäftigungsgeber zu öffnen.

Es bleibt festzuhalten, dass Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer, die Abschlussprüfungen nach § 316 HGB durchführen, gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl und unter Beibehaltung dieser spezifischen Regelungen dazu verpflichtet sind, interne Meldestellen im Sinne der HinSchRL einzurichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend zu erweitern.

## 7. § 5 Abs. 8 BörsG

Die Regelung des § 5 Abs. 8 BörsG ist durch das Erste Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 30. Juni 2016 eingeführt worden, um Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und den Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO umzusetzen.<sup>1810</sup> Der Meldegegenstand ist durch Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017 zur Umsetzung des Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO und des Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II erweitert worden.<sup>1811</sup> Streng genommen bedarf Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO durch seine unmittelbare Geltung keiner Umsetzung, allerdings geht der Gesetzgeber über den Meldegegenstand des Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO hinaus und erlaubt die Meldung von Verstößen gegen alle Vorschriften der WertFinGeVO. Es ist erneut verpasst worden, neben Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO auch Art. 41 Abs. 4 ProspektVO umzusetzen, der ebenfalls Arbeitgeber in finanzdienstleistungsregulierten Bereichen zur Implementierung von internen Meldestellen verpflichtet.<sup>1812</sup>

Eine Anpassung des § 5 Abs. 8 BörsG durch das HinSchG erfolgte nicht.

---

1810 BGBl. I S. 1514; BT-Drs. 18/7482, S. 74.

1811 BGBl. I S. 1693; BT-Drs. 18/10936, S. 265, 267.

1812 Ähnlich bereits Kapitel 4: B. I. 3.

a) Verpflichtete

Börsenträger müssen gemäß § 5 Abs. 8 BörsG interne Meldestellen implementieren. Börsenträger ist gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 BörsG, wer eine Börse errichtet und betreibt, also die personellen und technischen Mittel sowie die benötigten Räumlichkeiten für den Börsenhandel zur Verfügung stellt.<sup>1813</sup>

b) Hinweisgebende Person

Die Mitarbeiter der Börsenträger müssen die interne Meldestelle nutzen können. Eine Meldepflicht sieht die Vorschrift durch den Wortlaut „ermöglicht [...] zu berichten“ nicht vor.

c) Meldegegenstand

Der Meldegegenstand beschränkt sich auf die Meldung von möglichen oder tatsächlichen Verstößen gegen die MarktMissVO, WertFinGeVO, FinMarktVO und PRIIP-VO, das BörsG, WpHG oder gegen die aufgrund des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen sowie von etwaigen innerhalb des Unternehmens begangenen strafbaren Handlungen<sup>1814</sup>. Wie bereits festgestellt,<sup>1815</sup> bleibt Art. 41 Abs. 4 Prospekt-VO unberücksichtigt.

Durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz wurde der Wortlaut „potenzielle und tatsächliche Verstöße“ in „mögliche und tatsächliche Verstöße“ geändert.<sup>1816</sup> Begründet wird diese Änderung vom Gesetzgeber nicht; wahrscheinlich wurden die Begriffe aus Art. 24 Abs. 1 WertFinGeVO übernommen. Die anderen nationalen Vorschriften verwenden hingegen weiterhin das Wort „potenziell“. Die Änderung des Begriffs ist jedoch nicht ausschlaggebend, da sich die Auslegung der Vorschrift dadurch nicht verändert.

d) Meldeprozess

Börsenträger müssen über einen Prozess verfügen, der eine Meldung innerhalb des Unternehmens an geeignete Stellen ermöglicht. Auch wenn es der Gesetzgeber bei Einführung der Regelung nicht ausdrücklich erwähnte, ist wegen der Ähnlichkeit zu § 25a Abs. 6 Nr. 3 KWG anzunehmen, dass auch die geeigneten Stellen des § 5 Abs. 8 BörsG sowohl innerhalb als auch außerhalb des Börsenträgers eingerichtet

---

1813 *Groß*, KapMarktR, § 5 BörsG, Rn. 5.

1814 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

1815 Siehe Kapitel 4: B. I. 7.

1816 BT-Drs. 18/10936, S. 142.

werden können. Übernehmen Stellen außerhalb des Börsenträgers den Meldeprozess, ist davon auszugehen, dass Börsenträger im Falle einer wesentlichen Auslagerung die Anforderungen des § 5 Abs. 3 BörsG beachten müssen.<sup>1817</sup>

e) Vertraulichkeit

Den Mitarbeitern muss es ermöglicht werden, die Verstöße unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität zu melden. Lagert der Börsenträger den Meldeprozess aus, so muss er dafür Sorge tragen, dass die Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Mitarbeiter gewahrt bleibt.<sup>1818</sup>

f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

- aa) Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II, Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO, Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO

Die etwaigen innerhalb des Unternehmens begangenen strafbaren Handlungen sind von den Unionsvorschriften nicht als Meldegegenstand vorgesehen. Zudem beruhen das BörsG und WpHG sowie die entsprechenden Rechtsverordnungen nicht nur auf der FinMarktRL-II,<sup>1819</sup> sodass der Meldegegenstand des § 5 Abs. 8 BörsG über die Anforderungen des Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II hinausgeht. Verstöße gegen die ProspektVO werden fälschlicherweise nicht berücksichtigt. Für die vertrauliche Behandlung der Identität der hinweisgebenden Person hat wohl § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG als Vorbild gedient, da die Regelung unabhängig von den Unionsvorschriften eingefügt worden ist. Der Prozess, der die Meldung an geeignete Stellen ermöglicht, entspricht im Wege der Auslegung dem unionsrechtlich geforderten angemessenen Verfahren und dem speziellen bzw. spezifischen, unabhängigen und autonomen bzw. eigenständigen Kanal.

bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 5 Abs. 8 BörsG sind weitgehend von den Vorgaben der HinSchRL erfasst. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Außerdem können Verstöße gegen das BörsG, das WpHG gegen die auf Grundlage des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Börsenträger müssen unter Beibehal-

---

1817 Vgl. *Kumpan*, in: Schwarck/Zimmer, § 5 BörsG, Rn. 17, 19; siehe auch Kapitel 4: B. I. 1. d).

1818 Vgl. Kapitel 4: B. I. 1. e).

1819 Siehe Kapitel 4: B. I. 3. f) aa). Die Fassung des BörsG stammt v. 16.7.2007, BGBl. I S. 1330, 1351.

tung dieses breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern. Der Gesetzgeber sollte darauf hinweisen, dass die Börsenträger bei Auslagerung des Meldeprozesses gegebenenfalls die Vorgaben des § 5 Abs. 3 BörsG zu beachten haben.

## 8. § 23 Abs. 6 VAG

Die Regelung des § 23 Abs. 6 VAG ist durch das Erste Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 30. Juni 2016 zur Umsetzung des Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und des Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO eingefügt worden.<sup>1820</sup> Die Vorschrift orientiert sich an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG, § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB und § 5 Abs. 8 BörsG.<sup>1821</sup> Die Verpflichtung aus Art. 41 Abs. 4 ProspektVO ist unberücksichtigt geblieben, obwohl die Norm denselben Verpflichtetenkreis nennt wie Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO. Der deutsche Gesetzgeber passte den § 23 Abs. 6 VAG als einzige Vorschrift zu internen Meldestellen im Rahmen des HinSchG an, um die internen Meldestellen bei den nach dem VAG beaufsichtigten Unternehmen im Sinne des ErwG. 33 HinSchRL zu stärken.<sup>1822</sup>

### a) Verpflichtete

Versicherungsunternehmen müssen gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 und 2 VAG über eine wirksame und ordnungsgemäße Geschäftsorganisation verfügen, durch welche sie die zu beachtenden Gesetze, Verordnungen und aufsichtsbehördlichen Anforderungen einhalten und eine solide sowie umsichtige Leitung des Unternehmens gewährleisten. Die Geschäftsorganisation muss der Art, dem Umfang und der Komplexität der Tätigkeiten des Versicherungsunternehmens entsprechen. Um den Anforderungen gerecht zu werden, müssen Versicherungsunternehmen unter anderem gemäß § 23 Abs. 6 VAG eine interne Meldestelle einrichten. Versicherungsunternehmen sind gemäß § 7 Nr. 33 VAG Erst- oder Rückversicherungsunternehmen, die Versicherungsgeschäfte bzw. ausschließlich Rückversicherungsgeschäfte betreiben und nicht Träger der Sozialversicherung sind.

Bereits in ihrem bis zum 1. Januar 2016 gültigen Rundschreiben zu aufsichtsrechtlichen Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk VA) vom 22. Januar 2009 forderte die BaFin, dass Versicherungsunternehmen Vertrauenspersonen benennen sollen, bei der Schäden und Verluste gemeldet werden können.<sup>1823</sup> Den

1820 BGBl. I S. 1514; BT-Drs. 18/7482, S. 75 f.

1821 BT-Drs. 18/7482, S. 75.

1822 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

1823 BaFin, Rundschreiben 3/2009 (VA), Ziff. 7.3.3, Rn. 1.

hinweisgebenden Personen sollten keine Nachteile entstehen, indem sie etwa durch arbeitsrechtliche Maßnahmen oder anonyme Meldemöglichkeiten gesichert werden.<sup>1824</sup> Das Rundschreiben konkretisierte unter anderem § 64a VAG a. F., welcher durch § 23 VAG ersetzt wurde,<sup>1825</sup> und definierte einen flexiblen Rahmen für die Ausgestaltung des Risikomanagements der beaufsichtigten Unternehmen.<sup>1826</sup>

#### b) Hinweisgebende Person

Die interne Meldestelle richtet sich an die Mitarbeiter der Versicherungsunternehmen. Eine Meldepflicht sieht die Vorschrift durch den Wortlaut „ermöglicht [...] zu melden“ nicht vor.<sup>1827</sup>

#### c) Meldegegenstand

Der Meldegegenstand beschränkt sich auf potenzielle und tatsächliche Verstöße gegen das VAG selbst, die aufgrund des VAG erlassenen Rechtsverordnungen, die MarktMissVO oder die PRIIP-VO sowie etwaige innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen<sup>1828</sup>. Wie bereits dargestellt,<sup>1829</sup> hätte zudem explizit die Meldung von Verstößen gegen die ProspektVO erwähnt werden müssen.

Durch Art. 9 Nr. 3 HinSchG wird nun auch die Meldung von Verstößen gegen Vorschriften ermöglicht, bei denen eine Meldung an eine externe Stelle im Sinne des HinSchG möglich ist. Mit dieser Regelung will der Gesetzgeber die Meldegegenstände der internen und externen Meldestellen im Bereich des Versicherungswesens aneinander angleichen.<sup>1830</sup> So will er das Wahlrecht zwischen interner und externer Meldung im Versicherungswesen stärken und sicherstellen, dass die hinweisgebende Person in jedem Fall die interne Meldung wählen kann.<sup>1831</sup>

#### d) Meldeprozess

Versicherungsunternehmen müssen einen Prozess vorsehen, der eine Meldung innerhalb des Unternehmens an eine geeignete Stelle ermöglicht. Durch Art. 9 Nr. 1 HinSchG muss der Prozess den Anforderungen des HinSchG an interne Mel-

---

1824 BaFin, Rundschreiben 3/2009 (VA), Ziff. 7.3.3, Rn. 1.

1825 BT-Drs. 18/2956, S. 239.

1826 BaFin, Rundschreiben 3/2009 (VA), Ziff. 1, Rn. 1.

1827 BaFin, Rundschreiben 08/2020 (VA), Aufsichtsrechtliche Mindestanforderungen an die Geschäftsorganisation von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung (MaGo für EbAV), 30.12.2020, Rn. 85. Zu den Meldepflichten des VAG siehe *Bürkle*, VersR 2020, 1 (5).

1828 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

1829 Siehe Kapitel 4: B. I. 8.

1830 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

1831 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

destellen entsprechen. Mit dieser Regelung will der Gesetzgeber Widersprüche zwischen den versicherungsaufsichtsrechtlichen Regelungen und denen des HinSchG vermeiden.<sup>1832</sup> Aus unerfindlichen Gründen passte der Gesetzgeber im Rahmen des HinSchG allein die Regelung in § 23 Abs. 6 VAG als bereichsspezifische Vorschrift zu internen Meldestellen entsprechend an.

Die geeignete Stelle kann sowohl innerhalb als auch außerhalb des Unternehmens eingerichtet werden.<sup>1833</sup> Sollte eine Stelle außerhalb des Unternehmens beauftragt werden, sind die Anforderungen an die Ausgliederung von Funktionen gemäß § 32 VAG zu beachten.<sup>1834</sup> Das Versicherungsunternehmen bleibt gemäß § 32 Abs. 1 und 3 VAG im Falle einer Ausgliederung für die Erfüllung aller aufsichtsrechtlichen Vorschriften und Anforderungen verantwortlich und muss sicherstellen, dass die Qualität der Geschäftsorganisation durch die Ausgliederung nicht wesentlich beeinträchtigt wird.

#### e) Vertraulichkeit

Versicherungsunternehmen müssen es ihren Mitarbeitern ermöglichen, den Verstoß unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität zu melden. Die Vertraulichkeit muss auch gewährleistet werden, wenn Drittanbieter den Meldeprozess für Versicherungsunternehmen übernehmen.<sup>1835</sup> Grundsätzlich müssen sich die Versicherungsunternehmen im Falle einer Ausgliederung jedoch gemäß § 32 Abs. 4 S. 1 VAG von den Drittanbietern vertraglich die erforderlichen Auskunftsrechte zusichern lassen. Um die Vertraulichkeit auch im Falle der Ausgliederung zu gewährleisten, ist § 32 Abs. 4 S. 1 VAG teleologisch dahingehend zu reduzieren, dass auf die Meldedaten kein Zugriff gewährt werden darf.<sup>1836</sup>

#### f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO

Die Meldung von Verstößen gegen das nationale Versicherungsaufsichtsrecht und etwaigen innerhalb des Unternehmens begangenen strafbaren Handlungen wird nicht von den Unionsvorschriften gefordert; auch die für das VAG maßgebliche

1832 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

1833 BT-Drs. 18/7482, S. 75.

1834 Vgl. BT-Drs. 18/7482, S. 75. Der Gesetzgeber verwendet in der amtlichen Begründung versehentlich den Begriff „Auslagerung“ des KWG anstelle des Terminus „Ausgliederung“ aus dem VAG, vgl. Dreher, in: Prölss/Dreher, § 23 VAG, Rn. 174.

1835 BT-Drs. 18/7482, S. 75.

1836 Dreher, in: Prölss/Dreher, § 23 VAG, Rn. 179.

SolvabilitätRL-II<sup>1837</sup> sieht kein entsprechendes internes Meldeverfahren vor.<sup>1838</sup> Die Verpflichtung aus Art. 41 Abs. 4 ProspektVO blieb unberücksichtigt. Der Prozess, der die Meldung an eine geeignete interne Stelle ermöglicht, kann als angemessenes bzw. geeignetes Verfahren und spezieller bzw. spezifischer, unabhängiger und autonomer Kanal im Sinne der Unionsvorschriften ausgelegt werden. Das Vertraulichkeitsgebot ist wohl aus § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG übernommen worden, da die Unionsvorschriften kein entsprechendes Vorgehen für interne Meldestellen fordern.

#### bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 23 Abs. 6 VAG bleiben weitgehend hinter den detaillierten Vorgaben der HinSchRL zurück. Durch Art. 9 Nr. 1 HinSchG wird hinsichtlich des Meldeprozesses sogar auf die Vorgaben des HinSchG zu internen Meldestellen verwiesen.

Allein der Meldegegenstand geht durch den Verweis auf das HinSchG in § 23 Abs. 6 Nr. 5 HinSchG über die Vorgaben in Art. 2 HinSchRL hinaus, weil der sachliche Anwendungsbereich der HinSchRL im HinSchG überschießend umgesetzt wurde.<sup>1839</sup> Jedoch war es auch schon vor der Änderung durch Art. 9 Nr. 3 HinSchG gemäß § 23 Abs. 6 VAG möglich, etwaige innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig vom unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund zu melden. Auch die Verstöße gegen das VAG oder gegen die auf Grundlage des VAG erlassenen Rechtsverordnungen konnten unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden.

Versicherungsunternehmen müssen unter Beibehaltung des breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern. Der Gesetzgeber sollte darauf hinweisen, dass die Versicherungsunternehmen bei Ausgliederung des Meldeprozesses die Vorgaben des § 32 VAG zu beachten haben.

#### 9. § 58 WpHG

Die Regelungen in §§ 58 Abs. 6, 59 Abs. 5, 60 Abs. 5 WpHG a. F., die sich ebenfalls auf das interne Meldeverfahren des § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG bezogen, wurden durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017 ein-

---

1837 Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.11.2009 betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II), ABl. L 335 v. 17.12.2009, S. 1.

1838 Bürkle, VersR 2020, 1 (11); vgl. auch Böffel, in: BeckOK VAG, § 23, Rn. 61.

1839 Siehe unter Kapitel 4: A. III.

gefügt und setzten Art. 73 Abs. 2 FinMarktRL-II, Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO um.<sup>1840</sup> Zugleich dienten sie wohl auch der Umsetzung von der richtlinienähnlichen Vorschrift des Art. 41 Abs. 4 ProspektVO, da dieser, wie Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO, Arbeitgeber zur Einrichtung einer internen Meldestelle verpflichtet soll, deren Tätigkeit im Hinblick auf Finanzdienstleistungen reguliert ist. Im Schwarmfinanzierung-Begleitgesetz vom 3. Juni 2021 reduzierte der Gesetzgeber die Regelungen auf § 58 WpHG.<sup>1841</sup> Eine weitere Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

Datenbereitstellungsdienste, also gemäß § 2 Abs. 40 WpHG genehmigte Veröffentlichungssysteme und genehmigte Meldemechanismen, müssen im Rahmen ihrer Organisationspflichten gemäß § 58 WpHG über ein Hinweisgeberverfahren in entsprechender Anwendung des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG verfügen.<sup>1842</sup> Genehmigte Veröffentlichungssysteme oder „APA“ sind Personen, die gemäß der FinMarktVO die Dienstleistung der Veröffentlichung von Handelsauskünften im Namen von Wertpapierfirmen erbringen.<sup>1843</sup> Genehmigte Meldemechanismen oder „ARM“ sind Personen, die gemäß der FinMarktVO zur Meldung der Einzelheiten zu Geschäften an die zuständigen Behörden oder die ESMA im Namen von Wertpapierfirmen berechtigt sind.<sup>1844</sup>

Der Meldegegenstand beschränkt sich im Sinne der umzusetzenden Unionsvorschriften in entsprechender Anwendung des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG auf die Meldung von potenziellen und tatsächlichen Verstößen gegen die MarktMissVO, FinMarktVO, PRIIP-VO, ProspektVO oder gegen das KWG oder die aufgrund des KWG erlassenen Rechtsverordnungen oder gegen das WpHG oder die aufgrund des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen sowie von etwaigen innerhalb der Datenbereitstellungsdienste begangenen strafbaren Handlungen.<sup>1845</sup>

Die allgemeinen Regelungen des § 58 WpHG bleiben – wie der entsprechend angewandte § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG – weitgehend hinter den detaillierten Vorgaben der HinSchRL zurück. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Außerdem können Verstöße gegen das KWG, das WpHG und gegen die auf Grundlage

1840 BGBl. I S. 1693; BT-Drs. 18/10936, S. 232.

1841 BGBl. I S. 1568; BT-Drs. 19/27410, S. 56.

1842 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1.

1843 § 2 Abs. 37 WpHG i. V. m. Art. 2 Abs. 1 Nr. 34 FinMarktVO.

1844 § 2 Abs. 39 WpHG i. V. m. Art. 2 Abs. 1 Nr. 36 FinMarktVO.

1845 A. A. *Gebauer*, in: Assmann/Schneider/Mülbert, § 58 WpHG, Rn. 1, der den Meldegegenstand auf Verstöße gegen die MarktMissVO, FinMarktVO, das KWG und das WpHG sowie auf strafbare Handlungen innerhalb des Unternehmens begrenzt, weil die KapAdVO, die PRIIP-VO und die ProspektVO keine Vorschriften über Datenbereitstellungsdienste enthielten. Allerdings ist dem entgegenzuhalten, dass sich der Meldegegenstand immer nach den umgesetzten Unionsvorschriften richtet.



dieser Gesetze erlassenen Rechtsverordnungen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Datenbereitstellungsdienste müssen unter Beibehaltung dieses breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. ihre vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern.

#### 10. § 13 Abs. 1 WpIG

Die Regelung in § 13 Abs. 1 WpIG wurde durch das Gesetz zur Umsetzung der WertFirmRL vom 12. Mai 2021 eingeführt und dient der Umsetzung von Art. 22 Abs. 2 WertFirmRL.<sup>1846</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

##### a) Verpflichtete

Wertpapierinstitute werden in § 13 Abs. 1 WpIG verpflichtet, eine interne Meldestelle einzurichten. Ein Wertpapierinstitut ist gemäß § 2 Abs. 1 WpIG ein Unternehmen, das gewerbsmäßig oder in einem Umfang, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, Wertpapierdienstleistungen allein oder zusammen mit Wertpapiernebenleistungen oder Nebengeschäften erbringt.

##### b) Hinweisgebende Person

Das interne Meldeverfahren muss für die Mitarbeiter der Wertpapierinstitute zur Verfügung stehen. Eine Meldepflicht ist nicht vorgesehen, da die Meldung den Mitarbeitern nur ermöglicht werden soll.

##### c) Meldegegenstand

Die Mitarbeiter müssen mögliche Verstöße gegen Aufsichtsrecht und möglicherweise strafbare, innerhalb des Unternehmens begangene Handlungen<sup>1847</sup> intern melden können. Durch den Verweis auf das Aufsichtsrecht knüpft § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG an § 4d Abs. 1 FinDAG an, sodass sich der Meldegegenstand auf Verstöße gegen Gesetze, Rechtsverordnungen, Allgemeinverfügungen und sonstige Vorschriften sowie Verordnungen und Richtlinien der EU bezieht, bei denen es die Aufgabe der BaFin ist, deren Einhaltung durch die von ihr beaufsichtigten Unternehmen und Personen sicherzustellen oder Verstöße dagegen zu ahnden.<sup>1848</sup>

---

<sup>1846</sup> BGBl. I S. 990; BT-Drs. 19/26929, S. 134.

<sup>1847</sup> Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 1. c).

<sup>1848</sup> Siehe dazu Kapitel 4: C. I. 1. c).

Dass der Gesetzgeber nur die Meldung von möglichen Verstößen nennt, muss als redaktionelles Versehen gewertet werden. Entsprechend den Ausführungen zu Art. 22 Abs. 2 WertFirmRL müssen die Mitarbeiter potenzielle und tatsächliche Verstöße melden können.<sup>1849</sup>

#### d) Meldeprozess

Wertpapierinstitute müssen gemäß § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG ein Verfahren einrichten, dass die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglicht. Das Verfahren kann gemäß § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG von Sozialpartnern bereitgestellt werden, wenn diese für die hinweisgebenden Personen das gleiche Schutzniveau wie § 4d FinDAG gewähren. Die Regelung in § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG wurde im Gegensatz zu § 4d FinDAG im Rahmen des HinSchG nicht angepasst, sodass der Verweis auf die Schutzregelungen durch die in Art. 7 Nr. 1 HinSchG angeordnete Entfernung der § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F. ins Leere läuft. Da bei einer Meldung an die BaFin gemäß §§ 21, 28, 33 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 HinSchG die Schutzregelungen des HinSchG gelten, müssen die Sozialpartner folglich durch den Verweis in § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG die Vorgaben der §§ 33 ff. HinSchG erfüllen.<sup>1850</sup>

Auch wenn es der Gesetzgeber nicht ausdrücklich erwähnt, kann die geeignete Stelle wohl auch im Rahmen von § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG sowohl innerhalb als auch außerhalb des Wertpapierinstituts eingerichtet werden.<sup>1851</sup> Übernimmt eine Stelle außerhalb des Instituts Aufgaben im Rahmen des Meldeprozesses, ist davon auszugehen, dass das Institut die Vorgaben des WpIG zur Auslagerung von Aktivitäten und Prozessen in § 40 WpIG beachten muss.<sup>1852</sup> Im Wege einer Risikoanalyse muss das Wertpapierinstitut eigenverantwortlich festlegen, ob es sich um eine wesentliche Auslagerung handelt.<sup>1853</sup>

#### e) Vertraulichkeit

Die Identität der hinweisgebenden Person muss vertraulich behandelt werden. Wird eine Stelle außerhalb des Wertpapierinstituts mit dem Meldeprozess beauftragt, so

1849 Siehe Kapitel 3: B. I. 12. c).

1850 Zu der ohnehin generellen Geltung des HinSchG siehe Kapitel 4: B. I. 10. g) aa) sowie allgemein Kapitel 3: A. IX. 1.

1851 Vgl. zu § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG: BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1852 Vgl. zu § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG: BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1853 Vgl. zu § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG: BaFin, Rundschreiben 05/2023 (BA), Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk), 29.6.2023, AT 9, Ziff. 2. *Renz/Rohde-Liebenau*, BB 2014, 692 (696), nehmen in Bezug auf § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG erst bei einer Vollausslagerung des Meldeprozesses eine wesentliche Auslagerung an.

muss das Institut dafür Sorge tragen, dass die Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Mitarbeiter gewahrt bleibt.<sup>1854</sup>

f) Verhältnis zu § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG

Wertpapierinstitute hätten nach § 2 Abs. 10 WpHG als Wertpapierdienstleistungsunternehmen ebenfalls durch den Verweis in § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG auf § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG zur Implementierung einer internen Meldestelle verpflichtet werden können. Allein der Meldegegenstand des § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG ist weitgehender als der in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG. Sinnvoller wäre es gewesen, § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG umzuformulieren und allgemein die Meldung von potenziellen und tatsächlichen Verstößen gegen Aufsichtsrecht sowie von möglichen innerhalb des Unternehmens begangenen strafbaren Handlungen zuzulassen. Die Regelung in § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG hinsichtlich der Sozialpartner hätte in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG ohnehin eingefügt werden müssen, da diese Vorgabe zur Umsetzung des Art. 71 Abs. 3 UAbs. 2 EigKapRL überfällig ist.<sup>1855</sup>

g) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 22 Abs. 2 WertFirmRL

Die Meldung von möglicherweise strafbaren, innerhalb des Unternehmens begangenen Handlungen wird nicht von Art. 22 Abs. 2 WertFirmRL gefordert. Zudem ist das nationale Aufsichtsrecht nicht allein auf die WertFirmRL zurückzuführen, sodass der Meldegegenstand des § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG insgesamt über die Anforderungen des Art. 22 Abs. 2 WertFirmRL hinausgeht. Das Verfahren, das gemäß § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG die Meldung an eine geeignete interne Stelle ermöglicht, kann als angemessenes Verfahren und spezieller unabhängiger Kanal im Sinne des Art. 22 Abs. 2 S. 1 WertFirmRL ausgelegt werden. Das Vertraulichkeitsgebot ist wohl erneut am Vorbild von § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG eingefügt worden; unionsrechtlich ist es nicht vorgesehen. Die Sozialpartner müssen im Sinne des Art. 22 Abs. 2 S. 2 WertFirmRL die Schutzanforderungen an die externe Meldestelle der BaFin aus §§ 33 ff. HinSchG beachten.

bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 13 Abs. 1 WpIG sind weitgehend von den Vorgaben der HinSchRL erfasst, da auch Art. 8 Abs. 5 S. 1 HinSchRL die Ausgliederung des Meldekanals an externe Dritte erlaubt. Allein der Meldegegenstand ist weiter, indem

---

1854 Vgl. zu § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG: BT-Drs. 17/10974, S. 86.

1855 Siehe Kapitel 4: B. I. 1. f) aa).

auch innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen unabhängig von ihrem unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Außerdem beschränkt sich der Meldegegenstand nicht nur auf die Verordnungen und Richtlinien der EU im Finanzdienstleistungssektor, sondern erfasst unabhängig vom unionsrechtlichen Hintergrund alle Gesetze, Rechtsverordnungen, Allgemeinverfügungen und sonstigen Vorschriften aus dem Aufsichtsbereich der BaFin. Wertpapierinstitute müssen unter Beibehaltung dieses breiteren Meldegegenstandes gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern. Der Gesetzgeber sollte darauf hinweisen, dass die Unternehmen bei Auslagerung des Meldeprozesses gegebenenfalls die Vorgaben des § 40 WpIG zu beachten haben.

## 11. Zwischenergebnis

Da sich alle Umsetzungsnormen im Finanzdienstleistungssektor ausdrücklich oder implizit an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG orientieren, weisen sie ähnliche Merkmale und Formulierungen auf. So richten sich die internen Meldestellen der Umsetzungsnormen grundsätzlich an die Mitarbeiter der Verpflichteten. Allein § 40 BS WP/vBP erweitert § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO dahingehend, dass Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer auch Meldungen von Mandanten und Dritten nachzugehen haben. Eine Meldepflicht statuiert keine der Regelungen ausdrücklich, allerdings sollen die Regelungen in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO und § 59 BS WP/vBP die Mitarbeiter laut Wirtschaftsprüferkammer nicht nur zur Meldung ermutigen, sondern auch dazu verpflichten, konkrete Beschwerden und Vorwürfe von Mandanten an die Praxisleitung weiterzugeben.

Es können sowohl potenzielle als auch tatsächliche Verstöße gemeldet werden; dem nationalen Gesetzgeber sind diesbezüglich im Vergleich zum Unionsgesetzgeber „nur“ bei § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG und § 13 Abs. 1 WpIG redaktionelle Versehen unterlaufen. Die Normen erlauben die Meldung von Verstößen gegen das eigene Gesetz, die auf dem Gesetz beruhenden Rechtsverordnungen und die in den umgesetzten Unionsvorschriften genannten Verordnungen sowie die Meldung etwaiger innerhalb des jeweiligen Unternehmens begangener strafbarer Handlungen; § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO sieht zudem die Meldung von innerhalb des Unternehmens begangenen Ordnungswidrigkeiten vor. Der Meldegegenstand von § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB, § 119 Abs. 6 KAGB, § 5 Abs. 8 BörsG und § 23 Abs. 6 VAG wurde versehentlich nicht um die etwas jüngere ProspektVO vom 14. Juni 2017 erweitert; im sachlichen Anwendungsbereich des § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG fehlt die ZenVerwahrVO und in § 119 Abs. 6 KAGB mangelt es an der Meldemöglichkeit von Verstößen

gegen die MarktMissVO. Bei allen Normen beruht der sachliche Anwendungsbereich nicht allein auf Unionsrecht.

Die Vorschriften fordern einen (angemessenen) Prozess bzw. ein Verfahren, der bzw. das die Meldung innerhalb des Unternehmens an geeignete Stellen ermöglicht. Dabei erlaubt der Gesetzgeber bei § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG, § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB, § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 59 Nr. 2 Hs. 1 BS WP/vBP und § 23 Abs. 6 VAG ausdrücklich die Auslagerung des Prozesses, wobei diesbezüglich unter Umständen strengere Vorgaben zu beachten sind; trotz des fehlenden Hinweises ist auch im Rahmen von § 5 Abs. 8 BörsG und § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG von einer solchen Möglichkeit auszugehen. In § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG erwähnt der Gesetzgeber ausdrücklich die Option, den Meldeprozess durch Sozialpartner bereitstellen zu lassen; bei § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG hat er diesen Zusatz trotz unionsrechtlicher Vorgabe vergessen. Zudem muss im Wege einer überschießenden Umsetzung die Vertraulichkeit der hinweisgebenden Person gewahrt werden; dieses Erfordernis hat der Gesetzgeber bei § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG aus Kapitel III, Titel II, Nr. 17, Ziff. 2 der Guidelines on Internal Governance (GL 44) der EBA übernommen und in den anderen Vorschriften ebenfalls eingefügt. Eine Schutzregelung formuliert allein § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 59 Nr. 3 BS WP/vBP; in § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG erfolgt nur für die von Sozialpartnern bereitgestellten internen Meldestellen ein Hinweis auf die Schutzregelungen des § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F. bzw. §§ 33 ff. HinSchG.

Der Gesetzgeber hätte besser § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG umfassend erweitern und Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute verpflichten sollen, einen angemessenen Prozess einzurichten, der es den Mitarbeitern unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität ermöglicht, potenzielle oder tatsächliche Verstöße gegen Aufsichtsrecht und etwaige innerhalb des Unternehmens begangene strafbare Handlungen sowie Ordnungswidrigkeiten an eine geeignete Stelle zu melden. Das Aufsichtsrecht hätte wie in § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG als „Gesetze, Rechtsverordnungen, Allgemeinverfügungen und sonstige Vorschriften sowie Verordnungen und Richtlinien der Europäischen Union, bei denen es die Aufgabe der BaFin ist, deren Einhaltung durch die von ihr beaufsichtigten Unternehmen und Personen sicherzustellen oder Verstöße dagegen zu ahnden“ definiert werden können. So hätte der Gesetzgeber auf die einzelnen auslegungsbedürftigen Vorschriften verzichten und in den Umsetzungsnormen unter Nennung der Verpflichteten nur auf § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG verweisen können.

Die allgemeinen Regelungen der Umsetzungsnormen bleiben weitgehend hinter den Vorgaben der HinSchRL zurück. Die Meldegegenstände der Umsetzungsnormen sind jedoch weiter als der sachliche Anwendungsbereich der HinSchRL, da auch Verstöße gegen nationale Normen unabhängig von ihrem unionsrechtlichen

Hintergrund sowie innerhalb der Unternehmen begangene strafbare Handlungen (und Ordnungswidrigkeiten) unabhängig vom unions- und finanzdienstleistungsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Zudem gehören im Rahmen des § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO unabhängig vom unionsrechtlichen Hintergrund sämtliche Verstöße gegen die Berufspflichten von Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern zum Meldegegenstand. Außerdem müssen Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer über Art. 8 Abs. 2 S. 1 HinSchRL hinaus auch Meldungen von Mandanten und Dritten gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 40 BS WP/vBP nachgehen. Daneben fordert die Wirtschaftsprüferkammer über die HinSchRL hinaus, Mitarbeiter gemäß § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 59 BS WP/vBP zu verpflichten, konkrete Beschwerden und Vorwürfe von Mandanten an die Praxisleitung weiterzugeben – eine entsprechende Meldepflicht dürfte aus Hinweisgeberschutzgesichtspunkten jedoch nur gegenüber der internen Meldestelle bestehen.

Wertpapierdienstleistungsunternehmen (einschließlich Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute, Verwahrstellen und Wertpapierinstitute), Kapitalverwaltungsgesellschaften, Börsenträger, OGAW-Investmentaktiengesellschaften mit veränderlichem Kapital, Versicherungsunternehmen, Datenbereitstellungsdienste sowie Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer, die Abschlussprüfungen nach § 316 HGB durchführen, müssen unter Beibehaltung ihrer spezifischen Vorgaben gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern.

## II. Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung

### 1. § 6 Abs. 5 GwG

Mithilfe des GwG soll im Gegensatz zum Straftatbestand des § 261 StGB, welcher der repressiven Bekämpfung von Geldwäsche dient, präventiv gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung vorgegangen werden.<sup>1856</sup> Die Regelung zur internen Meldestelle in § 6 Abs. 5 GwG wurde durch das Gesetz zur Umsetzung der GwRL-IV, zur Ausführung der GeldTransVO und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen vom 23. Juni 2017<sup>1857</sup>, eingeführt. Die Vorschrift dient der Umsetzung des Art. 61 Abs. 3 GwRL-IV und entspricht laut Gesetzgeber den Regelungen in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG und § 23 Abs. 6 VAG.<sup>1858</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

1856 Wende, in: Zentes/Glaab, Geschichte der Geldwäschebekämpfung, Rn. 29.

1857 BGBl. I S. 1822; nachfolgend: Gesetz zur Umsetzung der GwRL-IV v. 23. Juni 2017.

1858 BT-Drs. 18/11555, S. 112.

#### a) Verpflichtete

Verpflichtete im Sinne des § 2 Abs. 1 GwG sind zusammengefasst grundsätzlich Kreditinstitute; Finanzdienstleistungsinstitute; Zahlungsinstitute und E-Geld-Institute; Agenten und E-Geld-Agenten; selbständige Gewerbetreibende, die E-Geld eines Kreditinstituts vertreiben oder rücktauschen; Finanzunternehmen; Versicherungsunternehmen; Versicherungsvermittler; Kapitalverwaltungsgesellschaften; Rechtsanwälte, Kammerrechtsbeistände, Patentanwälte und Notare bei dem Kauf und Verkauf von Immobilien und Gewerbebetrieben, der Verwaltung von Geldanlagen, der Verwaltung von Treuhandgesellschaften, Gesellschaften und ähnlichen Strukturen, der Fusions- und Kapitalstrukturberatung von Unternehmen sowie der geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen; Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Steuerberater und Steuerbevollmächtigte; Dienstleister für Gesellschaften und für Treuhandvermögen oder Treuhänder; Immobilienmakler; Veranstalter und Vermittler von Glücksspielen sowie Güterhändler, Kunstvermittler und Kunstlagerhalter. Sie müssen im Rahmen der internen Sicherungsmaßnahmen gemäß § 6 Abs. 5 GwG eine interne Meldestelle einrichten.

#### b) Hinweisgebende Person

Das interne Meldeverfahren muss den Mitarbeitern der Verpflichteten und Personen in einer vergleichbaren Position zur Verfügung stehen. Letztere sind im Rahmen der Geschäftstätigkeit des Verpflichteten für diesen tätig, aber befinden sich in keinem Beschäftigungsverhältnis mit ihm (z. B. freiberuflich Tätige oder Leiharbeitskräfte).<sup>1859</sup>

Die Vorschrift statuiert keine Meldepflicht, da die Verpflichteten die interne Meldung nur ermöglichen sollen. Eine Meldepflicht besteht nur bei den Verdachtsmeldungen gemäß § 43 Abs. 1 GwG; diese sind jedoch nicht mit den Verstößmeldungen nach § 6 Abs. 5 GwG gleichzusetzen.<sup>1860</sup>

#### c) Meldegegenstand

Der Meldegegenstand bezieht sich auf Verstöße gegen geldwäscherechtliche Vorschriften. Auch wenn § 6 Abs. 5 GwG trotz der Orientierung an § 23 Abs. 6 VAG nicht zwischen potenziellen und tatsächlichen Verstößen differenziert, muss das

---

1859 BaFin, Auslegungs- und Anwendungshinweise zum GwG, 28.10.2021, S. 25, abrufbar unter <https://www.bafin.de/ref/19598312> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

1860 BaFin, Auslegungs- und Anwendungshinweise zum GwG, S. 25; Kaetzler, in: Zentes/Glaab, § 6 GwG, Rn. 158; siehe Kapitel 3: B. II. 1. f).

Umsetzungsgesetz entsprechend den Ausführungen zu Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV ebenso die Meldung von potenziellen und tatsächlichen Verstößen erlauben.<sup>1861</sup>

#### d) Meldeprozess

Die Verpflichteten müssen angemessene Vorkehrungen treffen, um den meldeberechtigten Personen die interne Meldung an geeignete Stellen zu ermöglichen. Art und Größe des Beschäftigungsgebers sind entscheidend für die Ausgestaltung der internen Meldeverfahren. So müssen Verpflichtete, deren Geschäfts- und Kundenstruktur besonders anfällig für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung ist, weitreichendere Maßnahmen treffen.<sup>1862</sup> Eine permanente Erreichbarkeit des internen Meldekanals kann je nach Größe, Professionalität und Risikoexposition des Unternehmens angemessen und ratsam sein.<sup>1863</sup> Die Verpflichteten dürfen selbst entscheiden, welche interne Stelle die Meldungen entgegennimmt.<sup>1864</sup>

#### e) Vertraulichkeit

Die Verpflichteten müssen es den meldeberechtigten Personen ermöglichen, die Verstöße unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität zu melden. Sie dürfen selbst entscheiden, wie sie die Vertraulichkeit gewährleisten.<sup>1865</sup>

#### f) Anonymität

In Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV fordert der Unionsgesetzgeber einen anonymen internen Meldekanal. Die Umsetzungsvorschrift ordnet in § 6 Abs. 5 GwG jedoch nur die Wahrung der Vertraulichkeit an.<sup>1866</sup> Der Referentenentwurf sah das Merkmal der Anonymität noch vor, allerdings entfernte der Gesetzgeber das Erfordernis im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens wohl wegen der kritischen Stimmen zum Referentenentwurf.<sup>1867</sup>

So merkte der Bundesverband Investment und Asset Management e. V. (BVI) an, dass Art. 61 Abs. 1 GwRL-IV lediglich „wirksame und zuverlässige Maßnahmen“

1861 Siehe dazu Kapitel 3: B. II. 1. c).

1862 Kaetzler, in: Zentes/Glaab, § 6 GwG, Rn. 160.

1863 Kaetzler, in: Zentes/Glaab, § 6 GwG, Rn. 173.

1864 BT-Drs. 18/11555, S. 112.

1865 BT-Drs. 18/11555, S. 112.

1866 A. A. Herzog, in Herzog, GwG, § 6, Rn. 21, der durch die Gleichsetzung von Vertraulichkeit und Anonymität davon ausgeht, dass § 6 Abs. 5 GwG die Anonymität anordne.

1867 Referentenentwurf des BMF eines Gesetzes zur Umsetzung der GwRL-IV, zur Ausführung der GeldTransVO und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen v. 15.12.2016, S. 17, abrufbar unter [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetze\\_Gesetzesvorhaben/Abteilungen/Abteilung\\_VII/18\\_Legislaturperiode/2017-06-24-EU-Geldwaescherichtlinie/1-Referentenentwurf.pdf](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetze_Gesetzesvorhaben/Abteilungen/Abteilung_VII/18_Legislaturperiode/2017-06-24-EU-Geldwaescherichtlinie/1-Referentenentwurf.pdf) (letzter Zugriff am 8.3.2024).



fordere und es unklar sei, ob der Gesetzgeber mit dem anonymen Kanal über die unionsrechtlichen Vorgaben hinausgehen wolle.<sup>1868</sup> Der BVI regte an, sich an dem Wortlaut des § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG zu orientieren, um die Anforderungen zu vereinheitlichen und Auslegungsschwierigkeiten zu vermeiden.<sup>1869</sup> Allerdings stützte sich der BVI auf die falsche Rechtsgrundlage, da sich Art. 61 Abs. 1 GwRL-IV auf die externen Meldestelle bezieht.<sup>1870</sup> Darüber hinaus verkannte er, dass Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV den anonymen Kanal ausdrücklich fordert. Der Vorschlag des BVI, die Vorschriften zu harmonisieren, ist grundsätzlich richtig, aber es darf nicht im Vordergrund stehen, die deutschen Gesetze einheitlich zu formulieren; in erster Linie sind die unionsrechtlichen Vorgaben korrekt umzusetzen.

Der letzte Punkt ist auch der Deutschen Kreditwirtschaft zu entgegnen, die sich ebenfalls für einen vertraulichen Kanal in Anlehnung an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG aussprach, um die Verfahrensanforderungen des GwG und des KWG aneinander anzupassen.<sup>1871</sup>

Die Wirtschaftsprüferkammer plädierte dafür, kleine Wirtschaftsprüferpraxen von dem Erfordernis eines anonymen Meldekanals auszunehmen.<sup>1872</sup> Hierbei handelt es sich grundsätzlich um einen verhältnismäßigen Vorschlag, der jedoch auch nicht mit Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV vereinbar ist. Die Vorschrift sieht zwar vor, dass die Verfahren der Art und Größe des Verpflichteten entsprechen sollen, aber nicht, dass kleinere Organisationen gänzlich auf den anonymen Meldekanal verzichten können.

Der Gesetzgeber hätte sich von den teilweise falschen Einwänden nicht beeinflussen lassen dürfen und seine Formulierung im Referentenentwurf beibehalten sollen. Nur so hätte er die Anforderungen des Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV korrekt umgesetzt, da die Vertraulichkeit ein geringeres Schutzniveau als die unionsrechtlich geforderte Anonymität bietet.

### g) Schutzregelungen

Der Gesetzgeber hat die Schutzregelungen in Art. 61 Abs. 3 UAbs. 2 und 3 GwRL-IV für die interne Meldung nicht umgesetzt.<sup>1873</sup> Die Schutzregelung in § 48 Abs. 2 Nr. 1 GwG gilt nicht für Verstoßmeldungen,<sup>1874</sup> da sie der Umsetzung von Art. 37 GwRL-

---

1868 BVI, Stellungnahme GwG-RefE, S. 2.

1869 BVI, Stellungnahme GwG-RefE, S. 2.

1870 Siehe Kapitel 3: C. II. 1.

1871 Deutsche Kreditwirtschaft, Stellungnahme GwG-RefE, S. 14.

1872 Wirtschaftsprüferkammer, Stellungnahme GwG-RefE, S. 3.

1873 Siehe dazu Kapitel 3: B. II. 1. f). Die Änderungen durch Art. 1 Nr. 39 lit. b GwRL-V wurden nur im Rahmen der externen Meldestelle in § 53 Abs. 5 S. 1, 5a GwG berücksichtigt, vgl. BT-Drs. 19/13827, S. 104, siehe Kapitel 4: C. II. 1. g) aa).

1874 A. A. Gerdemann, Transatlantic Whistleblowing, S. 399; Rottenwallner, VR 2020, 189 (196); wohl auch Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 28.

IV dient<sup>1875</sup> und somit entsprechend ihrer Stellung im sechsten Abschnitt des GwG nur im Bereich der Verdachtsmeldungen Anwendung findet.<sup>1876</sup>

#### h) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 61 Abs. 3 GwRL-IV

Indem gemäß § 6 Abs. 5 GwG Verstöße gegen alle geldwäscherechtlichen Vorschriften und nicht nur gegen die Umsetzungsvorschriften der GwRL-IV gemeldet werden können, geht die Vorschrift über den Meldegegenstand des Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV hinaus; schließlich können gemäß § 6 Abs. 5 GwG etwa auch Verstöße gegen die unmittelbar geltende GeldTransVO gemeldet werden. Hinsichtlich der Vertraulichkeit hat sich der Gesetzgeber wohl im Sinne der kritischen Stimmen zum Referentenwurf an § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG orientiert, da die Regelung unabhängig von den Unionsvorschriften eingefügt worden ist. Die angemessenen Vorkehrungen, mit denen die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglicht wird, sind als angemessenes Verfahren mit einem speziellen und unabhängigen Kanal im Sinne des Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV auszulegen. Allerdings wurde die Formulierung im Umsetzungsgesetz durch den Begriff „Vorkehrungen“ sehr vage gehalten. Entgegen den unionsrechtlichen Vorgaben fordert der Gesetzgeber weder einen anonymen Meldekanal im Sinne des Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV noch den entsprechenden Schutz der hinweisgebenden Personen aus Art. 61 Abs. 3 UAbs. 2 und 3 GwRL-IV.

##### bb) HinSchRL

Die allgemeinen Regelungen des § 6 Abs. 5 GwG bleiben weitgehend hinter den detaillierten Vorgaben der HinSchRL zurück. Im Gegensatz zur fakultativen Regelung in Art. 8 Abs. 2 S. 2 HinSchRL sieht § 6 Abs. 5 GwG jedoch verpflichtend vor, dass die interne Meldestelle sowohl für Mitarbeiter der Verpflichteten als auch für Personen in einer vergleichbaren Position erreichbar sein muss. Außerdem können Verstöße gegen geldwäscherechtliche Vorschriften unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Unter Beibehaltung dieser spezifischen Regelungen müssen die Verpflichteten im Sinne des § 2 Abs. 1 GwG nach Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl interne Meldestellen im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. vorhandene interne Meldestellen entsprechend erweitern.

---

1875 BT-Drs. 18/11555, S. 158.

1876 Zur Unterscheidung zwischen Verdachts- und Verstoßmeldungen siehe Kapitel 3: B. II. 1. f).

## 2. Zwischenergebnis

Es handelt sich bei § 6 Abs. 5 GwG um die einzige Umsetzungsnorm zu internen Meldestellen im Bereich der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention, da Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO unmittelbar gilt.

Die Vorschrift orientiert sich an § 25 Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG und § 23 Abs. 6 VAG, so dass sie ähnliche Elemente und Formulierungen wie die Umsetzungsnormen im Finanzdienstleistungssektor aufweist. So sieht der Gesetzgeber auch in § 6 Abs. 5 GwG keine Meldepflicht vor. Entsprechend der unionsrechtlichen Vorgabe beschränkt sich der meldeberechtigte Personenkreis jedoch nicht nur auf die Mitarbeiter der Verpflichteten, sondern öffnet das interne Meldeverfahren über die HinSchRL hinaus auch verpflichtend für Personen in vergleichbaren Positionen. Auch wenn dem Gesetzgeber hinsichtlich des Grades des Verstoßes erneut ein redaktionelles Versehen unterlaufen ist, können sowohl potenzielle als auch tatsächliche Verstöße gegen geldwäscherechtliche Verstöße gemeldet werden – über die HinSchRL hinaus ist der unionsrechtliche Hintergrund der geldwäscherechtlichen Vorschriften irrelevant. Der Gesetzgeber setzt die unionsrechtlichen Vorgaben zum Meldeprozess nur vage um und fordert lediglich im Hinblick auf Art und Größe des Verpflichteten angemessene Vorkehrungen, die die interne Meldung an geeignete Stellen ermöglichen. Zwar muss die Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Person gewahrt werden, die unionsrechtlich vorgesehene anonyme Meldemöglichkeit wurde allerdings nicht umgesetzt. Gleiches gilt für die Schutzregelungen in Art. 61 Abs. 3 UAbs. 2 und 3 GwRL-IV.

Auch die Verpflichteten im Sinne des § 2 Abs. 1 GwG müssen unter Beibehaltung der spezifischen Regelungen gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl interne Meldestellen im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandene interne Meldestelle entsprechend erweitern.

## III. Schutz der Privatsphäre und personenbezogener Daten

### 1. § 77 BDSG

Die Regelung in § 77 BDSG wurde durch das Datenschutz-Anpassungs- und -Umsetzungsgesetz EU vom 30. Juni 2017 eingeführt, um Art. 48 JI-RL umzusetzen.<sup>1877</sup> Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

---

<sup>1877</sup> BGBl. I S. 2097; BT-Drs. 18/11325, S. 120. Entsprechende Regelungen oder Verweise auf § 77 BDSG bestehen auf Landesebene in § 3 Abs. 1 LDSG-JB v. 21.5.2019, Art. 36 S. 1 BayDSG v. 15.5.2018, § 63 BlnDSG v. 13.6.2018, § 18 BbgPJMDSG v. 19.6.2019, § 72 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 BremJVollzDSG v. 14.7.2020, § 40 S. 1 HmbJVollzDSG v. 18.5.2018, § 72 HDSIG v. 3.5.2018; § 46j SOG M-V v. 27.4.2020, § 43 Abs. 1 NDSG v. 16.5.2018, § 66 DSG NRW v. 17.5.2018, § 65 LDSG RP v. 8.5.2018, § 64 SPolDVG v. 6.10.2020,

## a) Verpflichtete

Die Verantwortlichen müssen zur Eigenüberwachung gemäß § 77 BDSG ein Meldeverfahren implementieren.<sup>1878</sup> Als Verantwortliche gelten gemäß § 45 S.1 und 2 BDSG die öffentlichen Stellen, die für die Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung, Verfolgung oder Ahndung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten zuständig sind.<sup>1879</sup> Öffentliche Stellen sind gemäß § 2 Abs.1 und 2 BDSG Behörden, Organe der Rechtspflege und andere öffentlich-rechtlich organisierte Einrichtungen des Bundes, eines Landes, einer Gemeinde oder eines Gemeindeverbandes, der bundesunmittelbaren Körperschaften, der Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts und deren Vereinigungen ungeachtet ihrer Rechtsform sowie sonstiger der Aufsicht eines Landes unterstehender juristischer Personen des öffentlichen Rechts und deren Vereinigungen ungeachtet ihrer Rechtsform.

## b) Hinweisgebende Person

Meldeberechtigt sind neben dem Behördenpersonal auch externe betroffene Personen und sonstige Dritte.<sup>1880</sup> Eine Meldepflicht gegenüber dem Verantwortlichen besteht nicht. Erfährt der Verantwortliche jedoch von einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten im Sinne des § 46 Nr.10 BDSG, so ist er gemäß § 65 Abs.1 S.1 BDSG zur Meldung an den Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit verpflichtet.<sup>1881</sup>

## c) Meldegegenstand

Der Meldegegenstand beschränkt sich auf Verstöße gegen Datenschutzvorschriften, die im Verantwortungsbereich des Verantwortlichen erfolgen. Entsprechend den Ausführungen zu Art. 48 II-RL müssen potenzielle und tatsächliche Verstöße gemeldet werden können.<sup>1882</sup> Der sachliche Anwendungsbereich bezieht sich nicht allein auf das BDSG, sondern auf alle datenschutzrechtlich relevanten Vorgaben innerhalb des Verantwortungsbereichs der öffentlichen Stelle und gegebenenfalls nachgeordneter Behörden.<sup>1883</sup>

§ 33 SächsDSUG v. 11.5.2019, § 33 DSUG LSA v. 2.8.2019, § 53 LDSG SH v. 2.5.2018, für Details siehe *Burghardt/Reinbacher*, in: BeckOK DatenschutzR, § 77 BDSG, Rn. 9a.

1878 *Burghardt/Reinbacher*, in: BeckOK DatenschutzR, § 77 BDSG, Rn. 1, 8.

1879 *Burghardt/Reinbacher*, in: BeckOK DatenschutzR, § 77 BDSG, Rn. 10.

1880 BT-Drs. 18/11325, S. 120.

1881 *Paal*, in: *Paal/Pauly*, § 77 BDSG, Rn. 3.

1882 Siehe Kapitel 3: B. IV. 1. c).

1883 *Scheurer*, in: *Gola/Heckmann*, § 77 BDSG, Rn. 5.

#### d) Meldeprozess

Die Verantwortlichen müssen lediglich ermöglichen, dass ihnen Verstoßmeldungen zugeleitet werden können. Hierfür ist ein Meldeprozess mit entsprechenden organisatorischen und technischen Maßnahmen notwendig, den die Verantwortlichen nach ihrem Ermessen ausgestalten können.<sup>1884</sup> Als Kontakt- und Beratungsstelle empfiehlt der Gesetzgeber den Datenschutzbeauftragten der jeweiligen öffentlichen Stelle,<sup>1885</sup> den diese gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 BDSG ohnehin benennen muss.<sup>1886</sup>

#### e) Vertraulichkeit

Die Verantwortlichen müssen die vertrauliche Meldung ermöglichen. Wird die Vertraulichkeit nicht gewahrt, kann es sich um einen schadensersatzpflichten Verstoß gegen § 64 BDSG und eine meldepflichtige Schutzverletzung im Sinne von § 65 BDSG handeln.<sup>1887</sup> Der Datenschutzbeauftragte ist gemäß § 6 Abs. 5 S. 2 BDSG zur Verschwiegenheit über die Identität der hinweisgebenden Person sowie über Umstände, die Rückschlüsse auf die hinweisgebende Person zulassen, verpflichtet, soweit er nicht davon durch die hinweisgebende Person befreit wird – eine Verletzung ist gemäß § 203 Abs. 4 S. 1 StGB strafbewehrt.<sup>1888</sup>

#### f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 48 JI-RL

Der Meldegegenstand in § 77 BDSG ist breiter als in Art. 48 JI-RL, da sich § 77 BDSG hinsichtlich des Datenschutzverstoßes nicht auf die Umsetzungsnormen der JI-RL beschränkt. Daneben sollen Behörden die Meldung gemäß Art. 48 JI-RL fördern und nach § 77 BDSG lediglich ermöglichen, was für eine reserviertere Haltung des deutschen Gesetzgebers spricht.<sup>1889</sup>

##### bb) HinSchRL

Auch im Rahmen der Umsetzungsnorm sind der unbegrenzte persönliche Anwendungsbereich und der Meldegegenstand spezifischer als die HinSchRL, sodass die

---

1884 Johannes/Weinhold, in: Sydow/Marsch, § 77 BDSG, Rn. 1, II ff.; Paal, in: Paal/Pauly, § 77 BDSG, Rn. 5a; Scheurer, in: Gola/Heckmann, § 77 BDSG, Rn. 7.

1885 BT-Drs. 18/11325, S. 120.

1886 Burghardt/Reinbacher, in: BeckOK DatenschutzR, § 77 BDSG, Rn. II.

1887 Johannes/Weinhold, in: Sydow/Marsch, § 77 BDSG, Rn. 15.

1888 Johannes/Weinhold, in: Sydow/Marsch, § 77 BDSG, Rn. 12.

1889 Burghardt/Reinbacher, in: BeckOK DatenschutzR, § 77 BDSG, Rn. 4; vgl. auch Schwichtenberg, in: Kühling/Buchner, § 77 BDSG, Rn. 2.

öffentlichen Stellen ihre an die HinSchRL angepasste interne Meldestelle zumindest in Bezug auf datenschutzrechtliche Verstöße für externe Personen öffnen müssen. Außerdem können Verstöße gegen Datenschutzvorschriften unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden. Entsprechend den Ausführungen zu Art. 48 JI-RL<sup>1890</sup> sollte das Konkurrenzverhältnis auch auf § 77 BDSG Anwendung finden, sodass öffentliche Stellen im Sinne der §§ 2 Abs. 1 und 2, 45 S. 1 und 2 BDSG zum einen unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl interne Meldestellen im Sinne des HinSchRL implementieren bzw. die vorhandenen internen Meldestellen entsprechend erweitern müssen und zum anderen den unbegrenzten persönlichen sowie weiteren sachlichen Anwendungsbereich von § 77 BDSG beachten müssen.

## 2. Zwischenergebnis

Die Umsetzungsnorm in § 77 BDSG entspricht weitgehend der Unionsvorschrift in Art. 48 JI-RL. Auch auf nationaler Ebene ist es die einzige bereichsspezifische Umsetzungsnorm, die ausdrücklich Behörden zur Implementierung einer internen Meldestelle verpflichtet. Als Besonderheit weist § 77 BDSG ebenso den unbegrenzten meldeberechtigten Personenkreis auf, wodurch das interne Meldeverfahren von öffentlichen Stellen im Sinne der §§ 2 Abs. 1 und 2, 45 S. 1 und 2 BDSG auch für Personen erreichbar sein muss, die in keiner beruflichen Beziehung zur öffentlichen Stelle stehen. Eine Meldepflicht sieht die Vorschrift nicht vor. Die Anforderungen sind sehr allgemein gehalten, indem die öffentliche Stelle die vertrauliche Meldung von Verstößen gegen jegliche Datenschutzvorschriften ermöglichen muss – die Umsetzungsnorm ist durch den Wortlaut „ermöglichen“ schwächer formuliert als die Unionsvorschrift, sieht aber einen auch in Bezug auf die HinSchRL weitergehenden Meldegegenstand vor. Das Konkurrenzverhältnis sollte trotz der fehlenden Stellung der JI-RL im Anhang der HinSchRL auch auf § 77 BDSG ausgeweitet werden, um die bereichsspezifischen Umsetzungsnormen möglichst einheitlich zu behandeln.

---

1890 Siehe Kapitel 3: B. IV. 1. f).

#### IV. Arbeitnehmerschutz

##### 1. §§ 127, 128 SeeArbG

Die Regelungen in §§ 127, 128 des Seearbeitsgesetzes<sup>1891</sup> (SeeArbG) dienen unter anderem der Umsetzung der Norm A5.1.5 SeeArbÜ<sup>1892</sup> und damit auch des Anhangs Titel 5 der SeeArbÜ-RL<sup>1893, 1894</sup>. Eine Anpassung durch das HinSchG erfolgte nicht.

##### a) Verpflichtete

Der Reeder ist für das interne Meldeverfahren an Bord eines Schiffes verantwortlich.<sup>1895</sup> Das SeeArbG gilt gemäß seines § 1 Abs. 1 primär für Kauffahrteischiffe, die die Bundesflagge führen. Der Begriff „Kaufahrteischiff“ kann mit „Handelsschiff“ gleichgesetzt werden.<sup>1896</sup> Reeder ist gemäß § 4 Abs. 1 SeeArbG der Eigentümer des Schiffes oder jede andere Organisation oder Person, die vom Eigentümer des Schiffes die Verantwortung für den Betrieb des Schiffes übernommen und die sich mit der Übernahme dieser Verantwortung in dem Vertrag mit dem Eigentümer verpflichtet hat, die Aufgaben und Pflichten zu erfüllen, die dem Reeder nach dem SeeArbG und anderen Rechtsvorschriften zur Umsetzung des SeeArbÜ auferlegt werden.

##### b) Hinweisgebende Person

Meldeberechtigt sind gemäß § 127 Abs. 1 SeeArbG Besatzungsmitglieder. Darunter fallen gemäß § 3 Abs. 1 SeeArbG Seeleute, die an Bord des Schiffes tätig sind, unabhängig davon, ob sie vom Reeder oder einer anderen Person beschäftigt werden oder als Selbständige tätig sind, einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. Es kommt nicht darauf an, ob sich das Besatzungsmitglied im Zeitpunkt der Meldung an Bord befindet.<sup>1897</sup>

Es handelt sich im Sinne der Überschrift des § 127 SeeArbG um ein Beschwerderecht und um keine Pflicht.

---

1891 Seearbeitsgesetz v. 20.4.2013 (BGBl. I S. 868), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes v. 14.3.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 73) geändert worden ist. Die Vorschriften verwenden die Begriffe „Beschwerde“, „Beschwerdeverfahren“, „Beschwerde Regelungen“, „Beschwerderecht“ und „Beschwerdeführer“. Im Sinne der Ausführungen in Kapitel 1: A. II. 2. werden weiterhin die vorgeschlagenen Termini verwendet.

1892 BT-Drs. 17/10959, S. 104 f.

1893 Vgl. BT-Drs. 17/10959, S. 1, 5.

1894 Auf die Umsetzung des Art. 5 SeeArbÜ-FlagStaatRL beschränkend *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 4, 104. Zu Art. 5 SeeArbÜ-FlagStaatRL siehe Kapitel 3: C. III. 2. und zur Umsetzung des Art. 5 SeeArbÜ-FlagStaatRL siehe hingegen Kapitel 4: C. III. 1.

1895 Vgl. § 127 Abs. 2 und 6 SeeArbG.

1896 BT-Drs. 17/10959, S. 60.

1897 *Maus*, Beschwerderecht nach dem SeeArbG, S. 173.

## c) Meldegegenstand

Besatzungsmitglieder dürfen gemäß § 127 Abs. 1 SeeArbG mögliche<sup>1898</sup> oder tatsächliche Verstöße gegen das SeeArbG und die aufgrund des SeeArbG erlassenen Rechtsverordnungen sowie unabhängig von einem Rechtsverstoß<sup>1899</sup> Benachteiligungen oder ungerechte Behandlungen melden.

## d) Meldeprozess

Grundsätzlich soll sich die hinweisgebende Person gemäß § 128 Abs. 1 SeeArbG und im Sinne der Norm A5.1.5 Abs. 2 sowie der Leitlinie B5.1.5 Abs. 1 lit. a SeeArbÜ<sup>1900</sup> zuerst an den unmittelbaren Vorgesetzten an Bord wenden, um die Verstoßmeldung auf der niedrigsten Ebene beizulegen. Gleichwohl kann die hinweisgebende Person auch gemäß § 128 Abs. 4 Nr. 1 und 2 SeeArbG jederzeit den Kapitän oder den Reeder für die Verstoßmeldung aufsuchen.

Wenn der unmittelbare Vorgesetzte der Meldung nicht innerhalb einer angemessenen Frist von grundsätzlich zwei Wochen abhilft, muss der unmittelbare Vorgesetzte die Meldung auf Verlangen der hinweisgebenden Person gemäß § 128 Abs. 2 S. 1 SeeArbG dem Kapitän vorlegen. Die Entscheidungsbefugnis liegt dann nach § 128 Abs. 2 S. 2 SeeArbG bei dem Kapitän, also bei dem gemäß § 5 Abs. 1 SeeArbG vom Reeder zur Führung des Schiffes bestellten Besatzungsmitglied. Bei einer Meldung über das Verhalten von Besatzungsmitgliedern muss der Kapitän gemäß § 128 Abs. 2 S. 3 SeeArbG versuchen, einen gütlichen Ausgleich zu erzielen. Kann auch der Kapitän der Meldung nicht abhelfen, muss er sie nach § 128 Abs. 2 S. 4 SeeArbG auf Verlangen der hinweisgebenden Person dem Reeder weiterleiten.

Der Kapitän muss gemäß § 128 Abs. 3 SeeArbG die Verstoßmeldung, den Sachverhalt und seine Entscheidung in das Seetagebuch eintragen und der hinweisgebenden Person im Sinne der Leitlinie B5.1.5 Abs. 2 lit. e SeeArbÜ<sup>1901</sup> eine Abschrift der Eintragung aushändigen. Das gilt auch für Meldungen, die vom unmittelbaren Vorgesetzten beigelegt wurden.<sup>1902</sup>

Der Reeder oder in seinem Auftrag der Kapitän bestimmt gemäß § 127 Abs. 2 SeeArbG mindestens eine Person an Bord des Schiffes, die dem Besatzungsmitglied auf vertraulicher Grundlage unparteiischen Rat zu seiner Meldung erteilen und ihm bei der Meldung behilflich sein kann. Es können alle geeigneten an Bord beschäftigten

1898 BT-Drs. 17/10959, S. 104.

1899 Vgl. *Maus*, Beschwerderecht nach dem SeeArbG, S. 182.

1900 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1901 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1902 BT-Drs. 17/10959, S. 105.



Personen, einschließlich der Mitglieder der Bordvertretung, als Vertrauensperson bestimmt werden.<sup>1903</sup> Das Besatzungsmitglied kann sich während des Meldeverfahrens zudem gemäß § 127 Abs. 3 SeeArbG und im Sinne der Leitlinie B5.1.5 Abs. 2 lit. d SeeArbÜ<sup>1904</sup> von noch einer anderen Person seines Vertrauens an Bord des Schiffes und von einem Rechtsanwalt begleiten und vertreten lassen.

Der Reeder muss gemäß § 127 Abs. 6 S. 1 SeeArbG und im Sinne der Norm A5.1.5 Abs. 4 SeeArbÜ<sup>1905</sup> die Heuerverträge aushändigen und die Besatzungsmitglieder schriftlich über das an Bord gültige Meldeverfahren unterrichten. Er listet gemäß § 127 Abs. 6 S. 2 SeeArbG den Namen der Vertrauensperson aus § 127 Abs. 2 SeeArbG und die Anschriften und Rufnummern von sich, der Berufsgenossenschaft und der im Wohnsitzstaat für Beschwerden zuständigen Stelle auf.<sup>1906</sup> Die Unterlagen sind gemäß § 127 Abs. 6 S. 3 SeeArbG stets zu aktualisieren, was nach § 127 Abs. 6 S. 4 SeeArbG auch durch einen allgemein zugänglichen Aushang an Bord möglich ist. So kann gewährleistet werden, dass die Besatzungsmitglieder einen Verstoß schnell und unbürokratisch bei den zuständigen Personen und Stellen melden können.<sup>1907</sup>

Der Reeder und der Kapitän haben gemäß § 8 Abs. 1 und 2 S. 1 SeeArbG dafür zu sorgen, dass Unterlagen mit personenbezogenen Daten an Bord so verwahrt werden, dass kein unberechtigter Dritter davon Kenntnis erlangt, und personenbezogene Daten von Besatzungsmitgliedern nur an Personen übermittelt werden, für die die Daten dienstlich oder zu privaten Zwecken bestimmt sind.

#### e) Schutzregelungen

Dem Besatzungsmitglied und seinen Vertrauenspersonen dürfen gemäß § 127 Abs. 4 SeeArbG wegen der Meldung im Sinne des § 612a BGB<sup>1908</sup> keine Nachteile entstehen. So darf ein Arbeitgeber einem während der Arbeitszeit hinweisgebenden Besatzungsmitglied auch nicht das Arbeitsentgelt mindern.<sup>1909</sup> Die Schutzregelungen können jedoch im Sinne der Norm A5.1.5 Abs. 3 S. 2 SeeArbÜ nur gelten, wenn die hinweisgebende Person weder offensichtlich missbräuchlich noch bössartig, also zumindest nicht grob fahrlässig, gehandelt hat.<sup>1910</sup>

---

1903 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1904 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1905 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1906 Zur externen Meldestelle siehe Kapitel 4: C. III. 1.

1907 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1908 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1909 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1910 *Maus*, Beschwerderecht nach dem SeeArbG, S. 189, 219.

Etwaige Beschwerderechte oder Entschädigungs- und Schadensersatzansprüche der hinweisgebenden Person, wie z. B. nach dem BetrVG oder AGG,<sup>1911</sup> bleiben gemäß § 127 Abs. 5 SeeArbG unberührt.

f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Anhang Titel 5 SeeArbÜ-RL

Die Regelungen in §§ 127, 128 SeeArbG entsprechen den Vorgaben des Anhangs Titel 5 SeeArbÜ-RL. Den Meldeprozess hat der Gesetzgeber im Rahmen der Anforderungen der SeeArbÜ-RL in §§ 127, 128 SeeArbG detaillierter ausgestaltet, indem er über die SeeArbÜ-RL hinaus die Leitlinie B5.1.5 SeeArbÜ berücksichtigt hat. Als zusätzlichen Meldegegenstand sieht der deutsche Gesetzgeber zudem die Meldung von Benachteiligungen oder ungerechte Behandlungen vor.

bb) HinSchRL

Der Meldegegenstand geht wie bei Anhang Titel 5 SeeArbÜ-RL über die Anforderungen der HinSchRL hinaus, da das SeeArbG primär auf dem SeeArbÜ basiert.<sup>1912</sup> Außerdem erlaubt § 127 Abs. 1 SeeArbG die Meldung von bloßen Benachteiligungen oder ungerechten Behandlungen. Auch die Informationspflicht der Beschäftigten aus § 127 Abs. 6 SeeArbG und die beratende unparteiische Vertrauensperson gemäß § 127 Abs. 2 SeeArbG sind spezifischer als die HinSchRL. Gleiches gilt für die ausdrückliche Erlaubnis der hinweisgebenden Person, sich gemäß § 127 Abs. 3 SeeArbG von einem weiteren Beschäftigten des Vertrauens oder einem Rechtsanwalt während des internen Meldeverfahrens begleiten zu lassen. Neben diesen spezifischen Vorgaben müssen Reeder bei Anwendung des Konkurrenzverhältnisses<sup>1913</sup> unabhängig von der Beschäftigtenanzahl interne Meldeverfahren an Bord des Schiffes im Sinne der HinSchRL einrichten bzw. die vorhandenen Meldestellen entsprechend ergänzen.

2. Zwischenergebnis

Die Regelungen in §§ 127, 128 SeeArbG sind entsprechend der SeeArbÜ-RL durch die Formulierungen und Elemente des Beschwerdeverfahrens an Bord des SeeArbÜ geprägt, weswegen sie sich im Wortlaut und Aufbau ebenfalls grundlegend von den bisher analysierten internen Meldeverfahren in den Umsetzungsnormen unterscheiden. Als Verpflichtete gelten die Reeder, die für die Besatzungsmitglieder ein internes

---

1911 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

1912 BT-Drs. 17/10959, S. 1.

1913 Siehe dazu ausführlich Kapitel 3: B. V. 1. f). A. A. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 128 SeeArbG, Rn. 4 f.

Meldeverfahren ohne Meldepflicht implementieren müssen, in dem die unmittelbaren Vorgesetzten und der Kapitän als abhilfefähige Meldestellen fungieren. Die Besatzungsmitglieder dürfen über die SeeArbÜ-RL hinaus neben möglichen oder tatsächlichen Verstößen gegen das SeeArbG und die aufgrund des SeeArbG erlassenen Rechtsverordnungen auch Benachteiligungen oder ungerechte Behandlungen ohne expliziten Rechtsverstoß melden. Als Besonderheit ist entsprechend der unionsrechtlichen Vorlage hervorzuheben, dass die Reeder die Besatzungsmitglieder bei Aushändigung des Beschäftigungsvertrags über das interne Meldeverfahren informieren und ihnen die Möglichkeit geben müssen, sich von einer Vertrauensperson an Bord unparteiisch beraten und von einer weiteren Person während des Meldeverfahrens begleiten zu lassen. Das Konkurrenzverhältnis sollte trotz der fehlenden Stellung der SeeArbÜ-RL im Anhang der HinSchRL auch auf §§ 127, 128 SeeArbG ausgeweitet werden, um die bereichsspezifischen Umsetzungsnormen möglichst einheitlich zu behandeln.

## V. Zwischenergebnis

Entsprechend den unionsrechtlichen Vorlagen bestehen bereichsspezifische Vorschriften zu internen Meldestellen insbesondere im Finanzdienstleistungssektor, aber auch zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, zum Schutz personenbezogener Daten und im Hinblick auf den Arbeitnehmerschutz im Seearbeitsrecht. Durch die unmittelbare Geltung der ZivLuftMeldVO ist keine nationale Umsetzungsnorm zu internen Meldeverfahren zur Sicherung des Verkehrs im Bereich der Zivilluftfahrt vorhanden.<sup>1914</sup> Die Umsetzungsnormen, die einzeln in verschiedenen Gesetzen zu finden sind, ähneln den unionsrechtlichen Vorschriften stark, sodass die Anforderungen meistens nur minimal abweichen. Für die Normen im Finanzdienstleistungssektor und im Bereich der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention diente § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG als Vorbild.

Der persönliche Anwendungsbereich der Umsetzungsnormen beschränkt sich auch auf nationaler Ebene zumeist auf die Mitarbeiter der Beschäftigungsgeber. Daneben sind gemäß § 6 Abs. 5 GwG Personen in vergleichbaren Positionen und nach § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 40 BS WP/vBP auch Mandanten und Dritte meldeberechtigt. Gar keine Grenzen hinsichtlich des meldeberechtigten Personenkreises zieht § 77 BDSG. Ausdrücklich fordert keine der Regelungen eine Meldepflicht.

Die Umsetzungsnormen erlauben – unabhängig vom unionsrechtlichen Hintergrund – die Meldung von Verstößen gegen das eigene Gesetz, teilweise gegen die auf dem Gesetz beruhenden Rechtsverordnungen und die in den umgesetzten Unionsvorschriften genannten Verordnungen sowie die Meldung etwaiger innerhalb des

---

<sup>1914</sup> Zu §§ 7, 9 LuftVO siehe Kapitel 3: B. III. 1.

Beschäftigungsgebers begangener strafbarer oder bußgeldbewährter Handlungen. Durch diesen breiteren sachlichen Anwendungsbereich gehen die Umsetzungsnormen sowohl über die Vorgaben ihrer Unionsvorschriften als auch über den Meldegegenstand der HinSchRL hinaus. Die §§ 127, 128 SeeArbG erlauben sogar unabhängig von einem Rechtsverstoß die Meldung von Benachteiligungen und ungerechten Behandlungen.

Im Rahmen des Meldeprozesses fordern die Umsetzungsnormen grundsätzlich ein angemessenes Verfahren, das die Meldung innerhalb des Beschäftigungsgebers an geeignete Stellen ermöglicht. Die Regelungen in §§ 127, 128 SeeArbG stechen auch auf nationaler Ebene durch das sogenannte Beschwerdeverfahren an Bord hervor, das auf nationaler Ebene die Vorgaben der HinSchRL ebenso teilweise übersteigt.

Im Finanzdienstleistungssektor und im Bereich der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention sehen die Umsetzungsnormen die Wahrung der Vertraulichkeit im Wege einer überschießenden Umsetzung vor. Der über die HinSchRL hinausgehende anonyme Meldekanal aus Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV wurde bei der Umsetzung in § 6 Abs. 5 GwG nicht berücksichtigt.

Schutzregelungen enthalten allein § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 59 Nr. 3 BS WP/vBP und § 127 Abs. 4 und 5 SeeArbG; die Regelungen aus Art. 61 Abs. 3 UAbs. 2 und 3 GwRL-IV wurden in § 6 Abs. 5 GwG nicht umgesetzt.

Auch nach der Analyse der nationalen Umsetzungsnormen ist festzuhalten, dass das Konkurrenzverhältnis weitgehend auf alle bereichsspezifischen Regelungen angewandt werden sollte, um eine einheitliche gesetzliche Regelung zum nationalen Hinweisgeberschutz zu schaffen.

### *C. Bereichsspezifische Regelungen zu externen Meldestellen*

Die Analyse der bereichsspezifischen Umsetzungsvorschriften zu den externen Meldestellen verläuft nach demselben Aufbau wie die Untersuchung der internen Meldestellen.<sup>1915</sup> Es wird darauf verzichtet, Informationen, die bereits im Rahmen der internen Meldeverfahren erwähnt wurden, zu wiederholen.

---

1915 Siehe unter Kapitel 4: B.

## I. Finanzdienstleistungen, Finanzprodukte und Finanzmärkte

### 1. § 4d FinDAG und BaFinHwgebV

Die Vorschrift des § 4d FinDAG wurde im Rahmen des Ersten Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 30. Juni 2016 eingeführt.<sup>1916</sup> Sie dient laut Gesetzgeber der Umsetzung von Art. 71 Abs. 1 und 2 EigKapRL, Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO, Art. 99d Abs. 1, 2 und 4 OGAW-RL und Art. 28 Abs. 1, 2 und 3 PRIIP-VO.<sup>1917</sup> Streng genommen bedarf der unmittelbar geltende Art. 28 Abs. 1 und 2 PRIIP-VO keiner Umsetzung; allerdings geht der Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG über die unionsrechtliche Vorschrift hinaus. Die Norm erfuhr – wohl zur Umsetzung des Art. 73 Abs. 1 FinMarktRL-II – leichte Änderungen durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017<sup>1918</sup> und wurde durch das Zweite Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz EU vom 20. November 2019 datenschutzrechtlich umfassend in § 4e FinDAG ergänzt.<sup>1919</sup> Hinsichtlich des Gesetzes zur weiteren Ausführung der ProspektVO und zur Änderung von Finanzmarktgesetzen vom 8. Juli 2019 weist der Gesetzgeber darauf hin, dass § 4d FinDAG bereits die Anforderungen von Art. 41 Abs. 1 und 2 ProspektVO erfüllt.<sup>1920</sup> Zudem scheint § 4d FinDAG auch der Umsetzung von Art. 22 Abs. 1 WertFirmRL zu dienen – schließlich verweist § 13 Abs. 1 S. 2 WpIG, der § 22 Abs. 2 S. 2 WertFirmRL umsetzt und somit auch auf die externen Meldeverfahren aus Art. 22 Abs. 1 WertFirmRL Bezug nimmt, auf § 4d FinDAG.<sup>1921</sup> Daneben setzt das externe Meldeverfahren der BaFin als Aufsichtsbehörde für die Vertriebsaktivitäten der Versicherer<sup>1922</sup> Art. 35 VersVertrRL um<sup>1923</sup> und trägt durch die Aufsicht über die Zentralverwahrer<sup>1924</sup> wohl auch Art. 65 Abs. 1 und 2 ZenVerwahrVO sowie durch die Aufsicht im Rahmen der WertFinGeVO<sup>1925</sup> den Regelungen in Art. 24 Abs. 1 und 2 WertFinGeVO Rechnung.<sup>1926</sup>

Die Regelungen in § 4d Abs. 3 bis 8 FinDAG a. F. wurden durch Art. 7 Nr. 1 HinSchG aufgehoben, da die Vorgaben des HinSchG nun ergänzend zu § 4d Abs. 1

---

1916 BGBl. I S. 1514.

1917 BT-Drs. 18/7482, S. 76. Der Gesetzgeber verweist in der Gesetzesbegründung nur auf die Artikel im Ganzen und versäumt es, die genauen Absätze der Vorschriften zu nennen, um zwischen den internen und externen Meldestellen zu differenzieren.

1918 BGBl. I S. 1693; BT-Drs. 18/10936, S. 1 ff., 282.

1919 BGBl. I S. 1626; BT-Drs. 19/4674, S. 329 f.

1920 BGBl. I S. 1002; BT-Drs. 19/8005, S. 64.

1921 Siehe Kapitel 4: B. I. 10. d).

1922 BaFin, Aufsicht über den Versicherungsvertrieb, Stand: 3.5.2023, abrufbar unter <https://www.bafin.de/rect/19651762> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

1923 BT-Drs. 18/11627, S. 31.

1924 Vgl. § 6 Abs. 1c KWG.

1925 BaFin, Jahresbericht 2017, S. 128; vgl. BT-Drs. 18/10936, S. 265.

1926 Vgl. BT-Drs. 18/10936, S. 1 ff., 282.

und 2 FinDAG Anwendung finden sollen.<sup>1927</sup> Durch das Zukunftsfinanzierungsgesetz vom 11. Dezember 2023 räumte der Gesetzgeber in § 4d Abs. 1 S. 3 FinDAG die Möglichkeit ein, den Verstoß auch in englischer Sprache zu melden.<sup>1928</sup>

Das Bundesministerium der Finanzen (BMF) darf gemäß § 4d Abs. 2 S. 1 FinDAG durch eine nicht zustimmungsbedürftige Rechtsverordnung Inhalt, Art, Umfang und Form der Verstoßmeldungen näher bestimmen. Vor Änderung durch Art. 7 Nr. 2 HinSchG sah die Ermächtigung in § 4d Abs. 9 S. 1 FinDAG a. F. vor, dass die Rechtsverordnung die Anforderungen der MarktMiss-DFRL konkretisieren soll. Von dieser Möglichkeit machte das BMF mit der Marktmanipulations-Verstoßmeldeverordnung vom 2. Juli 2016 Gebrauch,<sup>1929</sup> die durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz in BaFin-Verstoßmeldeverordnung<sup>1930</sup> und durch die Verordnung zur Änderung der BaFin-Verstoßmeldeverordnung vom 26. Juli 2021 (BaFinVerst-MeldVÄndVO) letztendlich in BaFin-Hinweisgeberverordnung (BaFinHwgebV) umbenannt wurde.<sup>1931</sup>

#### a) Zuständige Behörde

Die BaFin wurde durch Einführung des § 4d FinDAG dazu verpflichtet, eine externe Meldestelle einzurichten. Die zentrale Stelle für die Meldung von Verstößen gegen aufsichtsrechtliche Bestimmungen wurde entsprechend der gesetzlichen Verpflichtung im Juli 2016 eingerichtet.<sup>1932</sup> Seit Inkrafttreten des HinSchG gilt die BaFin gemäß § 21 HinSchG als externe Meldestelle im Sinne des HinSchG, sodass die Vorgaben des HinSchG das System der BaFin ergänzen.<sup>1933</sup>

Die BaFin entstand durch die Zusammenlegung des Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen, des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen und des Bundesaufsichtsamtes für den Wertpapierhandel zum 1. Mai 2002.<sup>1934</sup> Sie beaufsichtigt Kreditinstitute, Versicherungsunternehmen, Finanzdienstleistungsinstitute und Kapitalanlagegesellschaften und soll für ein funktionsfähiges, stabiles und integriertes deutsches Finanzsystem sorgen.<sup>1935</sup> Es handelt sich um eine bundesunmittelbare,

1927 BT-Drs. 20/3442, S. 101.

1928 BGBl. 2023 I Nr. 354, BT-Drs. 20/8292, S. 141.

1929 BGBl. I S. 1572.

1930 BT-Drs. 18/10936, S. 184.

1931 BGBl. I S. 3207. Der vollständige Titel der Rechtsverordnung lautet nun Verordnung zum Umgang mit Hinweisgebern und zur Bearbeitung ihrer Hinweise durch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin-Hinweisgeberverordnung – BaFinHwgebV).

1932 Al-Souliman, CB 2017, 75.

1933 BT-Drs. 20/3442, S. 101.

1934 § 1 Abs. 1 FinDAG.

1935 Al-Souliman, CB 2017, 75.

rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts, welche der Rechts- und Fachaufsicht des BMF untersteht.<sup>1936</sup> Sie hat ihren Sitz in Bonn und Frankfurt am Main.<sup>1937</sup>

## b) Hinweisgebende Person

### aa) Rechtslage vor dem HinSchG

In § 4d FinDAG a. F. wurde der meldeberechtigte Personenkreis nicht eingeschränkt,<sup>1938</sup> eine Begrenzung ging auch nicht aus den genannten bereichsspezifischen Unionsvorschriften hervor.<sup>1939</sup> Allerdings galten die Schutzregelungen der § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. nur für Mitarbeiter bei Unternehmen und Personen, die der Aufsicht der BaFin unterlagen oder auf die Tätigkeiten von beaufsichtigten Unternehmen oder Personen ausgelagert wurden. Dementsprechend führte die BaFin in ihrem Jahresbericht von 2016 aus: „Hinweisgeber sind Personen, die über ein besonderes Wissen zu Unternehmensinterna verfügen – etwa weil sie dort angestellt sind oder in einem sonstigen Vertrags- oder Vertrauensverhältnis zu dem Unternehmen stehen.“<sup>1940</sup> Der berufliche Kontext war mithin nicht zwingend notwendig (z. B. Kenntnisse des Ehepartners); vielmehr kam es darauf an, dass die Unternehmensinterna dem Meldegegenstand des § 4d FinDAG a. F. unterfielen.

Eine Meldepflicht sah die Vorschrift nicht vor, da es sich im Sinne des § 4d Abs. 7 S. 1 FinDAG a. F. um eine Berechtigung zur Abgabe von Meldungen handelte.

### bb) Rechtslage seit dem HinSchG

Die externen Meldekanäle des HinSchG können gemäß § 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG die hinweisgebenden Personen im Sinne des § 1 Abs. 1 HinSchG nutzen. Folglich würde sich der meldeberechtigte Personenkreis nun grundsätzlich auch im Rahmen des § 4d FinDAG auf Personen beschränken, die im beruflichen Kontext von Verstößen erfahren haben. Allerdings stellt der Gesetzgeber in der Begründung zu § 21 HinSchG klar, dass das externe Meldeverfahren der BaFin durch die spezifische Regelung in Art. 32 Abs. 1, 2 und 5 MarktMissVO i. V. m. Art. 2 Nr. 1 MarktMissVO-DFRL weiterhin „allen den entsprechenden Meldekanal nutzenden Personen“ offensteht.<sup>1941</sup> Für die BaFin kommt es mithin weiterhin primär darauf an, dass es sich um einen aufsichtsrechtlich relevanten Verstoß handelt.

---

1936 §§ 1 Abs. 1 S. 1, 2 FinDAG.

1937 § 1 Abs. 2 FinDAG.

1938 A. A. *Johnson*, CB 2016, 468 (469), der jedoch nicht zwischen Meldeberechtigung, Meldegegenstand und Schutzregelungen differenziert.

1939 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. und nachfolgend Kapitel 4: C. I. 1. h) aa).

1940 *BaFin*, Jahresbericht 2016, S. 54.

1941 BT-Drs. 20/3442, S. 84.

Da auch das HinSchG keine Meldepflicht statuiert, ist im Rahmen des § 4d FinDAG weiterhin keine vorgesehen.

### c) Meldegegenstand

Die BaFin nimmt als Allfinanzaufsicht<sup>1942</sup> gemäß §§ 2 Abs. 1 Nr. 5, 21 S. 1 Nr. 1 HinSchG i. V. m. § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG, § 1 Abs. 1 S. 2 BaFinHwgebV Meldungen in Bezug auf potenzielle oder tatsächliche Verstöße gegen Gesetze, Rechtsverordnungen, Allgemeinverfügungen und sonstige Vorschriften sowie Verordnungen und Richtlinien der EU entgegen, bei denen es ihre Aufgabe ist, deren Einhaltung durch die von ihr beaufsichtigten Unternehmen und Personen sicherzustellen oder Verstöße dagegen zu ahnden. Seit dem Zweiten Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017 gilt auch die BaFinHwgebV nicht nur für tatsächliche und mögliche Verstöße gegen die MarktMissVO, sondern für sämtliche Meldungen nach § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG.<sup>1943</sup> Darunter fallen insbesondere die aufsichtsrechtlichen Vorgaben des KWG, VAG, WpHG und ZAG sowie die Rechtsakte der EU, EBA, ESMA und der Europäischen Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung<sup>1944, 1945</sup>. Bei den sonstigen Vorschriften muss es sich aufgrund des Wortes „Vorschrift“ und der Einreihung mit Gesetzen, Rechtsverordnungen und Allgemeinverfügungen ebenfalls um nach außen verbindliche Rechtsakte handeln, weswegen insbesondere der Verwaltungsakt unter die Kategorie gezählt wird.<sup>1946</sup> Verlautbarungen und Mitteilungen der BaFin sind zwar für die Aufsichtsunterworfenen rechtlich unverbindlich, ein Verstoß gegen sie kann jedoch wegen ihrer konkretisierenden Wirkung auch als Verstoß gegen gesetzliche Vorgaben gewertet werden.<sup>1947</sup> Hinsichtlich der Unionsrechtsakte sind die in Anhang Teil I Buchst. B und Teil II Buchst. A der HinSchRL genannten Verordnungen und Richtlinien maßgeblich.<sup>1948</sup>

Daneben ist die BaFin gemäß § 21 S. 1 Nr. 2 lit. a HinSchG für Meldungen im Bereich der Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung nach § 2 Abs. 1

1942 BT-Drs. 20/3442, S. 83.

1943 BT-Drs. 18/10936, S. 285.

1944 *European Insurance and Occupational Pensions Authority* (EIOPA).

1945 Schäfers, in: Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § 4d FinDAG, Rn. 1.

1946 Schäfers, in: Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § 4d FinDAG, Rn. 1.

1947 Schäfers, in: Kaulbach/Bähr/Pohlmann, § 4d FinDAG, Rn. 1.

1948 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 62. Die amtliche Begründung verweist für § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG zwar nur auf die Richtlinien und Verordnungen in Anhang Teil I Buchst. B der HinSchRL, allerdings gehören mit Ausnahme der AbPrüfRL (siehe Kapitel 4: C. I. 4. zur WPO) sowie mit Einschränkungen hinsichtlich der WertFinGeVO (siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) gg) und Kapitel 4: D. II. 2. b) bb) zu §§ 3b und 5 Abs. 8 BörsG) und der VersVertrRL (siehe Kapitel 4: D. II. 2. b) cc) zu § 34d Abs. 12 GewO) auch die Unionsrechtsakte in Anhang Teil II Buchst. A der HinSchRL zum Aufsichtsbereich der BaFin. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 2, Rn. 128, verweisen auf den gesamten Anhang Teil II Buchst. A der HinSchRL.



Nr. 3 lit. a HinSchG verantwortlich, soweit sie die zuständige Behörde im Sinne des § 50 Abs. 1 Nr. 1 und 2 GwG ist. Die BaFin nimmt außerdem gemäß § 21 S. 1 Nr. 2 lit. b i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. r bis t HinSchG Meldungen entgegen, die die Rechte von Aktionären von Aktiengesellschaften, die Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse nach § 316a S. 2 HGB oder die Rechnungslegung von Unternehmen in ihrem Aufsichtsbereich betreffen. Es können Überschneidungen zwischen den Meldegegenständen des HinSchG und der § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG, § 1 Abs. 1 S. 2 BaFinHwgebV bestehen.<sup>1949</sup>

#### d) Meldeprozess

Der Meldeprozess wird weiterhin neben den Regelungen des HinSchG durch die BaFinHwgebV geregelt,<sup>1950</sup> wobei auffällt, dass diese nicht an die Streichungen durch Art. 7 Nr. 1 HinSchG angepasst wurde.

Das Zweite Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz EU vom 20. November 2019 hob § 4d Abs. 2 FinDAG a. F. auf und führte wegen der Anforderungen der DSGVO den deutlich umfassenderen § 4e FinDAG ein.<sup>1951</sup> Dieser berechtigt die BaFin, personenbezogene Daten zu verarbeiten, soweit dies zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben nach den maßgeblichen Aufsichtsgesetzen erforderlich ist, und räumt ihr umfassende Ausnahmeregelungen ein. Daneben sieht § 7 Abs. 1 BaFinHwgebV vor, dass die BaFin für die Übermittlung personenbezogener Daten der hinweisgebenden und gemeldeten Person angemessene Verfahren einrichtet.<sup>1952</sup>

#### aa) Meldekanal

Die BaFin stellt gemäß § 2 Abs. 1 BaFinHwgebV für den Meldeprozess spezielle Kommunikationskanäle zur Verfügung, für deren Ausgestaltung, Einrichtung und Betrieb sie sich gemäß § 2 Abs. 5 BaFinHwgebV geeigneter Dritter bedienen kann. Der hinweisgebenden Person steht gemäß § 2 Abs. 3 BaFinHwgebV jeweils ein spezieller Kommunikationskanal für die schriftliche Meldung per Post oder E-Mail, die telefonische Meldung und die persönliche Meldung im Rahmen eines Treffens mit einem speziellen Beschäftigten zur Verfügung. Seit dem 1. Januar 2017 bietet die BaFin ein BKMS-System<sup>1953</sup> an, über welches im Jahr 2020 mehr als 59 Prozent aller Meldungen eingingen.<sup>1954</sup> Die weiteren Meldungen erfolgten zu etwa 33 Prozent via E-Mail, sechs Prozent per Post, ein Prozent telefonisch und weniger als ein Prozent

---

1949 BT-Drs. 20/3442, S. 83.

1950 Zu den Überschneidungen zwischen BaFinHwgebV und HinSchG siehe Kapitel 4: D. II. 2. b) aa).

1951 BT-Drs. 19/4674, S. 117, 329.

1952 § 7 Abs. 1 BaFinHwgebV.

1953 Zu anonymen webbasierten Meldekanälen siehe Kapitel 1: C. VI.

1954 BaFin, Jahresbericht 2020, S. 126.

im Rahmen persönlicher Vorsprachen.<sup>1955</sup> Die Meldung muss gemäß § 4d Abs. 1 S. 3 FinDAG auch in englischer Sprache möglich sein.

Die speziellen Kommunikationskanäle verlaufen gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1 BaFinHwgebV getrennt von den allgemeinen Kommunikationskanälen der BaFin, einschließlich der Kommunikationskanäle, über die die BaFin in ihren allgemeinen Arbeitsabläufen intern und mit Dritten kommuniziert. Die speziellen Kommunikationskanäle werden gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 lit. a BaFinHwgebV so gestaltet, eingerichtet und betrieben, dass sie die Vollständigkeit, Integrität und Vertraulichkeit der Informationen innerhalb der BaFin gewährleisten. Sollte eine Meldung auf einem anderen Weg als über die speziellen Kommunikationskanäle bei der BaFin eingehen, so muss die Meldung gemäß § 2 Abs. 4 BaFinHwgebV unverändert und unter Nutzung der speziellen Kommunikationskanäle an die speziellen Beschäftigten weitergeleitet werden. Unbefugten Beschäftigten ist der Zugriff auf die speziellen Kommunikationskanäle gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 lit. b BaFinHwgebV verwehrt.

#### bb) Entgegennahme der Meldungen

Für die Bearbeitung von Verstoßmeldungen setzt die BaFin gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 BaFinHwgebV spezielle Beschäftigte ein, die insbesondere datenschutzrechtlich geschult sind.<sup>1956</sup> Die speziellen Beschäftigten übermitteln gemäß § 1 Abs. 2 BaFinHwgebV Informationen über das externe Meldeverfahren an daran interessierte Personen, nehmen Meldungen entgegen und führen die weitere Kommunikation mit der hinweisgebenden Person, sofern diese ihre Identität preisgegeben hat oder eine ihre Anonymität wahrende Kontaktmöglichkeit besteht. Die BaFin informiert gemäß § 4 Abs. 1 i. V. m. § 3 Abs. 2 BaFinHwgebV die hinweisgebenden Personen vor oder spätestens während der Entgegennahme der Meldung über den Meldeprozess und die unterschiedlichen speziellen Kommunikationskanäle, die Vertraulichkeitsbestimmungen und die entsprechenden Ausnahmen der MarktMissVO<sup>1957</sup>, die anonyme Meldemöglichkeit sowie über die Schutzvoraussetzungen und -maßnahmen. Sofern die BaFin den Schutz der Identität der hinweisgebenden Person nicht für gefährdet hält und die hinweisgebende Person sich nicht ausdrücklich gegen eine Eingangsbestätigung ausspricht, bestätigen die speziellen Beschäftigten der hinweisgebenden Person gemäß § 4 Abs. 2 BaFinHwgebV den Eingang einer schriftlichen Meldung unverzüglich an die genannte Postanschrift oder E-Mail-Adresse.

1955 BaFin, Jahresbericht 2020, S. 126.

1956 Al-Souliman, CB 2017, 75.

1957 Siehe dazu Kapitel 3: C. I. 3. e).

### cc) Folgemaßnahmen

Die speziellen Beschäftigten leiten relevante Hinweise, gegebenenfalls anonymisiert oder pseudonymisiert, an die zuständige Fachaufsicht weiter, welche die Meldungen in sachlicher und rechtlicher Hinsicht prüft und erforderlichenfalls entsprechende Maßnahmen einleitet.<sup>1958</sup> Innerhalb einer angemessenen Zeit geben die speziellen Beschäftigten der hinweisgebenden Person gemäß § 4 Abs. 3 S. 1 BaFinHwgebV eine Rückmeldung zum Bearbeitungsstand der Meldung. Die Rückmeldefrist beträgt gemäß § 4 Abs. 3 S. 2 und 3 BaFinHwgebV grundsätzlich drei Monate und kann nur in besonders umfangreichen Fällen auf sechs Monate verlängert werden. Eine Verlängerung der Frist ist der hinweisgebenden Person gemäß § 4 Abs. 3 S. 4 BaFinHwgebV zu begründen. Nach Abschluss der im Rahmen ihrer Zuständigkeit erfolgten Untersuchungen muss die BaFin der hinweisgebenden Person gemäß § 4 Abs. 4 BaFinHwgebV das Ergebnis mitteilen. Dabei dürfen gemäß § 4 Abs. 5 BaFinHwgebV nur solche Angaben gemacht werden, die mit gesetzlichen Verschwiegenheits- oder Geheimhaltungspflichten, dem Schutz von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen sowie dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht der gemeldeten Person vereinbar sind. Aufgrund dessen kann es geboten sein, der hinweisgebenden Person nur sehr allgemein gehaltene Informationen zum Verfahrensstand zu geben.<sup>1959</sup> Diese Rückmeldeverpflichtungen wurden erst durch die BaFinVerstMeldVÄndVO vom 26. Juli 2021 eingeführt. Ziel des BMF war es, bereits vor Umsetzung der HinSchRL den Anforderungen des Art. II Abs. 2 lit. d HinSchRL gerecht zu werden.<sup>1960</sup>

### dd) Informationspflicht

In einem gesonderten, leicht erkennbaren und zugänglichen Abschnitt ihrer Webseite muss die BaFin gemäß § 3 Abs. 1 BaFinHwgebV Informationen zu ihrem externen Meldeverfahren veröffentlichen. Hierbei sind gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 BaFinHwgebV die Kommunikationskanäle darzustellen und die entsprechenden Kontaktdaten zu nennen; bei der telefonischen Meldung ist zu vermerken, ob die Gespräche aufgezeichnet werden können. Die BaFin muss gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 lit. b BaFinHwgebV erläutern, in welcher Art und Weise sie die hinweisgebende Person gegebenenfalls auffordert, die gemeldeten Informationen genauer zu fassen oder zu ergänzen. Daneben muss sie gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 lit. c BaFinHwgebV Angaben zu Art, Inhalt

---

1958 Al-Souliman, CB 2017, 75.

1959 Referentenentwurf des BMF zur ersten Verordnung zur Änderung der Verordnung zur Meldung von Verstößen bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (1. BaFinVerstMeldVÄndVO), 8.6.2021, S. 7, abrufbar unter [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetze/Gesetzesvorhaben/Abteilungen/Abteilung\\_VII/19\\_Legislaturperiode/2021-07-30-1-BaFinVerstMeldVÄndVO/1-Referentenentwurf.pdf](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetze/Gesetzesvorhaben/Abteilungen/Abteilung_VII/19_Legislaturperiode/2021-07-30-1-BaFinVerstMeldVÄndVO/1-Referentenentwurf.pdf) (letzter Zugriff am 8.3.2024).

1960 Referentenentwurf des BMF der 1. BaFinVerstMeldVÄndVO, 8.6.2021, S. 7.

und Zeitrahmen ihrer Rückmeldung an die hinweisgebende Person machen. Sie muss gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 lit. a, Nr. 3 BaFinHwgebV darauf hinweisen, wann Ausnahmen vom Vertraulichkeitsgebot gemacht werden dürfen und dass Personen sich auch anonym an die BaFin wenden können – in § 3 Abs. 2 Nr. 3 BaFinHwgebV bezieht sich die Verordnung fälschlicherweise noch auf § 4d Abs. 3 bis 5 FinDAG a. F. Außerdem muss die BaFin gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 4 und 5 BaFinHwgebV die Schutzvoraussetzungen und -maßnahmen darstellen – in § 3 Abs. 2 Nr. 5 BaFinHwgebV nimmt die Verordnung auch noch auf § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. Bezug.

Um der Öffentlichkeit gegenüber Rechenschaft über ihre Tätigkeiten abzulegen,<sup>1961</sup> war die BaFin gemäß § 4d Abs. 4 S.1 FinDAG a. F. dazu verpflichtet, in ihrem Jahresbericht über die eingegangenen Meldungen zu berichten. Den berechtigten Interessen der hinweisgebenden und gemeldeten Person sowie denen der Organisation sollte durch eine Berichterstattung in gekürzter oder zusammengefasster Form Rechnung getragen werden,<sup>1962</sup> damit der Bericht gemäß § 4d Abs. 4 S. 2 FinDAG a. F. keine Rückschlüsse auf die beteiligten Personen und Unternehmen zulässt. Die Regelungen zum Jahresbericht in § 4d Abs. 4 FinDAG a. F. wurden zurecht durch Art. 7 Nr. 1 HinSchG entfernt, da sie von § 26 Abs. 1 und 2 HinSchG umfasst sind.

#### e) Vertraulichkeit

Ohne die ausdrückliche Einwilligung der hinweisgebenden Person durfte die BaFin die Identität der hinweisgebenden Person gemäß § 4d Abs. 3 S.1 FinDAG a. F. grundsätzlich nicht bekannt machen.<sup>1963</sup> Die Identität der gemeldeten Person war gemäß § 4d Abs. 3 S. 2 FinDAG a. F. ebenso geheim zu halten. Das Vertraulichkeitsgebot galt gemäß § 4d Abs. 3 S.3 FinDAG a. F. nicht, wenn eine Weitergabe der Informationen im Kontext weiterer Ermittlungen oder nachfolgender Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren aufgrund eines Gesetzes erforderlich war oder wenn die Offenlegung durch einen Gerichtsbeschluss oder in einem Gerichtsverfahren angeordnet wurde. Die Regelungen stimmen mit dem Vertraulichkeitsgebot und dessen Ausnahmen in §§ 8 Abs. 1 Nr. 1 und 2, 9 Abs. 2 S. 1, Abs. 4 HinSchG überein, sodass sie zurecht durch Art. 7 Nr. 1 HinSchG entfernt wurden.

Die Regelungen der BaFinHwgebV gelten jedoch fort: Grundsätzlich dürfen die Identität der hinweisgebenden und gemeldeten Person gemäß § 7 Abs. 2 S.1 BaFinHwgebV weder unmittelbar noch mittelbar offengelegt werden, wenn

1961 BT-Drs. 18/7482, S. 77.

1962 BT-Drs. 18/7482, S. 77.

1963 Laars, § 4d FinDAG, Rn. 3ff. verwendet bzgl. § 4d Abs. 3 FinDAG a. F. den Begriff „Anonymität“ anstelle „Vertraulichkeit“ und stellt die Schutzvorschriften des § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F. in Zusammenhang mit dem Schutz der Anonymität der hinweisgebenden Person. Zur Unterscheidung zwischen Vertraulichkeit und Anonymität siehe Kapitel I: C. IV. I.; Kapitel I: C. V. und Kapitel I: C. VI.

im Zusammenhang mit der Meldung Daten außerhalb der BaFin weitergegeben werden müssen. Meldungen außerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs aus § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG hat die BaFin gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 bis 4 i. V. m. § 7 Abs. 2 S. 3 BaFinHwgebV innerhalb einer angemessenen Frist vertraulich an die jeweilige zuständige Stelle weiterzuleiten und die hinweisgebende Person über den Vorgang zu informieren, sofern durch die Information keine Ermittlungen, Untersuchungen oder Gerichtsverfahren gefährdet werden. Ist die hinweisgebende Person beispielsweise aufgrund einer außergewöhnlichen Bedrohungslage besonders gefährdet, haben die speziellen Beschäftigten gemäß § 7 Abs. 3 BaFinHwgebV Maßnahmen zu ergreifen, um die Identität der hinweisgebenden Person oder Informationen, aus denen die Identität unmittelbar oder mittelbar abgeleitet werden kann, auch innerhalb der BaFin zu schützen. Ist die Weitergabe der Identität der hinweisgebenden Person jedoch ausnahmsweise erlaubt, so ist die hinweisgebende Person gemäß § 7 Abs. 2 S. 2 bis 4 BaFinHwgebV über die Weitergabe und die entsprechenden Gründe zu informieren, sofern die Ermittlungen, Untersuchungen oder Gerichtsverfahren nach Ansicht der Strafverfolgungsbehörde, der zuständigen Behörde oder des Gerichts nicht gefährdet werden.

Die BaFin muss jede Meldung gemäß § 5 Abs. 1 bis 3 BaFinHwgebV dokumentieren, indem sie bei Telefonaten die Tonaufzeichnung des Gesprächs dauerhaft und abrufbar speichert, das Gespräch vollständig und genau transkribiert oder, sofern keine Tonaufzeichnung vorliegt, ein detailliertes Gesprächsprotokoll anfertigt. Der hinweisgebenden Person muss es gemäß § 5 Abs. 5 BaFinHwgebV möglich sein, die Transkription oder das Gesprächsprotokoll zu prüfen, zu berichtigen und, sofern sie ihre Identität offengelegt hat, durch ihre Unterschrift zu bestätigen. Dasselbe gilt gemäß § 5 Abs. 4 BaFinHwgebV weitgehend für die Dokumentation einer persönlichen Meldung. Die Dokumentation der Meldungen muss gemäß § 6 Abs. 1 BaFinHwgebV in einem vertraulichen und sicheren System erfolgen. Die BaFin hat gemäß § 6 Abs. 2 BaFinHwgebV die erforderlichen technischen und organisatorischen Maßnahmen zu ergreifen, um die Vertraulichkeit sowie den Schutz der hinweisgebenden und gemeldeten Person zu gewährleisten und nur den mit der Dokumentation betrauten Beschäftigten Zugang zur Dokumentation zu gewähren.

#### f) Anonymität

Hinweisgebende Personen müssen gemäß § 4d Abs. 1 S. 2 FinDAG die Verstöße auch anonym melden können. Anonyme Meldungen dürfen gemäß §§ 7 Abs. 2 S. 5, 8 Abs. 1 S. 5 BaFinHwgebV außerhalb der BaFin weitergegeben werden.

## g) Schutzregelungen

## aa) Hinweisgebende Person

## (1) Voraussetzungen

Von den Schutzregelungen für hinweisgebende Personen profitierten gemäß § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. Mitarbeiter, die bei Unternehmen und Personen beschäftigt waren, die von der BaFin beaufsichtigt wurden, oder bei anderen Unternehmen oder Personen beschäftigt waren, auf die Tätigkeiten von beaufsichtigten Unternehmen oder Personen ausgelagert wurden. Die Motive der hinweisgebenden Person waren auch im Rahmen des § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. unbeachtlich.<sup>1964</sup> Mangels entgegenstehender Regelungen musste der externen Meldung an die BaFin auch keine interne Meldung innerhalb der Organisation vorausgehen.<sup>1965</sup> Die Mitarbeiter mussten nur gutgläubig eine aufsichtsrechtlich relevante Meldung abgegeben haben; vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahre Meldungen wurden gemäß § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. nicht geschützt. Bei Falschmeldungen hat die BaFin jedoch von Sanktionen abgesehen.<sup>1966</sup>

Laut der Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages unterfielen Wirtschaftsprüfer und Mitarbeiter von Wirtschaftsprüfungsgesellschaften im Rahmen von Jahresabschlussprüfungen nicht unter den geschützten Personenkreis, weil sie die Jahresabschlussprüfung als externe und unabhängige Wirtschaftsprüfer durchführen und keine ausgelagerte Tätigkeit des Unternehmens im Sinne des § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. übernehmen.<sup>1967</sup> Diese Auslegung war kontraproduktiv, da etwa der Wirecard-Skandal im Jahr 2020 deutlich machte, dass bei der Prüfung von Finanzdienstleistungsinstituten compliance-relevante Sachverhalte extremen Ausmaßes ans Tageslicht kommen können.<sup>1968</sup>

Da § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. durch Art. 7 Nr. 1 HinSchG aufgehoben wurde, gelten nun auch für hinweisgebende Person der BaFin die Schutzvoraussetzungen des § 33 HinSchG. Die Regelungen in § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. entsprachen den Vorgaben des HinSchG, sodass die Rechtsbereinigung zu begrüßen ist. Nun werden auch Wirtschaftsprüfer und Mitarbeiter von Wirtschaftsprüfungsgesellschaften im Rahmen von Jahresabschlussprüfungen geschützt, da es gemäß § 1 Abs. 1

1964 Eufinger, WM 2016, 2336 (2340).

1965 Eufinger, WM 2016, 2336 (2339); Gerdemann, RdA 2019, 16 (18); Johnson, CB 2016, 468 (471); Schoch, BKR 2023, 154 (155); a. A. Schmitt, RdA 2017, 365 (368).

1966 BT-Drs. 19/14980, S. 16.

1967 Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Sachstand, Schutzbereich von § 4d Abs. 6 FinDAG, WD 4 – 3000 – 064/16, 2.6.2016, S. 7.

1968 Bereits im Jahr 2016 auf diese Problematik hinweisend Johnson, CB 2016, 468 (469).

HinSchG nur auf den Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit bzw. gemäß § 3 Abs. 3 HinSchG auf den beruflichen Kontakt mit der betroffenen Stelle ankommt.

## (2) Maßnahmen

Hinweisgebende Personen durften gemäß § 4d Abs. 6 FinDAG a. F. weder nach arbeitsrechtlichen oder strafrechtlichen Vorschriften verantwortlich gemacht noch zum Ersatz von Schäden herangezogen werden. Die Berechtigung zur Abgabe von Meldungen durfte gemäß § 4d Abs. 7 S. 1 FinDAG a. F. vertraglich nicht eingeschränkt werden. Etwaige entgegenstehende Vereinbarungen waren gemäß § 4d Abs. 7 S. 2 FinDAG a. F. unwirksam (z. B. arbeitsvertragliche Klauseln oder betriebsinterne Policies)<sup>1969</sup>. Die Regelungen sind in §§ 35, 39 HinSchG enthalten, sodass die Streichung von § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F. dahingehend ebenfalls unschädlich ist.

Die BaFin arbeitet gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 BaFinHwgebV im Rahmen von Meldungen mit anderen Behörden zusammen, die daran beteiligt sind, Arbeitnehmer und gemeldete Personen vor Benachteiligung zu schützen. Auf Wunsch der hinweisgebenden Person unterstützt die BaFin sie gemäß § 8 Abs. 2 S. 2 BaFinHwgebV gegenüber anderen Behörden, indem die BaFin ihr den Status als hinweisgebende Person bestätigt. Da die BaFin ihre Aufgaben jedoch im öffentlichen Interesse wahrnimmt, ist sie nicht zur Durchsetzung von Individualansprüchen der hinweisgebenden Person befugt.<sup>1970</sup>

### bb) Gemeldete Person

Die gemeldete Person durfte gemäß § 4d Abs. 8 FinDAG a. F. durch das externe Meldeverfahren der BaFin nicht in ihren Rechten eingeschränkt werden. Das galt insbesondere für ihr Recht auf Anhörung und Akteneinsicht sowie alle weiteren Rechte aus §§ 28 und 29 VwVfG, §§ 68 bis 71 VwGO sowie §§ 137, 140, 141 und 147 StPO.<sup>1971</sup>

Der Gesetzgeber erwähnt die Rechte der gemeldeten Person nur knapp in der amtlichen Begründung zum HinSchG.<sup>1972</sup> Die Regelungen des Strafprozessrechts und somit auch die strafprozessualen Rechte des Beschuldigten bleiben gemäß § 4 Abs. 4 HinSchG vom HinSchG unberührt. Die Akteneinsicht gemäß § 29 VwVfG findet in § 28 Abs. 3 S. 1 HinSchG ausdrücklich Erwähnung. Da die Rechte der

---

1969 Johnson, CB 2016, 468 (471).

1970 BT-Drs. 19/14980, S. 16.

1971 BT-Drs. 18/7482, S. 77.

1972 BT-Drs. 20/3442, S. 57, 68.

gemeldeten Person im HinSchG unzureichend ausgestaltet sind<sup>1973</sup> und vom Unionsgesetzgeber in Art. 22 Abs. 1 HinSchRL ausdrücklich gefordert werden, hätte § 4d Abs. 8 FinDAG a. F. aus deklaratorischen Gründen bestehen bleiben können.

#### h) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

- aa) Art. 71 Abs. 1 und 2 EigKapRL, Art. 32 Abs. 1, 2, 4 und 5 MarktMissVO i. V. m. MarktMiss-DFRL, Art. 73 Abs. 1 FinMarktRL-II, Art. 99d Abs. 1, 2 und 4 OGAW-RL, Art. 65 Abs. 1 und 2 ZenVerwahrVO, Art. 24 Abs. 1 und 2 WertFinGeVO, Art. 28 Abs. 1, 2 und 3 PRIIP-VO, Art. 35 VersVertrRL, Art. 41 Abs. 1 und 2 ProspektVO und Art. 22 Abs. 1 WertFirmRL

Der Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG ist durch den Bezug auf das gesamte Aufsichtsrecht der BaFin umfassend und geht damit über die unionsrechtlichen Vorgaben hinaus. Der Meldeprozess in der BaFinHwgebV entspricht weitgehend den Anforderungen der MarktMiss-DFRL. Es fehlt jedoch die Regelung aus Art. 12 MarktMiss-DFRL, dass die BaFin ihr externes Meldeverfahren mindestens alle zwei Jahre anhand ihrer Erfahrungen überprüfen und an die Entwicklungen des Marktes und der Technik anpassen muss. Keine der bereichsspezifischen Unionsvorschriften sieht eine detaillierte Regelung zum Schutz personenbezogener Daten wie in § 4e FinDAG vor. Die Schutzregelungen in § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F. zugunsten der hinweisgebenden Person und erst recht die des HinSchG übersteigen die vagen Vorgaben der bereichsspezifischen Unionsrechtsakte. Von der Möglichkeit aus Art. 32 Abs. 4 MarktMissVO und Art. 41 Abs. 3 ProspektVO, finanzielle Anreize einzuführen, machte der Gesetzgeber keinen Gebrauch.

#### bb) HinSchRL

Die Regelungen in § 4d FinDAG und der BaFinHwgebV entsprechen weitgehend den Vorgaben der HinSchRL, aber gehen an einigen Stellen über sie hinaus. Entsprechend den umgesetzten Unionsvorschriften ist der meldeberechtigte Personenkreis im Gegensatz zu Art. 4 Abs. 1 bis 3, Art. 5 Nr. 7 und 9, Art. 10 HinSchRL nicht beschränkt. Der sachliche Anwendungsbereich des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG ist weiter gefasst als die Regelung in § 2 Abs. 1 HinSchRL – der Meldegegenstand ist nicht nur auf die Verordnungen und Richtlinien der EU im Finanzdienstleistungssektor beschränkt, sondern erfasst unabhängig vom unionsrechtlichen Hintergrund alle Gesetze, Rechtsverordnungen, Allgemeinverfügungen und sonstigen Vorschriften aus dem Aufsichtsbereich der BaFin. Die nicht umgesetzte Überprüfungsverpflichtung aus Art. 12 MarktMiss-DFRL ist durch das zweijährige Intervall auch spezieller

---

1973 Siehe Kapitel 4: A. VII. 3.



als der dreijährige Turnus des Art. 14 S. 1 HinSchRL, sodass eine entsprechende Regelung unabhängig von der Umsetzung der HinSchRL zu schaffen ist. Zusätzlich zu den Regelungen der HinSchRL forderte § 4d Abs. 4 FinDAG a. F. einen Jahresbericht über die eingegangenen Meldungen, der nun gemäß § 26 HinSchG vorgesehen ist. Die anonyme Meldemöglichkeit der BaFin geht über Art. 6 Abs. 2 HinSchRL hinaus; die Regelung ist einerseits wegen des bereits garantierten Schutzniveaus und andererseits als Umsetzung der unionsrechtlichen Vorgabe in Art. 5 Abs. 1 lit. a MarktMiss-DFRL beizubehalten. Auch die Eingabemöglichkeit in englischer Sprache übersteigt die Vorgaben der HinSchRL.

## 2. § 3b BörsG

Die Regelung in § 3b BörsG führte der Gesetzgeber mit dem Zweiten Finanzmarktnovellierungsgesetz vom 23. Juni 2017 ein, um Art. 24 Abs. 1 und 2 WertFinGeVO und Art. 73 Abs. 1 FinMarktRL-II umzusetzen.<sup>1974</sup> Streng genommen bedarf Art. 24 Abs. 1 und 2 WertFinGeVO wegen seiner unmittelbaren Geltung keiner Umsetzung, allerdings enthält § 3b BörsG weitergehende Regelungen.<sup>1975</sup> Eine Anpassung an die DSGVO erfolgte im Zuge des Zweiten Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetzes EU vom 20. November 2019.<sup>1976</sup> Der Gesetzgeber orientierte sich bei der Vorschrift am Wortlaut des § 4d FinDAG.<sup>1977</sup>

### a) Zuständige Behörden

Die Börsenaufsichtsbehörden sind gemäß § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG verpflichtet, eine externe Meldestelle zu implementieren. Die Börsenaufsichtsbehörden üben gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 BörsG als zuständige oberste Landesbehörden die Aufsicht über die Börse nach den Vorschriften des BörsG aus. Sie haben gemäß § 3 Abs. 1 S. 3 BörsG die Einhaltung der börsenrechtlichen Vorschriften und Anordnungen, die ordnungsgemäße Durchführung des Handels an der Börse sowie die ordnungsgemäße Erfüllung der Börsengeschäfte zu beaufsichtigen. Ihrer Aufsicht unterliegen gemäß § 3 Abs. 1 S. 2 BörsG insbesondere der Börsenrat, die Börsengeschäftsführung, der Sanktionsausschuss und die Handelsüberwachungsstelle sowie Börsenträger, Einrichtungen, die sich auf den Börsenverkehr beziehen, und der Freiverkehr. Im Rahmen der WertFinGeVO gelten die Börsenaufsichtsbehörden als zuständige Behörden, soweit sie die Aufsicht über die Börsen und Börsenträger wahrnehmen.<sup>1978</sup> Die Aufsicht über

---

1974 BGBl. I S. 1693; BT-Drs. 18/10936, S. 265, 267.

1975 Siehe Kapitel 4: C. I. 2. h) aa).

1976 BGBl. I S. 1626; BT-Drs. 19/4674, S. 284.

1977 BT-Drs. 18/10936, S. 265.

1978 BT-Drs. 18/10936, S. 265.

die Börsen qualifiziert sie auch zur zuständigen Behörde im Sinne der FinMarktRL-II.<sup>1979</sup>

#### b) Hinweisgebende Person

Eine Einschränkung des meldeberechtigten Personenkreises enthalten weder § 3b BörsG noch die genannten unionsrechtlichen Vorschriften.<sup>1980</sup> Allerdings gelten die Schutzmaßnahmen nach § 3b Abs. 5 BörsG nur für Mitarbeiter bei Unternehmen und Personen, die der Aufsicht einer Börsenaufsichtsbehörde unterliegen, oder auf die Tätigkeiten von beaufsichtigten Unternehmen oder Personen ausgelagert wurden.

Eine Meldepflicht sieht die Vorschrift nicht vor, sondern verwendet in § 3b Abs. 6 S. 1 BörsG die Formulierung „Berechtigung zur Abgabe von Meldungen“.

#### c) Meldegegenstand

Gemeldet werden können gemäß Art. 3b Abs. 1 S. 1 BörsG mögliche oder tatsächliche Verstöße gegen das BörsG, die FinMarktVO, Art. 4 oder 15 WertFinGeVO, die zur Durchführung des BörsG, der FinMarktVO oder von Art. 4 oder 15 WertFinGeVO erlassenen Verordnungen, Rechtsakte oder Anordnungen oder gegen sonstige Vorschriften, deren Einhaltung die Börsenaufsichtsbehörde zu überwachen hat.

#### d) Meldeprozess

Die Börsenaufsichtsbehörden müssen gemäß § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG geeignete Vorkehrungen treffen, die die Meldung von Verstößen ermöglichen. Die Börsenaufsichtsbehörden dürfen gemäß §§ 3b Abs. 2 S. 1, 22b Abs. 1 S. 1 BörsG personenbezogene Daten verarbeiten, soweit es für ihr externes Meldeverfahren erforderlich ist. Die eingehenden Meldungen unterliegen gemäß § 3b Abs. 2 S. 2 BörsG den datenschutzrechtlichen Bestimmungen. Der Gesetzgeber passte die Regelung des § 3b Abs. 2 S. 1 BörsG im Rahmen des Zweiten Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz EU vom 20. November 2019 an die DSGVO an, indem die Wörter „erheben“, „nutzen“ und „speichern“ sowie „Zustimmung“ in Bezug auf personenbezogene Daten durch die Begriffe „verarbeiten“ aus Art. 4 Nr. 2 DSGVO und „Einwilligung“ aus Art. 4 Nr. 11 DSGVO ersetzt wurden.<sup>1981</sup> Der Gesetzgeber ergänzte die Befugnis der Börsenaufsichtsbehörden zur Verarbeitung personenbezogener Daten

---

1979 BT-Drs. 18/10936, S. 267.

1980 Siehe Kapitel 3: C. I. 4. b) und Kapitel 3: C. I. 7. b).

1981 BT-Drs. 19/4674, S. 78, 284.

durch die Ausnahmeregelungen in § 22b BörsG, die ebenfalls durch das Zweite Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz EU eingeführt wurden.<sup>1982</sup>

e) Vertraulichkeit

Die Börsenaufsichtsbehörden dürfen die Identität der hinweisgebenden und gemeldeten Person gemäß § 3b Abs. 3 S. 1 und 2 BörsG grundsätzlich nicht bekannt geben. Von diesem Grundsatz dürfen die Behörden gemäß § 3b Abs. 3 S. 1 und 3 BörsG abweichen, wenn die hinweisgebende Person in die Bekanntgabe ihrer Identität einwilligt, eine Weitergabe der Information im Zusammenhang mit weiteren Ermittlungen oder nachfolgenden Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren erforderlich ist oder die Offenlegung durch ein Gericht angeordnet wird.

f) Anonymität

Hinweisgebende Personen müssen den Verstoß gemäß § 3b Abs. 1 S. 2 BörsG anonym melden können.

g) Schutzregelungen

aa) Hinweisgebende Person

Mitarbeiter, die bei Unternehmen oder Personen beschäftigt sind, die von einer Börsenaufsichtsbehörde beaufsichtigt werden, oder die bei Unternehmen oder Personen beschäftigt sind, auf die Tätigkeiten von beaufsichtigten Unternehmen oder Personen ausgelagert wurden, dürfen gemäß § 3b Abs. 5 BörsG grundsätzlich weder nach arbeitsrechtlichen oder strafrechtlichen Vorschriften verantwortlich noch Schadensersatzpflichtig gemacht werden. Das gilt jedoch nicht, wenn es sich um eine vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahre Meldung handelt. Die Motive der hinweisgebenden Person sind unbeachtlich. Die externe Meldung an die Börsenaufsichtsbehörden ist mangels entgegenstehender Regelungen unabhängig von einer vorherigen internen Meldung innerhalb des jeweiligen Beschäftigungsgebers geschützt. Die Regelung des § 3b Abs. 5 BörsG bleibt von § 5 Nr. 2 GeschGehG unberührt,<sup>1983</sup> sodass sie der Vorschrift des GeschGehG als speziellere Norm vorgeht.<sup>1984</sup>

Die Meldeberechtigung der Mitarbeiter darf gemäß § 3b Abs. 6 S. 1 BörsG vertraglich nicht eingeschränkt werden. Entgegenstehende Vereinbarungen sind gemäß § 3b Abs. 6 S. 2 BörsG unwirksam.

---

1982 BT-Drs. 19/4674, S. 284 f.

1983 BT-Drs. 19/4724, S. 29.

1984 *Kumpan*, in: Schwark/Zimmer, § 3b BörsG, Rn. 10.

bb) Gemeldete Person

Die Rechte der gemeldeten Person dürfen durch das externe Meldeverfahren gemäß § 3b Abs. 7 BörsG nicht eingeschränkt werden. Das betrifft insbesondere das Recht auf Anhörung und Akteneinsicht sowie alle weiteren Rechte aus den anwendbaren Verwaltungsverfahrensgesetzen, §§ 68 bis 71 VwGO sowie §§ 137, 140, 141 und 147 StPO.<sup>1985</sup>

h) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 73 Abs. 1 FinMarktRL-II und Art. 24 Abs. 1 und 2 WertFinGeVO

Der Meldegegenstand des § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG ist weiter gefasst als in Art. 73 Abs. 1 FinMarktRL-II, da das BörsG und die sonstigen für die Börsenaufsichtsbehörde relevanten Vorschriften nicht nur auf der FinMarktRL-II beruhen.<sup>1986</sup> Die Vorkehrungen der Börsenaufsichtsbehörden, gemäß § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG die externe Meldung zu ermöglichen, sind im Sinne der Unionsvorschriften als spezielles bzw. besonderes Verfahren für die Entgegennahme und Weiterbehandlung der Meldungen mit entsprechenden sicheren Kommunikationswegen auszulegen. Keine der unionsrechtlichen Vorschriften sieht eine detaillierte Regelung zum Schutz personenbezogener Daten wie in § 22b BörsG vor. Die Möglichkeit der anonymen Meldung ist ebenfalls unabhängig von den Unionsvorschriften eingefügt worden und beruht wohl auf der Orientierung an § 4d FinDAG. Die Schutzregelungen in § 3b Abs. 5 bis 7 BörsG sind detaillierter formuliert als die vagen Vorgaben der Unionsvorschriften.

bb) HinSchRL

Die Regelungen in § 3b BörsG entsprechen weitgehend den Vorgaben der HinSchRL. Allerdings wird der meldeberechtigte Personenkreis wie bei den entsprechenden unionsrechtlichen Vorschriften im Gegensatz zu Art. 4 Abs. 1 bis 3, Art. 5 Nr. 7 und 9, Art. 10 HinSchRL nicht eingeschränkt. Auch der sachliche Anwendungsbereich des § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG ist weiter gefasst als die Regelung in § 2 Abs. 1 HinSchRL, indem Verstöße gegen das BörsG und andere aufsichtsrechtlich relevante Vorschriften der Börsenaufsichtsbehörden unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Daneben übersteigt die anonyme Meldemöglichkeit in § 3b Abs. 1 S. 2 BörsG die Regelung des Art. 6 Abs. 2 HinSchRL. Entscheidend ist, dass die Börsenaufsichtsbehörden die spezifischen Regelungen beibe-

---

<sup>1985</sup> Vgl. BT-Drs. 18/7482, S. 77.

<sup>1986</sup> Siehe Kapitel 4: B. I. 7. f) aa).

halten und ihre externes Meldeverfahren im Rahmen ihres sachlichen Anwendungsbereichs an die Vorgaben der HinSchRL anpassen.

### 3. § 34d Abs. 12 GewO

Die Vorschrift des § 34d Abs. 12 GewO wurde im Rahmen des Gesetzes zur Umsetzung der VersVertrRL und zur Änderung weiterer Gesetze am 20. Juli 2017 eingeführt und dient der Umsetzung von Art. 35 VersVertrRL.<sup>1987</sup> Die Verweise in § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. auf die weggefallenen Regelungen des § 4d FinDAG<sup>1988</sup> wurden gemäß Art. 6 HinSchG durch Verweise auf das HinSchG ersetzt.

#### a) Zuständige Behörden

Die Industrie- und Handelskammern (IHK) müssen gemäß § 34d Abs. 12 S. 1 GewO externe Meldeverfahren anbieten. Sie sind Körperschaften des öffentlichen Rechts,<sup>1989</sup> die der Aufsicht des jeweiligen Bundeslandes unterliegen.<sup>1990</sup> Zu den IHK gehören natürliche Personen, Handelsgesellschaften, andere Personenmehrheiten und juristische Personen des privaten und öffentlichen Rechts, die zur Gewerbesteuer veranlagt sind und im Bezirk der IHK eine Betriebsstätte unterhalten.<sup>1991</sup> Die IHK nehmen die Interessen ihrer Gewerbetreibenden wahr, fördern die gewerbliche Wirtschaft ihres Bezirks, setzen sich für die Wahrung von Anstand und Sitte der ehrbaren Kaufleute ein und berücksichtigen die wirtschaftlichen Interessen der einzelnen Gewerbebezweige und Betriebe.<sup>1992</sup> Wer als Versicherungsvermittler oder -berater tätig werden will, benötigt gemäß § 34d Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 GewO die Erlaubnis der zuständigen IHK.

#### b) Hinweisgebende Person

Der meldeberechtigte Personenkreis wird in § 34d Abs. 12 GewO nicht eingeschränkt; etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Art. 35 VersVertrRL oder aus dem Verweis in § 34d Abs. 12 S. 4 GewO auf die Schutzregelungen des HinSchG. Eine Meldepflicht wird nicht angeordnet.

---

1987 BGBl. I S. 2789; BT-Drs. 18/11627, S. 36.

1988 Siehe dazu Kapitel 4: C. I. 1.

1989 § 3 Abs. 1 Gesetz zur vorläufigen Regelung des Rechts der Industrie- und Handelskammern in der im BGBl. Teil III, Gliederungsnummer 701–I, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes v. 7.8.2021 (BGBl. I S. 3306) geändert worden ist (IHKG).

1990 § 11 Abs. 1 S. 1 IHKG.

1991 § 2 Abs. 1 IHKG.

1992 § 1 Abs. 1 S. 1 IHKG.

## c) Meldegegenstand

Mögliche oder tatsächliche Verstöße gegen die zur Umsetzung der VersVertrRL ergangenen Vorschriften, deren Einhaltung die IHK überwachen müssen, können gemäß § 34d Abs. 12 S. 1 GewO gemeldet werden. Hierbei handelt es sich um die Regelungen der §§ 11a, 34d, 156 GewO und der Versicherungsvermittlungsverordnung vom 17. Dezember 2018<sup>1993,1994</sup> Bei den Verstößen kann es sich beispielsweise um Zuverlässigkeitsmängel (z. B. steuerliche Unregelmäßigkeiten), mangelnde Qualifizierungen (z. B. keine Weiterbildung), Lücken in der Berufshaftpflicht oder um Statusumgehungen (Makler, Berater) handeln.<sup>1995</sup> Defizite auf der Produktebene (z. B. keine oder fehlerhafte Zulassung von Versicherungsaufträgen), bei der Versicherungsaufsicht und bei zivilrechtlichen Auseinandersetzungen sind nicht Meldegegenstand im Rahmen von § 34d Abs. 12 S. 1 GewO, da die IHK im öffentlichen Recht agieren und für die Bewertung dieser Aufgaben nicht zuständig sind.<sup>1996</sup>

Durch den Verweis in § 34d Abs. 12 S. 3 GewO auf § 5 HinSchG gelten die dortigen Ausnahmeregelungen zum Vorrang von Verschwiegenheits- sowie Geheimhaltungsinteressen.<sup>1997</sup>

## d) Meldeprozess

Die IHK müssen gemäß § 34d Abs. 12 S. 1 GewO ein Verfahren einrichten, das es ihnen ermöglicht, solche Verstoßmeldungen anzunehmen. Da eine Regelung des Meldeverfahrens über eine Rechtsverordnung in § 34e GewO nicht vorgesehen ist, mussten die IHK die Verfahren bisher selbst ausgestalten.<sup>1998</sup> Nun verweist § 34d Abs. 12 S. 3 GewO auf die Vorgaben des HinSchG zum Meldeprozess der externen Meldestellen in §§ 24, 25, 27 bis 31. Den Berichtspflichten aus § 26 HinSchG müssen die IHK mangels Verweises in § 34d Abs. 12 S. 3 GewO jedoch nicht nachkommen; auch zuvor verwies § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. nicht auf die Berichtspflicht in § 4d Abs. 4 FinDAG a. F.

Vor der Änderung durch Art. 6 HinSchG verwies § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten auf § 4d Abs. 2 FinDAG, der allerdings durch das Zweite Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz EU bereits 2019 aufgehoben wurde<sup>1999</sup> – der Gesetzgeber versäumte es, § 34d Abs. 12

1993 BGBl. I S. 2483; 2019 I S. 411.

1994 Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, § 34d GewO, Rn. 269.

1995 Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, § 34d GewO, Rn. 269.

1996 Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, § 34d GewO, Rn. 270.

1997 Zu den Regelungen siehe Kapitel 4: A. III. 2.

1998 Schulze-Werner, GewA 2017, 418 (423).

1999 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. d).

S. 3 GewO a. F. im Zuge dessen ebenfalls anzupassen. Nun verweist § 34d Abs. 12 S. 3 GewO diesbezüglich auf § 10 HinSchG.

#### e) Vertraulichkeit

Vor dem HinSchG fanden die Regelungen des § 4d Abs. 3 FinDAG a. F. gemäß § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. entsprechende Anwendung.<sup>2000</sup> Nun verweist § 34d Abs. 12 S. 3 GewO hinsichtlich des Vertraulichkeitsgebots und dessen Ausnahmen auf §§ 8 und 9 HinSchG. Über die Regelungen des § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. i. V. m. § 4d Abs. 3 FinDAG a. F. hinaus finden nun auch die Vorschriften zur Dokumentation von Meldungen aus § 11 HinSchG Anwendung.

#### f) Anonymität

Die Meldungen müssen gemäß § 34d Abs. 12 S. 2 GewO auch anonym abgegeben werden können.

#### g) Schutzregelungen

##### aa) Hinweisgebende Person

Vor dem HinSchG verwies § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. hinsichtlich des Schutzes hinweisgebender Personen auf die Regelungen in § 4d Abs. 6 und 7 FinDAG a. F.<sup>2001</sup> und erklärte sie für entsprechend anwendbar. Es kam somit auch im Rahmen des § 34d Abs. 12 GewO a. F. weder auf die Motive der hinweisgebenden Person noch auf eine vorherige interne Meldung innerhalb des jeweiligen Beschäftigungsgebers an. Nun verweisen § 34d Abs. 12 S. 3 und 4 GewO auf das Wahlrecht zwischen interner und externer Meldung in § 7 HinSchG, auf die Ausnahmen von Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten in § 6 HinSchG sowie auf die Schutzregelungen des Abschn. 3 und 4 des HinSchG. Der Verweis auf Abschn. 3 des HinSchG irritiert, da dieser die Offenlegung von Informationen regelt und § 34d Abs. 12 GewO ein externes Meldeverfahren statuiert.

##### bb) Gemeldete Person

Hinsichtlich des Schutzes der gemeldeten Person war gemäß § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. die Regelung des § 4d Abs. 8 FinDAG a. F. entsprechend anwendbar. Da im HinSchG keine Vorschrift zum Schutz gemeldeter Person vorgesehen ist, kann auch § 34d Abs. 12 S. 3 GewO auf keine entsprechende Vorschrift verweisen.

---

<sup>2000</sup> Zu den Regelungen siehe Kapitel 4: C. I. 1. e).

<sup>2001</sup> Zu den Regelungen siehe Kapitel 4: C. I. 1. g) aa).

Die Regelungen des § 4d Abs. 8 FinDAG a. F. waren zwar deklaratorischer Natur, jedoch zum Ausgleich des Spannungsverhältnisses zwischen dem Schutz der hinweisgebenden und gemeldeten Person wichtig.

#### h) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 35 VersVertrRL

Die Regelungen des § 34d Abs. 12 GewO a. F. entsprachen überwiegend denen des Art. 35 VersVertrRL – schließlich verwies § 34d Abs. 12 GewO a. F. weitgehend auf § 4d FinDAG a. F., sodass bei der entsprechenden Anwendung der Regelungen des § 4d FinDAG a. F. die unionsrechtlichen Vorgaben zu beachten waren. Die anonyme Meldemöglichkeit wird unionsrechtlich nicht gefordert und wurde wohl aus § 4d Abs. 1 S. 2 FinDAG übernommen. Die Schutzregelungen waren bereits durch den Verweis auf § 4d Abs. 6 bis 8 FinDAG a. F. detaillierter als die vagen Vorgaben des Art. 35 Abs. 2 lit. b VersVertrRL, der zudem keine Schutzregelung zugunsten der gemeldeten Person vorsieht.

Durch den geänderten bzw. hinzugefügten § 34d Abs. 12 S. 3 und 4 GewO und die damit einhergehenden Verweise auf das HinSchG gehen die Regelungen nun deutlich über die Vorgaben des Art. 35 VersVertrRL hinaus.

##### bb) HinSchRL

Bereits die Regelungen in § 34d Abs. 12 GewO a. F. waren weitgehend von den Vorgaben der HinSchRL umfasst. Durch die Verweise auf das HinSchG in § 34d Abs. 12 S. 3 und 4 HinSchG entsprechen der Meldeprozess, die Vertraulichkeitsregelungen und die Schutzregelungen nun den Vorgaben der HinSchRL, sofern nicht zu den jeweiligen Normen des HinSchG etwas anderes ausgeführt wurde.<sup>2002</sup> Allerdings wird der meldeberechtigte Personenkreis in § 34d Abs. 12 GewO im Gegensatz zu Art. 4 Abs. 1 bis 3, Art. 5 Nr. 7 und 9, Art. 10 HinSchRL nicht eingeschränkt. Daneben geht die anonyme Meldemöglichkeit über die Regelung des Art. 6 Abs. 2 HinSchRL hinaus. Diese spezifischen Regelungen müssen die IHK beibehalten und ihre externes Meldeverfahren im Rahmen ihres sachlichen Anwendungsbereichs an die Vorgaben der HinSchRL anpassen.

---

2002 Siehe Kapitel 4: A. IV. 2.; Kapitel 4: A. V. und Kapitel 4: A. VII.



#### 4. WPO

Der Gesetzgeber ist der Ansicht, dass die „wirksamen Mechanismen“ des Art. 30e Abs. 1 AbPrüfRL durch die internen Meldeverfahren nach § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO sowie durch die Qualitätskontrollen und Inspektionen der internen Qualitätssicherungssysteme der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer sichergestellt seien.<sup>2003</sup> Aufgrund dessen hält der Gesetzgeber keine weitergehende Regelung für notwendig.<sup>2004</sup> Er erkennt offensichtlich, dass Art. 30e Abs. 1 und Abs. 2 AbPrüfRL das externe Meldeverfahren der zuständigen Behörde regelt. Mangels Umsetzung bestand somit bis zum HinSchG kein externes Meldeverfahren im Sinne des Art. 30e Abs. 1 und Abs. 2 AbPrüfRL.

Nun sind Verstöße gegen Rechtsvorschriften des Bundes und der Länder sowie unmittelbar geltende Rechtsakte der EU zur Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse nach § 316a S. 2 HGB gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. s HinSchG vom sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG erfasst. Die Meldung dieser Verstöße ist gemäß § 21 S. 1 Nr. 2 lit. b HinSchG an die BaFin zu richten. Durch die Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. s HinSchG will der Gesetzgeber Art. 2 Abs. 1 lit. a Ziff. ii i. V. m. Anhang Teil I Buchst. B Ziff. vii der HinSchRL i. V. m. der AbPrüfVO umsetzen.<sup>2005</sup> Allerdings umfasst der Meldegegenstand des Art. 30e Abs. 1 AbPrüfRL auch Verstöße gegen die AbPrüfRL und beschränkt sich nicht – wie die AbPrüfVO – nur auf Verstöße im Rahmen von Abschlussprüfungen bei Unternehmen von öffentlichem Interesse nach Art. 2 Nr. 13 AbPrüfRL bzw. § 316a S. 2 HGB. Aufgrund dessen verpflichtet § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO auch alle Wirtschaftsprüfer zur Implementierung eines internen Meldeverfahrens, die Abschlussprüfungen nach § 316 HGB durchführen. Die separate Regelung neben §§ 2 Abs. 1 Nr. 5, 21 S. 1 Nr. 1 HinSchG i. V. m. § 4d FinDAG zeigt zudem, dass § 4d FinDAG die Meldung von Verstößen gegen die AbPrüfVO bzw. die AbPrüfRL nicht einschließt und § 4d FinDAG somit auch nicht als Umsetzungsnorm von Art. 30e Abs. 1 und 2 AbPrüfRL angesehen werden kann. In der Folge sind weder Art. 30e Abs. 1 und 2 AbPrüfRL noch Art. 2 Abs. 1 lit. a Ziff. ii i. V. m. Anhang Teil II Buchst. A Nr. 1 Ziff. iii der HinSchRL vollständig umgesetzt.<sup>2006</sup>

#### 5. Zwischenergebnis

Die Umsetzungsnormen im Finanzdienstleistungssektor orientieren sich an § 4d FinDAG, weswegen die Normen ähnliche Merkmale und Formulierungen auf-

---

2003 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

2004 BT-Drs. 18/6282, S. 79.

2005 BT-Drs. 20/3442, S. 61.

2006 Siehe dazu auch Kapitel 5: B. IV. 2. b) dd).

weisen. Einige Regelungen in § 4d FinDAG und § 34d Abs. 12 GewO wurden durch das HinSchG gestrichen und teilweise durch Verweise auf Normen des HinSchG ersetzt. An einer vollständigen Umsetzung des Art. 30e Abs. 1 und 2 AbPrüfRL mangelt es.

Grundsätzlich dürfen alle Bürger die externen Meldestellen der BaFin, Börsenaufsichtsbehörden und IHK nutzen; von den Schutzregelungen profitieren jedoch nur Mitarbeiter von Unternehmen oder Personen aus dem Aufsichtsbereich der jeweiligen Meldestelle bzw. hinweisgebende Personen im Sinne des HinSchG. Die Normen sehen keine Meldepflicht vor. Es können potenzielle und tatsächliche Verstöße gegen Vorschriften aus dem Verantwortungsbereich der BaFin, der Börsenaufsichtsbehörden und der IHK gemeldet werden.

Der Meldeprozess der BaFin ist durch die BaFinHwgebV detailliert geregelt und zeichnet sich unter anderem durch spezielle Kommunikationskanäle und spezielle Beschäftigte aus, die für die Bearbeitung der Meldungen zuständig sind; das zweijährige Überprüfungsintervall des Art. 12 MarktMiss-DFRL hat jedoch keine Berücksichtigung in der BaFinHwgebV gefunden. In § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG ist der Meldeprozess knapp gehalten, sodass die Vorkehrungen im Sinne der unionsrechtlichen Vorschriften als spezielle Verfahren für die Entgegennahme und Weiterbehandlung von Meldungen mit sicheren Kommunikationswegen auszulegen sind. Die Regelungen in § 34d Abs. 12 S. 3 und 4 GewO verweisen auf die Vorgaben zum externen Meldeprozess in §§ 24, 25 und 27 bis 31 HinSchG. Die bereichsspezifischen Vorschriften werden durch die datenschutzrechtlichen Ausnahmeregelungen in § 4e FinDAG, § 22b BörsG ergänzt.

Entsprechend den unionsrechtlichen Bestimmungen statuiert § 3b Abs. 3 BörsG ein Vertraulichkeitsgebot, von dem abgewichen werden darf, wenn die hinweisgebende Person in die Bekanntgabe ihrer Identität einwilligt, eine Weitergabe der Information im Zusammenhang mit weiteren Ermittlungen oder nachfolgenden Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren erforderlich ist oder die Offenlegung durch eine gerichtliche Entscheidung angeordnet wird. Entsprechende Regelungen sahen auch § 4d Abs. 3 FinDAG a. F. und § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. vor, die jedoch durch das HinSchG gestrichen wurden, damit §§ 8 und 9 HinSchG direkt gelten. Erfreulich ist, dass alle Normen die anonyme Meldemöglichkeit vorsehen; in § 3b Abs. 1 S. 2 BörsG und § 34d Abs. 12 S. 2 GewO hat der Gesetzgeber die Regelung sogar ohne entsprechende unionsrechtliche Vorgabe eingefügt.

Gutgläubige Mitarbeiter dürfen gemäß § 3b Abs. 5 und 6 BörsG wegen ihrer externen Meldung unabhängig von ihrer Motivation oder einer vorherigen internen Meldung nicht zur Verantwortung gezogen und nicht an einer externen Meldung vertraglich gehindert werden. Zugleich sind die Rechte der gemeldeten Person gemäß § 3b Abs. 7 BörsG zu wahren. Die gleichlautenden Regelungen in § 4d Abs. 6

bis 8 FinDAG a. F. sowie die Verweise auf die Regelungen des § 4d FinDAG a. F. in § 34d Abs. 12 S. 3 GewO a. F. wurden gestrichen, damit nun die Schutzregelungen des HinSchG Anwendung finden.

Von der in den Unionsvorschriften eingeräumten Möglichkeit der finanziellen Anreize machte der Gesetzgeber keinen Gebrauch.

Die Vorschriften unterscheiden sich von der HinSchRL durch den unbeschränkten meldeberechtigten Personenkreis und die anonyme Meldemöglichkeit. Daneben übersteigt der Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG und § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG die Vorgaben der HinSchRL. Unter Beachtung dieser spezifischen Bestimmungen müssen die BaFin, die Börsenaufsichtsbehörden der Länder und die IHK ihre externen Meldestellen beibehalten und im Rahmen ihres Meldegegenstands an die Vorgaben der HinSchRL anpassen.

## II. Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung

### 1. § 53 GwG

Das externe Meldeverfahren wurde in § 53 GwG durch das Gesetz zur Umsetzung der GwRL-IV vom 23. Juni 2017 eingeführt, um Art. 61 Abs. 1 und 2 GwRL-IV umzusetzen sowie Art. 21 Abs. 1 GeldTransVO Rechnung zu tragen.<sup>2007</sup> Zur Umsetzung des Art. 1 Nr. 39 GwRL-V wurde die Vorschrift durch das Gesetz zur Umsetzung der GwRL-V vom 12. Dezember 2019 erweitert.<sup>2008</sup> Durch Art. 8 HinSchG fügte der Gesetzgeber § 53 Abs. 8 GwG hinzu.

Entgegen der Ansicht von Herzog<sup>2009</sup> ist die Vorschrift nicht auf die aktuellen Empfehlungen 20 und 29 der FATF zurückzuführen. In den Empfehlungen regt die FATF an, pro Land eine Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen bzw. *Financial Intelligence Unit* (FIU) einzurichten und Finanzinstitute gesetzlich zu verpflichten, einen Verdacht auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung unverzüglich der FIU zu melden.<sup>2010</sup> Der Ansatz für die Einrichtung von FIU ist bereits auf die Empfehlung 23 der FATF aus dem Jahr 1996 zurückzuführen,<sup>2011</sup> weswegen der Rat im Jahr 2000 in einem Beschluss die Zusammenarbeit der zentralen

---

2007 BGBl. I S. 1822; BT-Drs. 18/11555, S. 161.

2008 BGBl. I S. 2602; BT-Drs. 19/13827, S. 104.

2009 Herzog, in: Herzog, § 53 GwG, Rn. 1, 3.

2010 FATF, The FATF Recommendations, International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation, 2012–2023, S. 19, 24, abrufbar unter <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/recommendations/FATF%20Recommendations%202012.pdf.coredownload.inline.pdf> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

2011 FATF, The Forty Recommendations, 1996, S. 5., abrufbar unter <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/recommendations/FATF%20Recommendations%201996.pdf> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

Meldestellen der Mitgliedstaaten forderte.<sup>2012</sup> Deutschland ernannte daraufhin die Gemeinsame Finanzermittlungsgruppe des Bundes- und Zollkriminalamts als Zentralstelle für Deutschland und schuf in § 5 GwG a. F. durch das Geldwäschebekämpfungsgesetz vom 8. August 2002<sup>2013</sup> die entsprechende Rechtsgrundlage.<sup>2014</sup> Im Jahr 2003 nahm die FATF die heutige Empfehlung 29 in die damalige Empfehlung 26 auf,<sup>2015</sup> woraufhin der Inhalt im Jahr 2005 in Art. 21 der Dritten Geldwäscherichtlinie<sup>2016</sup> Einzug erhielt und der deutsche Gesetzgeber die Regelungen des § 5 GwG a. F. in § 10 GwG a. F. durch das Geldwäschebekämpfungsergänzungsgesetz vom 13. August 2008 neu ordnete.<sup>2017</sup> Die Einrichtung zentraler Meldestellen wird nun in Art. 32 Abs. 1 GwRL-IV vorgesehen, der durch das Gesetz zur Umsetzung der GwRL-IV vom 23. Juni 2017 in § 27 Abs. 1 GwG umgesetzt wurde.<sup>2018</sup> Die Meldestelle ist seitdem bei der Generalzolldirektion angesiedelt und trägt den Titel „Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen“.<sup>2019</sup>

Die Meldepflicht verdächtiger Sachverhalte aus den heutigen FATF-Empfehlungen 20 und 21<sup>2020</sup> ist bereits in der FATF-Empfehlung 16 von 1990<sup>2021</sup> sowie daraufhin in Art. 6 GwRL-I enthalten gewesen und wurde vom deutschen Gesetzgeber durch das GwG vom 25. Oktober 1993 in § 11 Abs. 1 S. 1 GwG a. F. umgesetzt.<sup>2022</sup> Mittlerweile wird die Meldepflicht in Art. 33 GwRL-IV bzw. im entsprechenden § 43 GwG vorge-  
sehen.<sup>2023</sup>

Die Verstoßmeldeverfahren wurden hingegen im Bereich der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung erstmals durch Art. 61 GwRL-IV und Art. 21 GeldTransVO eingeführt, deren Umsetzung in Deutschland in §§ 6 Abs. 5, 53 GwG erfolgte.<sup>2024</sup> Die

2012 Beschluss des Rates v. 17.10.2000 über Vereinbarungen für eine Zusammenarbeit zwischen den zentralen Meldestellen der Mitgliedstaaten beim Austausch von Informationen (2000/642/JI), ABL L 271 v. 24.10.2000, S. 4; BT-Drs. 14/8739, S. 13.

2013 BGBl. I S. 3105.

2014 BT-Drs. 14/8739, S. 6, 13.

2015 FATF, The Forty Recommendations, 2003, S. 8, abrufbar unter <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/recommendations/FATF%20Recommendations%202003.pdf> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

2016 Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26.10.2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, ABL L 309 v. 25.11.2005, S. 15.

2017 BGBl. I S. 1690; BT-Drs. 16/9038, S. 44.

2018 BT-Drs. 18/11555, S. 136.

2019 § 27 Abs. 1 GwG; *Barreto da Rosa*, in: Herzog, § 27 GwG, Rn. 8.

2020 FATF, Recommendations 2012–2023, S. 19.

2021 FATF, The Forty Recommendations of the Financial Action Task Force on Money Laundering, 1990, S. 3, abrufbar unter <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/recommendations/FATF%20Recommendations%201990.pdf> (letzter Zugriff am 8.3.2024).

2022 BGBl. I S. 1770; BT-Drs. 12/2704, S. 17; *Barreto da Rosa*, in: Herzog, § 43 GwG, Rn. 1.

2023 BT-Drs. 18/11555, S. 156.

2024 BT-Drs. 18/11555, S. 112, 161 f.

FATF-Empfehlungen werden vom Gesetzgeber in Bezug auf §§ 6 Abs. 5, 53 GwG nicht erwähnt.<sup>2025</sup>

#### a) Zuständige Behörden

In § 50 GwG konkretisiert der Gesetzgeber, welche Aufsichtsbehörden für die Verpflichteten aus § 2 Abs. 1 GwG zuständig sind. So ist die BaFin grundsätzlich die zuständige Behörde für Kreditinstitute, Finanzdienstleistungsinstitute, Zahlungsinstitute, Wertpapierinstitute und entsprechende im Inland gelegene Zweigstellen und Zweigniederlassungen, sofern das Institut seinen Sitz im Ausland hat; E-Geld-Institute; Kapitalverwaltungsgesellschaften; im Inland gelegene Zweigniederlassungen von EU-Verwaltungsgesellschaften und ausländischen AIF-Verwaltungsgesellschaften; Zahlungsinstitute und E-Geld-Institute mit Sitz in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, Agenten und E-Geld-Agenten; selbständige Gewerbetreibende, die E-Geld eines Kreditinstituts vertreiben oder rücktauschen, und die Kreditanstalt für Wiederaufbau. Des Weiteren beaufsichtigen die jeweils zuständigen Aufsichtsbehörden für das Versicherungswesen die Versicherungsunternehmen; die jeweils örtlich zuständigen Rechtsanwaltskammern die Rechtsanwälte und Kammerrechtsbeistände; die Patentanwaltskammer die Patentanwälte; der jeweilige Präsident des Landgerichts die Notare; die Wirtschaftsprüferkammer die Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer; die jeweils örtlich zuständige Steuerberaterkammer die Steuerberater und Steuerbevollmächtigten; die Oberfinanzdirektion oder die durch die Landesregierung bestimmte Landesfinanzbehörde die Lohnsteuerhilfevereine; grundsätzlich die für die Glücksspielrechtliche Aufsicht zuständige Behörde die Veranstalter und Vermittler von Glücksspielen, und im Übrigen die jeweils nach Bundes- oder Landesrecht zuständige Stelle. Die Aufsichtsbehörden der Länder sind berechtigt, eine eigene oder eine gemeinsame externe Meldestelle einzurichten.<sup>2026</sup>

Für Verstoßmeldungen ist gerade nicht die FIU aus § 27 Abs. 1 GwG zuständig; die Pflichten der zuständigen Behörde sind auch nicht in den §§ 43 ff. GwG geregelt.<sup>2027</sup> Zwar regte der Bundesrat innerhalb des Gesetzgebungsverfahrens zur Umsetzung der GwRL-IV an, das externe Meldeverfahren bei der FIU anzusiedeln.<sup>2028</sup> Er war der Ansicht, dass die Arbeit der FIU dadurch deutlich verbessert werde und dass die Einrichtung der externen Meldestellen für die Aufsichtsbehörden einen erheblich größeren personellen und finanziellen Aufwand als für die FIU bedeute.<sup>2029</sup>

---

2025 Siehe ergänzend zur Differenzierung zwischen Verstoß- und Verdachtsmeldungen Kapitel 3: B. II. 1. f).

2026 BT-Drs. 18/11555, S. 161.

2027 Siehe Kapitel 3: B. II. 1. f) und Kapitel 4: C. II. 1.; a. A. Herzog, in: Herzog, § 53 GwG, Rn. 2 f.

2028 BT-Drs. 18/11928, S. 15; Wende, in: Zentes/Glaab, § 53 GwG, Rn. 6.

2029 BT-Drs. 18/11928, S. 15; Wende, in: Zentes/Glaab, § 53 GwG, Rn. 6.

Allerdings lehnte die Bundesregierung den Vorschlag des Bundesrats ab, weil Art. 61 Abs. 1 GwRL-IV ausdrücklich vorsehe, dass das System von den Aufsichtsbehörden einzurichten sei.<sup>2030</sup> Zudem seien nur die Aufsichtsbehörden befugt, die gemeldeten Verstöße zu bewerten und zu sanktionieren, sodass die FIU nur als Briefkasten fungieren würde.<sup>2031</sup>

Die BaFin implementierte ihre externe Meldestelle bereits wegen der Verpflichtung aus § 4d FinDAG.<sup>2032</sup> Soweit die BaFin für Meldungen im Sinne des § 53 Abs. 1 S. 1 GwG gemäß § 21 S. 1 Nr. 2 lit. a HinSchG i. V. m. § 50 Nr. 1 und 2 GwG zuständig ist, richtet sich ihr Meldeverfahren gemäß § 53 Abs. 8 S. 1 GwG nach § 4d FinDAG. Die nachfolgenden Regelungen zur Vertraulichkeit und zum Schutz der hinweisgebenden und gemeldeten Person finden gemäß § 53 Abs. 8 S. 2 GwG auf die BaFin keine Anwendung. Irritierend ist, dass der Gesetzgeber in § 53 Abs. 8 S. 1 GwG nur auf § 4d FinDAG verweist, obwohl dieser gemäß § 21 S. 2 HinSchG nur die spezifischen Regelungen zur externen Meldestelle der BaFin enthält und sich der Großteil nach dem HinSchG richtet.

#### b) Hinweisgebende Person

Die Vorschrift schränkt den Kreis der meldeberechtigten Personen nicht ein, sodass grundsätzlich jeder einen Verstoß melden darf. Von den Schutzregelungen profitieren jedoch nur Mitarbeiter bestimmter Unternehmen.

Der Gesetzgeber verwendet in § 53 Abs. 6 S. 1 GwG die Formulierung „Berechtigung zur Abgabe von Hinweisen“, sodass keine Meldepflicht besteht.

#### c) Meldegegenstand

Der Meldegegenstand erstreckt sich gemäß § 53 Abs. 1 S. 1 GwG auf potenzielle und tatsächliche Verstöße gegen das GwG, die auf Grundlage des GwG erlassenen Rechtsverordnungen und andere Bestimmungen zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, bei denen es die Aufgabe der zuständigen Behörden ist, die Einhaltung der genannten Rechtsvorschriften sicherzustellen oder Verstöße gegen die genannten Rechtsvorschriften zu ahnden.

---

2030 BT-Drs. 18/11928, S. 28; *Wende*, in: Zentes/Glaab, § 53 GwG, Rn. 6.

2031 BT-Drs. 18/11928, S. 28; *Wende*, in: Zentes/Glaab, § 53 GwG, Rn. 6.

2032 BT-Drs. 18/11555, S. 161; siehe Kapitel 4: C. I. 1.

d) Meldeprozess

Die zuständigen Behörden müssen gemäß § 53 Abs. 1 S. 1 GwG ein System errichten, mit dem sie Meldungen annehmen können. Das System muss zur Umsetzung des Art. 1 Nr. 39 lit. a GwRL-V gemäß § 53 Abs. 1 S. 2 GwG die Meldung über einen geschützten Kommunikationsweg ermöglichen.<sup>2033</sup>

Im Rahmen des externen Meldeverfahrens sind die zuständigen Behörden gemäß § 53 Abs. 2 GwG befugt, personenbezogene Daten zu verarbeiten. Die Befugnis wird seit dem Gesetz zur Umsetzung der GwRL-V durch Ausnahmeregelungen in § 51a GwG ergänzt.<sup>2034</sup>

e) Vertraulichkeit

Grundsätzlich dürfen die zuständigen Behörden gemäß § 53 Abs. 3 S. 1 und 2 GwG die Identität der gemeldeten Person nie und die der hinweisgebenden Person nur dann bekannt geben, wenn sie zuvor ausdrücklich zugestimmt hat. Durch technische Vorkehrungen sollen die zuständigen Behörden mit dem geschützten Kommunikationsweg gewährleisten, dass die Kommunikation nicht für Dritte einsehbar ist und die Identität der hinweisgebenden Person nur den zuständigen Behörden bekannt wird.<sup>2035</sup>

Von dem Vertraulichkeitsgebot kann jedoch gemäß § 53 Abs. 3 S. 3 GwG abgewichen werden, wenn die Weitergabe der Informationen im Rahmen weiterer Ermittlungen oder nachfolgender Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren aufgrund eines Gesetzes erforderlich ist oder die Offenlegung der Identität durch einen Gerichtsbeschluss oder in einem Gerichtsverfahren angeordnet wurde.

f) Anonymität

Die zuständigen Behörden müssen gemäß § 53 Abs. 1 S. 3 GwG auch die anonyme Meldung ermöglichen.

---

2033 BT-Drs. 19/13827, S. 104.

2034 BT-Drs. 19/13827, S. 102 f.

2035 BT-Drs. 19/13827, S. 104.

## g) Schutzregelungen

## aa) Hinweisgebende Person

Eine gutgläubige externe Meldung stellt keinen Verstoß gegen vertragliche oder rechtliche Pflichten zur vertraulichen Behandlung von Informationen dar.<sup>2036</sup> Aufgrund dessen dürfen Mitarbeiter von Unternehmen und Personen, die von den zuständigen Behörden beaufsichtigt werden oder auf die Tätigkeiten von beaufsichtigten Unternehmen oder Personen ausgelagert wurden, gemäß § 53 Abs. 5 S. 1 GwG weder nach arbeitsrechtlichen oder strafrechtlichen Vorschriften verantwortlich gemacht noch zum Ersatz von Schäden herangezogen oder anderweitig benachteiligt werden. Die anderweitige Benachteiligung wurde nachträglich zur Umsetzung des Art. 1 Nr. 39 lit. b GwRL-V eingefügt und soll rechtlich vor Bedrohungen, Vergeltungsmaßnahmen oder Anfeindungen und insbesondere vor nachteiligen oder diskriminierenden Maßnahmen im Beschäftigungsverhältnis schützen.<sup>2037</sup> Die Regelung des § 53 Abs. 5 GwG bleibt von § 5 Nr. 2 GeschGehG unberührt,<sup>2038</sup> sodass sie der Vorschrift des GeschGehG als speziellere Norm vorgeht.<sup>2039</sup> Zudem dürfen die Mitarbeiter gemäß § 53 Abs. 6 GwG in ihrer Meldeberechtigung vertraglich nicht eingeschränkt werden; entsprechende Vereinbarungen sind unwirksam.

Wenn ein Mitarbeiter wegen seiner externen Meldung doch einer Benachteiligung in seinem Beschäftigungsverhältnis ausgesetzt sein sollte, steht ihm gemäß § 53 Abs. 5a S. 1 GwG bei den zuständigen Behörden im Sinne des § 50 GwG das Recht der Beschwerde zu. Der Mitarbeiter kann die Beschwerde gemäß § 53 Abs. 5a S. 3 GwG über den geschützten Meldekanal einreichen. Die Beschwerdemöglichkeit wurde nachträglich zur Umsetzung von Art. 1 Nr. 39 lit. b GwRL-V eingeführt.<sup>2040</sup> Der Rechtsweg bleibt von dem Beschwerdeverfahren gemäß § 53 Abs. 5a S. 2 GwG unberührt, sodass insbesondere die Möglichkeit der Klage vor den Arbeitsgerichten wegen einer Verletzung des Benachteiligungsverbots aus § 53 Abs. 5 GwG erhalten bleibt.<sup>2041</sup> Aufgrund dessen verzichtete der Gesetzgeber auf die Regelung eines eigenständigen Rechtsbehelfs, der von Art. 1 Nr. 39 lit. b GwRL-V gefordert wird.<sup>2042</sup>

2036 BT-Drs. 18/11555, S. 162.

2037 BT-Drs. 19/13827, S. 104. Siehe dazu Kapitel 3: B. II. 1. f).

2038 BT-Drs. 19/4724, S. 29.

2039 Vgl. *Kumpan*, in: Schwark/Zimmer, § 3b BörsG, Rn. 10. Der v. Gesetzgeber in BT-Drs. 19/4724, S. 29, versehentlich ebenfalls zitierte § 47 GwG findet als Umsetzungsnorm von Art. 39 GwRL-IV (BT-Drs. 18/11555, S. 158) und wegen seiner Stellung in Abschn. 6 des GwG nur auf Verdachtsmeldungen Anwendung und gilt mithin nicht für Verstoßmeldungen, siehe dazu Kapitel 3: B. II. 1. f) und Kapitel 4: C. II. 1.

2040 BT-Drs. 19/13827, S. 104. Siehe dazu Kapitel 3: B. II. 1. f).

2041 BT-Drs. 19/13827, S. 104.

2042 BT-Drs. 19/13827, S. 104.



Die Schutzregelungen gelten gemäß § 53 Abs. 5 S. 2 GwG nicht, wenn der Mitarbeiter die Meldung vorsätzlich unwahr oder grob fahrlässig unwahr abgegeben hat. Die Motivation der hinweisgebenden Person ist unbeachtlich. Die externe Meldung ist mangels entgegenstehender Regelungen unabhängig von einer vorherigen internen Meldung innerhalb des jeweiligen Beschäftigungsgebers geschützt.

Die Schutzregelung in § 48 Abs. 1 GwG gilt nicht für Verstoßmeldungen,<sup>2043</sup> da sie der Umsetzung von Art. 37 GwRL-IV dient<sup>2044</sup> und somit entsprechend ihrer Stellung im Abschn. 6 des GwG nur im Bereich der Verdachtsmeldungen Anwendung findet<sup>2045</sup>.

#### bb) Gemeldete Person

Die Rechte der gemeldeten Person dürfen gemäß § 53 Abs. 7 GwG durch die externen Meldeverfahren nicht eingeschränkt werden. Das betrifft insbesondere das Recht auf Anhörung und Akteneinsicht sowie alle weiteren Rechte aus §§ 28, 29 VwVfG, §§ 68 bis 71 VwGO sowie §§ 137, 140, 141 und 147 StPO.<sup>2046</sup>

#### h) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

##### aa) Art. 61 Abs. 1, 2 und 3 UAbs. 2 und 3 GwRL-IV und Art. 21 Abs. 1 GeldTransVO

Der Meldegegenstand des § 53 Abs. 1 S. 1 GwG ist weiter gefasst als in Art. 61 Abs. 1 UAbs. 1 GwRL-IV, da die anderen Bestimmungen zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung aus dem Aufgabenbereich der Aufsichtsbehörde nicht zwingend auf der GwRL-IV beruhen müssen. Das System zur Annahme von Hinweisen und der geschützte Kommunikationsweg entspricht im Wege der Auslegung den unionsrechtlichen Forderungen nach wirksamen und zuverlässigen Mechanismen mit speziellen Verfahren für die Entgegennahme von Meldungen und die Folgemaßnahmen sowie dem sicheren Kommunikationskanal. Die unionsrechtlichen Vorschriften sehen keine detaillierte Regelung wie § 51a GwG zum Schutz personenbezogener Daten vor. Die anonyme Meldemöglichkeit besteht ebenfalls unabhängig von den Unionsvorschriften und ist wohl auf die Orientierung an § 4d FinDAG zurückzuführen.

---

2043 A. A. Gerdemann, *Transatlantic Whistleblowing*, S. 399; Rottenwallner, VR 2020, 189 (196); wohl auch Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 28.

2044 BT-Drs. 18/11555, S. 158.

2045 Zur Unterscheidung zwischen Verdachts- und Verstoßmeldungen siehe Kapitel 3: B. II. 1. f) und Kapitel 4: C. II. 1. Ähnlich verhält es sich bei § 23 Abs. 3 WpHG, vgl. Hein, in: Schwark/Zimmer, § 23 WpHG, Rn. 2; a. A. Gerdemann, *Transatlantic Whistleblowing*, S. 399; Rottenwallner, VR 2020, 189 (196).

2046 BT-Drs. 18/11555, S. 162.

## bb) HinSchRL

Die Anforderungen in § 53 GwG entsprechen weitgehend den Vorgaben der HinSchRL und gehen an einigen Stellen über sie hinaus. So ist der sachliche Anwendungsbereich des § 53 Abs. 1 S. 1 GwG weiter gefasst als die Regelung in § 2 Abs. 1 HinSchRL, indem Verstöße gegen Bestimmungen zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung aus dem Aufgabenbereich der zuständigen Behörden unabhängig von ihrem unionsrechtlichen Hintergrund gemeldet werden können. Der meldeberechtigte Personenkreis wird wie bei den entsprechenden unionsrechtlichen Vorschriften im Gegensatz zu Art. 4 Abs. 1 bis 3, Art. 5 Nr. 7 und 9, Art. 10 HinSchRL nicht eingeschränkt. Daneben übersteigt die anonyme Meldemöglichkeit in § 53 Abs. 1 S. 3 GwG die Regelung des Art. 6 Abs. 2 HinSchRL. Auch die ausdrückliche Beschwerdemöglichkeit gemäß § 53 Abs. 5a S. 1 und 3 GwG wird derart nicht von Art. 20 Abs. 1 lit. a und b HinSchRL gefordert. Entscheidend ist, dass die Aufsichtsbehörden im Sinne des § 50 GwG diese spezifischen Anforderungen beibehalten und ihre externen Meldestellen im Rahmen ihres sachlichen Anwendungsbereichs an die Vorgaben der HinSchRL anpassen.

## 2. Zwischenergebnis

Die Aufsichtsbehörden im Sinne des § 50 GwG – und gerade nicht die FIU aus § 27 Abs. 1 GwG – sind verpflichtet, externe Meldestellen zur Verfügung zu stellen. Die Anforderungen des § 53 GwG ähneln denen der Umsetzungsnormen im Finanzdienstleistungssektor. So weist der meldeberechtigte Personenkreis keine Beschränkungen auf und die hinweisgebenden Personen unterliegen keiner Meldepflicht. Über einen geschützten Kommunikationskanal können potenzielle und tatsächliche Verstöße gegen geldwäscherechtliche Vorschriften aus dem Verantwortungsbereich der Aufsichtsbehörden gemeldet werden. Die Behörde ist befugt, personenbezogene Daten zu verarbeiten und profitiert dabei von den datenschutzrechtlichen Ausnahmeregelungen des § 51a GwG. Entsprechend den unionsrechtlichen Bestimmungen besteht ein Vertraulichkeitsgebot, von dem bei Einwilligung der hinweisgebenden Person oder im Zusammenhang mit einer gerichtlichen Entscheidung oder weiteren Ermittlungen oder nachfolgenden Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren abgewichen werden kann. Über die Unionsvorschriften hinaus ermöglicht die Norm die anonyme Meldung. Ebenfalls wie im Finanzdienstleistungssektor ist die Berechtigung zur Abgabe von Meldungen vertraglich nicht einschränkbar und gutgläubige Mitarbeiter dürfen unabhängig von ihren Motiven und einer vorherigen internen Meldung wegen ihrer externen Meldung nicht benachteiligt werden. Im Falle einer Benachteiligung steht der hinweisgebenden Person bei der zuständigen Behörde ein Beschwerderecht zu. Zugleich dürfen die Rechte der gemeldeten Person durch die externen Meldeverfahren nicht beschnitten werden.

Der unbeschränkte meldeberechtigte Personenkreis, der Meldegegenstand, die anonyme Meldemöglichkeit und die Beschwerdemöglichkeit unterscheidet die Vorschrift von der HinSchRL, sodass die Aufsichtsbehörden ihre externen Verstoßmeldeverfahren unter Beachtung dieser spezifischen Bestimmungen an die Vorgaben der HinSchRL anpassen müssen.

### III. Verkehrssicherheit

#### 1. §§ 127, 128 SeeArbG

Die Regelungen in §§ 127, 128 SeeArbG dienen auch der Umsetzung von Art. 5 See-ArbÜ-FlagStaatRL.<sup>2047</sup>

##### a) Zuständige Behörde

Die Berufsgenossenschaft Verkehrswirtschaft Post-Logistik Telekommunikation (BG Verkehr) muss gemäß § 128 Abs. 4 Nr. 3 i. V. m. § 2 Nr. 4 SeeArbG ein externes Meldeverfahren im Sinne der Flaggenstaatkontrolle anbieten.<sup>2048</sup> Sie gilt als zentrale staatliche Meldestelle für Besatzungsmitglieder, weil sie für die Überwachung der Arbeits- und Lebensbedingungen nach dem SeeArbG zuständig ist und eine 24-Stunden-Bereitschaft für die Annahme von Meldungen sicherstellen kann.<sup>2049</sup>

##### b) Hinweisgebende Person

Unabhängig vom internen Meldeverfahren an Bord dürfen sich Besatzungsmitglieder von Schiffen unter deutscher Flagge gemäß § 128 Abs. 4 Nr. 3 bis 5 SeeArbG nach eigenem Ermessen im Sinne der Norm A5.1.5 Abs. 2 S. 3 SeeArbÜ<sup>2050</sup> jederzeit unmittelbar auch an die BG Verkehr, die deutschen Auslandsvertretungen und an andere geeignete externe Stellen wenden. Andere geeignete externe Stellen sind z. B. nicht-staatliche Institutionen wie die Internationale Transportarbeiter-Förderung oder Seemannsmissionen, nicht hingegen Besichtigter von Klassifikationsgesellschaften.<sup>2051</sup>

Eine Meldepflicht besteht gemäß der Überschrift „Beschwerderecht“ des § 127 See-ArbG nicht.

---

2047 Vgl. BT-Drs. 18/5269, S. 40; Müller, Heuerverhältnis nach dem SeeArbG, S. 88. Zur internen Meldestelle der §§ 127, 128 SeeArbG siehe Kapitel 4: B. IV. 1.

2048 Maus, Beschwerderecht nach dem SeeArbG, S. 204 f.

2049 BT-Drs. 17/10959, S. 106.

2050 BT-Drs. 17/10959, S. 105.

2051 BT-Drs. 17/10959, S. 106.

### c) Meldegegenstand

Besatzungsmitglieder dürfen gemäß § 127 Abs. 1 SeeArbG mögliche<sup>2052</sup> oder tatsächliche Verstöße gegen das SeeArbG und die aufgrund des SeeArbG erlassenen Rechtsverordnungen oder über eine Benachteiligung oder ungerechte Behandlung melden.

### d) Meldeprozess

Die BG Verkehr muss Meldungen von Besatzungsmitgliedern gemäß § 128 Abs. 7 SeeArbG jederzeit entgegennehmen, untersuchen und nach Möglichkeit abhelfen. Um die Vorwürfe zu überprüfen, darf sie wie bei der Flaggenstaatkontrolle gemäß § 143 SeeArbG das Schiff betreten, Untersuchungen vornehmen und die erforderlichen Folgemaßnahmen ergreifen.<sup>2053</sup> Dabei kann sich die BG Verkehr gemäß § 128 Abs. 8 S. 1 SeeArbG der Mitwirkung anerkannter Organisationen und anderer sachverständiger Personen bedienen, wie etwa einem Besichtiger einer Klassifikationsgesellschaft als Verwaltungshelfer.<sup>2054</sup> So kann sie auch im Ausland Meldungen untersuchen.<sup>2055</sup> Die Kosten der Überprüfung muss gemäß § 128 Abs. 8 S. 2 SeeArbG der für das interne Meldeverfahren verantwortliche Reeder tragen.

Eine deutsche Auslandsvertretung hat eine Meldung gemäß § 128 Abs. 6 SeeArbG unverzüglich an die BG Verkehr weiterzuleiten.

### e) Vertraulichkeit

Die zuständigen Stellen und die von ihnen beauftragten Personen müssen die Identität der hinweisgebenden Person gemäß § 128 Abs. 5 S. 1 SeeArbG und im Sinne der Norm A5.1.4 Abs. 10 SeeArbÜ vertraulich behandeln, um sie vor Repressalien durch den Reeder oder Kapitän zu schützen.<sup>2056</sup> Ohne die Einwilligung der hinweisgebenden Person dürfen sie gemäß § 128 Abs. 5 S. 2 SeeArbG grundsätzlich weder den Reeder noch von ihm beauftragte Personen darüber unterrichten, dass eine Untersuchung infolge einer Beschwerde stattfindet. Eine Unterrichtung ist gemäß § 128 Abs. 5 S. 3 SeeArbG nur erlaubt, wenn dadurch eine konkrete Gefahr für Leben und Gesundheit von Menschen oder das Schiff oder seine Ladung abgewehrt werden kann. Die Konkretisierung des Vertraulichkeitsgebots diene der Umsetzung von Norm A5.1.4 Abs. 10 SeeArbÜ und Art. 5 Abs. 3 SeeArbÜ-FlaggStaatRL und erfolgte durch das Gesetz über die internationale Zusammenarbeit zur Durchführung

---

2052 BT-Drs. 17/10959, S. 104.

2053 BT-Drs. 17/10959, S. 106.

2054 BT-Drs. 17/10959, S. 106.

2055 BT-Drs. 17/10959, S. 106.

2056 BT-Drs. 17/10959, S. 106.

von Sanktionsrecht der Vereinten Nationen und über die internationale Rechtshilfe auf Hoher See sowie zur Änderung seerechtlicher Vorschriften vom 25. November 2015.<sup>2057</sup>

f) Anonymität

Eine anonyme Meldung ist nach Einschätzung des Gesetzgebers möglich.<sup>2058</sup>

g) Schutzregelungen

Dem Besatzungsmitglied, das nicht offensichtlich missbräuchlich, bösartig oder grob fahrlässig handelt, dürfen gemäß § 127 Abs. 4 SeeArbG wegen der Meldung eines Verstoßes keine Nachteile entstehen.<sup>2059</sup>

Die interne und externe Meldung stehen gleichrangig nebeneinander,<sup>2060</sup> auch wenn das Besatzungsmitglied im Sinne des § 128 Abs. 1 SeeArbG die interne Meldung vorziehen sollte.

h) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 5 SeeArbÜ-FlagStaatRL

Die in Art. 5 Abs. 2 SeeArbÜ-FlagStaatRL allgemein gehaltenen Folgemaßnahmen werden durch die Maßnahmen der Flaggenstaatskontrolle in § 143 SeeArbG konkretisiert.

Dass die externe Meldestelle den Reeder bei einer konkreten Gefahr für Leben und Gesundheit von Menschen, das Schiff oder die Ladung gemäß § 128 Abs. 5 S. 3 SeeArbG über die Untersuchung infolge einer Meldung unterrichten darf, ist weder in Art. 5 Abs. 3 SeeArbÜ-FlagStaatRL noch in Norm A5.1.4 Abs. 10 SeeArbÜ vorgesehen. Das Vertraulichkeitsgebot in Art. 5 Abs. 3 SeeArbÜ-FlagStaatRL ist absolut formuliert, sodass die Ausnahme des § 128 Abs. 5 S. 3 SeeArbG mit der Regelung grundsätzlich nicht vereinbar ist und hinter der SeeArbÜ-FlagStaatRL zurückbleibt. Allerdings ist zuzugestehen, dass der Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen das Interesse der hinweisgebenden Person an der Geheimhaltung ihrer Meldung und Identität überwiegt, sodass die Regelung vertretbar ist. Beim Schutz des Schiffs und seiner Ladung ist die Ausnahme jedoch richtlinienkonform einzuschränken, sodass im Sinne einer erheblichen Gefahr bedeutsame Rechtsgüter wie der

---

2057 BGBl. I S. 2095; BT-Drs. 18/5269, S. 40.

2058 Vgl. BT-Drs. 18/5269, S. 40.

2059 Siehe dazu ausführlicher Kapitel 4: B. IV. 1. e).

2060 Bubenzer/Peetz/Mallach, § 128 SeeArbG, Rn. 2.

Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes, Leben, Gesundheit, Freiheit, nicht unwesentliche Vermögenswerte sowie andere strafrechtlich geschützte Güter betroffen sein sollten.<sup>2061</sup>

Die anonyme Meldung wird nur vom Gesetzgeber für möglich gehalten und ist nicht gesetzlich vorgesehen.<sup>2062</sup> Da jedoch Art. 5 SeeArbÜ-FlagStaatRL keine gegen-  
teilige Regelung fordert, widerspricht diese Annahme des Gesetzgebers nicht der unionsrechtlichen Grundlage.

Die Schutzregelung in § 127 Abs. 4 SeeArbG dient zwar der Umsetzung von Anhang Regel 5.1.5 Abs. 2, Norm A5.1.5 Abs. 3 S. 2 der SeeArbÜ-RL bzw. des SeeArbÜ,<sup>2063</sup> ist aber ebenso auf das externe Meldeverfahren anwendbar, da sich das Recht aus § 127 Abs. 1 SeeArbG auch auf die externe Meldung nach § 128 Abs. 4 Nr. 3 bis 5 SeeArbG bezieht.

#### bb) HinSchRL

Der Meldegegenstand geht wie bei Art. 5 SeeArbÜ-FlagStaatRL über die Vorgaben der HinSchRL hinaus, da das SeeArbG primär auf dem SeeArbÜ basiert.<sup>2064</sup> Außerdem erlaubt § 127 Abs. 1 SeeArbG die Meldung von bloßen Benachteiligungen oder ungerechten Behandlungen.

Die Folgemaßnahmen sind spezifisch, da die BG Verkehr dieselben Maßnahmen wie bei der Flaggenstaatkontrolle nach § 143 SeeArbG ergreifen und sich gemäß § 128 Abs. 8 S. 1 SeeArbG der Mitwirkung anerkannter Organisationen und anderer sachverständiger Personen bedienen darf. Zusätzlich erwähnt § 128 Abs. 8 S. 2 SeeArbG, dass der Reeder die Kosten der Überprüfung durch die externe Behörde trägt.

Die Ausnahme vom Vertraulichkeitsgebot aus § 128 Abs. 5 S. 3 SeeArbG ist in der Form nicht in Art. 16 Abs. 2 HinSchRL vorgesehen. Da die Regelung keine unionsrechtliche Grundlage hat<sup>2065</sup> und grundsätzlich hinter den Mindeststandards der HinSchRL zurückbleibt, handelt es sich um keine spezifische Regelung, die der HinSchRL vorgeht. Allerdings ist es vorstellbar, dass bei einer konkreten Gefahr für Leben und Gesundheit von Menschen, das Schiff oder seine Ladung auch eine notwendige und verhältnismäßige Pflicht einer nationalen Behörde im Sinne des Art. 16 Abs. 2 HinSchRL besteht, bei Untersuchungen die Identität der hinweisgebenden Person offenlegen zu lassen.

2061 Vgl. § 2 Nr. 3 Niedersächsisches Polizei- und Ordnungsbehördengesetz i. d. F. v. 19.1.2005 (Niedersächsisches GVBl. S. 9), zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes v. 22.9.2022 (Niedersächsisches GVBl. S. 428).

2062 Vgl. BT-Drs. 18/5269, S. 40.

2063 Siehe Kapitel 4: B. IV. 1. e).

2064 BT-Drs. 17/10959, S. 1.

2065 Siehe Kapitel 4: C. III. 1. e).

Die genannten spezifischen Vorgaben muss die BG Verkehr beibehalten und ihr externes Meldeverfahren ansonsten im Rahmen ihres Meldegegenstandes an die Vorgaben der HinSchRL anpassen.

2. §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 1, 14 Abs. 1 i. V. m. Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG i. V. m. Art. 18, 18a HafStaatKonRL i. V. m. § 139 SeeArbG

Das Schiffsicherheitsgesetz<sup>2066</sup> (SchSG) verweist in der Anlage unter Abschn. D Nr. 8 auf die Art. 18 und 18a Abs. 1 bis 6 und 8 HafStaatKonRL<sup>2067</sup>. Diese Nennung dient gemäß § 5 Abs. 1 SchSG der erheblich vereinfachten Umsetzung der in der HafStaatKonRL statuierten Verpflichtungen.<sup>2068</sup> Der Gesetzgeber verzichtet wegen der detaillierten Formulierung der einzelnen Unionsvorschriften auf eine weitere inhaltliche Ausgestaltung der Regelungen.<sup>2069</sup> In Ergänzung zu § 5 SchSG legt § 11 SchSG die mitgliedstaatlichen verwaltungsbehördlichen Überprüfungs-, Gestaltungs- und Eingriffsbefugnisse und -aufgaben fest.<sup>2070</sup> Die Befugnisse in § 11 SchSG werden durch § 14 SchSG ergänzt,<sup>2071</sup> der in Abs. 1 hinsichtlich der Überprüfung von Schiffen unter ausländischer Flagge auf die Einhaltung der internationalen Regelungen und der Umsetzungsvorschriften hinsichtlich der HafStaatKonRL verweist. Die völkerrechtliche Kontrollbefugnis ergibt sich unter anderem aus Regel 5.2 SeeArbÜ,<sup>2072</sup> die in Regel 5.2.2, Norm A5.2.2 SeeArbÜ und Leitlinie B5.2.2 das in Art. 18a HafStaatKonRL berücksichtigte Beschwerdeverfahren an Land vorsieht.<sup>2073</sup> Die BG Verkehr ist gemäß § 12 Abs. 1 S. 1 der Schiffsicherheitsverordnung<sup>2074</sup> (SchSV) für die Hafenstaatkontrolle und die damit einhergehende Überprüfung von Schiffen unter ausländischer Flagge zuständig; die SchSV beruht im Wesentlichen auf den Ermächtigungsgrundlagen in §§ 9, 9a und 9c des Seeaufgabengesetzes<sup>2075</sup> (SeeAufgG).<sup>2076</sup>

Daneben setzt § 139 SeeArbG laut Gesetzgeber die Norm A5.2.2 SeeArbÜ um.<sup>2077</sup> Letztendlich kommt die Vorschrift damit auch den Regelungen in Art. 18 und 18a HafStaatKonRL nach, was der Gesetzgeber jedoch nicht angibt. Die Norm steht

2066 Schiffsicherheitsgesetz v. 9.9.1998 (BGBl. I S. 2860), das zuletzt durch Art. 4 des Gesetzes v. 14.3.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 73) geändert worden ist.

2067 In Art. 18a Abs. 7 räumt die HafStaatKonRL der Kommission eine Durchführungsbefugnis, weswegen dieser bei der Nennung ausgelassen wurde.

2068 Vgl. BT-Drs. 13/9722, S. 18; Ehlers, § 5 SchSG, Rn. 1, § 14, Rn. 2.

2069 BT-Drs. 13/9722, S. 18; Ehlers, § 5 SchSG, Rn. 1.

2070 BT-Drs. 13/9722, S. 21.

2071 Ehlers, § 14 SchSG, Rn. 1.

2072 Ehlers, § 14 SchSG, Rn. 2.

2073 Siehe dazu Kapitel 3: C. III. 3. b).

2074 Schiffsicherheitsverordnung v. 18.9.1998 (BGBl. I S. 3013, 3023), die zuletzt durch Art. 2 der Verordnung v. 3.3.2020 (BGBl. I S. 412) geändert worden ist.

2075 Seeaufgabengesetz i. d. F. der Bekanntmachung v. 17.6.2016 (BGBl. I S. 1489), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes v. 14.3.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 73) geändert worden ist.

2076 Ehlers, Recht des Seeverkehrs, Einleitung SchSV, Rn. 4.

2077 BT-Drs. 17/10959, S. 111.

im Abschn. 9 des SeeArbG mit der Überschrift „Anforderungen an Schiffe unter ausländischer Flagge und Verantwortlichkeit des Flaggenstaats“, der in § 138 SeeArbG im Sinne der Hafenstaatkontrolle die Überprüfung von Schiffen unter ausländischer Flagge regelt und für Besatzungsmitglieder auf Schiffen unter ausländischer Flagge in § 139 SeeArbG ein externes Meldeverfahren vorsieht.

Letztendlich werden die Verpflichtungen der BG Verkehr zur Kontrolle von Schiffen unter ausländischer Flagge in Umsetzung der HafStaatKonRL durch §§ 5, 11, 14 i. V. m. Abschn. D Nr. 8 SchSG begründet und durch § 12 SchSV sowie § 138 SeeArbG konkretisiert.<sup>2078</sup> Dementsprechend muss die BG Verkehr durch die Nennung der Art. 18, 18a HafStaatKonRL in Abschn. D Nr. 8 SchSG im Rahmen der Hafenstaatkontrolle eine externe Meldestelle einrichten und zusätzlich die Anforderungen des § 139 SeeArbG sowie gegebenenfalls weiterer Befugnisse aus § 12 SchSV und § 138 SeeArbG im Rahmen der Folgemaßnahmen berücksichtigen.

Da Art. 18 und 18a HafStaatKonRL bereits analysiert wurden,<sup>2079</sup> konzentriert sich die nachfolgende Untersuchung auf § 139 SeeArbG<sup>2080</sup>.

#### a) Zuständige Behörde

Die BG Verkehr muss gemäß §§ 2 Nr. 4, 139 Abs. 1 SeeArbG ein externes Meldeverfahren im Sinne der Hafenstaatkontrolle anbieten.

#### b) Hinweisgebende Person

Meldeberechtigt sind gemäß § 139 Abs. 1 SeeArbG Besatzungsmitglieder auf Schiffen unter ausländischer Flagge, die deutsche Häfen anlaufen oder den Nord-Ostsee-Kanal befahren. Es besteht wegen des Wortlauts des § 139 Abs. 1 SeeArbG „[...] hat das Recht, sich [...] zu beschweren“ keine Meldepflicht.

Besteht an Bord des Schiffes unter ausländischer Flagge ein internes Meldeverfahren, so soll die BG Verkehr die hinweisgebende Person gemäß § 139 Abs. 3 SeeArbG vorrangig auf dieses verweisen. Das gilt jedoch nur, soweit der Meldegegenstand oder berechtigte Belange der hinweisgebenden Person, insbesondere Furcht vor Vergeltungsmaßnahmen, dem nicht entgegenstehen. Von dem Verweis auf das Meldeverfahren an Bord soll die BG Verkehr auch absehen, wenn der gemeldete Verstoß

---

2078 Ehlers, § 14 SchSG, Rn. 2.

2079 Siehe Kapitel 3: C. III. 3.

2080 Die Vorschrift verwendet die Begriffe „Beschwerde“, „Beschwerdeverfahren“, „Beschwerdeführer“ und „Beschwerdegegenstand“. Im Sinne der Ausführungen in Kapitel 1: A. II. 2. werden weiterhin die vorgeschlagenen Termini verwendet.



alle Besatzungsmitglieder auf dem Schiff betrifft und eine genauere Kontrolle gemäß § 138 SeeArbG angebracht ist.<sup>2081</sup>

#### c) Meldegegenstand

Die Besatzungsmitglieder dürfen gemäß § 139 Abs. 1 SeeArbG Verstöße gegen das SeeArbÜ melden. Das externe Meldeverfahren bezieht sich ausschließlich auf Verstöße gegen das SeeArbÜ, weil Schiffe unter ausländischer Flagge nicht der deutschen Rechtsordnung unterfallen.<sup>2082</sup> Auch wenn der Gesetzgeber nicht differenziert, muss sich der Meldegegenstand aufgrund der erläuterten teleologischen Erwägungen auch hier auf mögliche oder tatsächliche Verstöße beziehen.<sup>2083</sup>

#### d) Meldeprozess

Kapitän, Reeder und jeder gemeldeten Person ist gemäß § 139 Abs. 2 S. 2 SeeArbG unverzüglich Gelegenheit zu geben, binnen einer angemessenen Frist zu den Vorwürfen Stellung zu nehmen. Die BG Verkehr kann hierfür eine Frist setzen, um zu verhindern, dass die Stellungnahme bis zum Auslaufen des Schiffes hinausgezögert wird.<sup>2084</sup> Die BG Verkehr kann gemäß § 139 Abs. 4 SeeArbG bei Meldungen, insbesondere wenn diese alle Besatzungsmitglieder auf dem Schiff betreffen, eine gründliche Überprüfung gemäß §§ 138 Abs. 3 S. 2 Nr. 4, 143 SeeArbG durchführen.

Wenn weder das interne Meldeverfahren an Bord noch die gründliche Überprüfung der BG Verkehr zu einer Beilegung der Meldung führt, muss die BG Verkehr gemäß § 139 Abs. 5 S. 1 SeeArbG umgehend den Flaggenstaat benachrichtigen und auffordern, unverzüglich einen Plan mit Abhilfemaßnahmen vorzulegen. Die BG Verkehr kann gemäß § 139 Abs. 5 S. 2 SeeArbG nach pflichtgemäßem Ermessen von einer weiteren Behandlung der Meldung absehen, wenn der Flaggenstaat über ein internes Meldeverfahren an Bord im Sinne der Regel 5.1.5 SeeArbÜ verfügt, einen Aktionsplan vorlegt und die Behandlung der Meldung übernimmt.

Sollte der Meldung auch dadurch nicht abgeholfen werden, hat die BG Verkehr gemäß § 139 Abs. 6 S. 1 SeeArbG die für den Hafen zuständigen Verbände der Reeder und der Seeleute zu unterrichten und dem Generaldirektor des Internationalen Arbeitsamtes eine Kopie ihres Berichts zu übermitteln. Eine vom Flaggenstaat fristgemäß eingegangene Antwort hat sie gemäß § 139 Abs. 6 S. 2 SeeArbG dem Bericht

---

2081 BT-Drs. 17/10959, S. III.

2082 BT-Drs. 17/10959, S. III.

2083 Siehe zu der Problematik bei den internen Meldestellen etwa Kapitel 3: B. I. 1. c); Kapitel 3: B. I. 3. c) und Kapitel 3: B. I. 5. c).

2084 BT-Drs. 17/10959, S. III.

beizufügen. So wird sichergestellt, dass die Internationale Arbeitsorganisation von Verstößen gegen das SeeArbÜ erfährt.<sup>2085</sup>

e) Vertraulichkeit

Die Meldung ist gemäß § 139 Abs. 2 S. 1 SeeArbG im Interesse der hinweisgebenden Person, des Kapitäns und des Reeders<sup>2086</sup> vertraulich zu behandeln.

f) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

aa) Art. 18, 18a HafStaatKonRL

Der Gesetzgeber hat weder den meldeberechtigten Personenkreis noch den Meldegegenstand des Art. 18 i. V. m. Art. 2 Nr. 14 HafStaatKonRL berücksichtigt, indem sich § 139 Abs. 1 SeeArbG auf die seearbeitsrechtliche Meldung durch ein Besatzungsmitglied beschränkt. Diese weitergehenden Regelungen der HafStaatKonRL gelten jedoch gemäß §§ 5, 11, 14 i. V. m. Abschn. D Nr. 8 SchSG.

Der Verweis auf die zu bevorzugende interne Meldung in § 139 Abs. 3 SeeArbG ist in Art. 18, 18a HafStaatKonRL derart nicht vorgesehen und ist wohl auf Leitlinie B5.2.2 Abs. 3 SeeArbÜ zurückzuführen; gemäß Art. 18a Abs. 3 HafStaatKonRL soll sich der Besichtigter nur um eine Beilegung an Bord bemühen. Die Regelung in § 139 Abs. 3 SeeArbG ist richtlinienkonform dahingehend auszulegen, dass Besatzungsmitgliedern die interne Meldung naheulegen ist, aber ihr Recht zur externen Meldung unabhängig von einer internen Meldung besteht.

bb) HinSchRL

Der sachliche Anwendungsbereich des § 139 Abs. 1 SeeArbG geht durch die Einbeziehung des SeeArbÜ über den Meldegegenstand der HinSchRL hinaus. Daneben ist auch der Meldeprozess des § 139 SeeArbG durch die detaillierte Beschreibung der Folgemaßnahmen spezieller als die Vorgaben der HinSchRL. Wie bereits zu Art. 18, 18a HafStaatKonRL festgestellt,<sup>2087</sup> muss die BG Verkehr trotz ihres spezifischen Meldeprozesses im Rahmen der Hafenstaatkontrolle die zusätzlichen Verfahrens- und Vertraulichkeitsregelungen der HinSchRL beachten. Sofern es die Kollision der Rechtsordnungen von Hafen- und Flaggenstaat zulässt, müssen auch die Schutzregelungen der HinSchRL bei einer externen Meldung im Rahmen der Hafenstaatkontrolle greifen.

---

2085 BT-Drs. 17/10959, S. III.

2086 BT-Drs. 17/10959, S. III.

2087 Siehe Kapitel 3: C. III. 3. c).

### 3. Zwischenergebnis

Die BG Verkehr ist für die externen Meldeverfahren im Bereich der Flaggenstaat- und Hafenstaatkontrolle nach §§ 127, 128 SeeArbG sowie nach §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 1, 14 Abs. 1 i. V. m. Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG i. V. m. Art. 18, 18a HafStaatKonRL und § 139 SeeArbG zuständig, sodass sich Besatzungsmitglieder sowohl von Schiffen unter deutscher als auch ausländischer Flagge an sie wenden dürfen. Die Verpflichtungen der Art. 18, 18a HafStaatKonRL wurden stark vereinfacht durch die Nennung in Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG umgesetzt, sodass der Wortlaut der unionsrechtlichen Vorschriften direkt Anwendung findet und § 139 SeeArbG konkretisierend daneben tritt.

Die Besatzungsmitglieder unterliegen keiner Meldepflicht und dürfen sich direkt an die BG Verkehr wenden, auch wenn ihnen die interne Meldung nahegelegt werden sollte. In § 127 Abs. 1 SeeArbG ermöglicht der Gesetzgeber die Meldung von potenziellen und tatsächlichen Verstößen gegen das SeeArbG und die aufgrund des SeeArbG erlassenen Rechtsverordnungen, wohingegen er ausländischen Besatzungsmitgliedern die Meldung von Verstößen gegen das SeeArbÜ nach § 139 Abs. 1 SeeArbG erlaubt. In beiden Verfahren stehen der BG Verkehr umfangreiche Folgemaßnahmen zur Verfügung, insbesondere die Untersuchungsbefugnisse aus § 143 SeeArbG. Die BG Verkehr muss Meldungen grundsätzlich vertraulich behandeln. In § 127 Abs. 4 SeeArbG wird darüber hinaus der Schutz der gutgläubigen hinweisgebenden Person angeordnet.

Sowohl der Meldegegenstand, der nicht nur oder gar nicht auf Unionsrecht beruht, als auch die speziell auf die Flaggenstaat- und Hafenstaatkontrolle zugeschnittenen Folgemaßnahmen übersteigen die Vorgaben der HinSchRL. Im Rahmen der Flaggenstaatkontrolle sind nur wenige spezifische Folgemaßnahmen zu beachten; die Hafenstaatkontrolle zeichnet sich hingegen durch ein internationales Zusammenwirken von der BG Verkehr als Vertreterin des Hafenstaats, dem Flaggenstaat und dem Generaldirektor des Internationalen Arbeitsamts aus. Dennoch muss die BG Verkehr im Rahmen der Flaggenstaat- und der Hafenstaatkontrolle die zusätzlichen Verfahrens-, Vertraulichkeits- und Schutzregelungen der HinSchRL erfüllen.

## IV. Umweltschutz

### 1. § 61 OffshoreBergV

Die Regelung in § 61 der Offshore-Bergverordnung<sup>2088</sup> (OffshoreBergV) wurde durch die Änderungsverordnung zu bergrechtlichen Vorschriften im Bereich der Küstengewässer und des Festlandssockels vom 3. August 2016 eingeführt und dient der Umsetzung des Art. 22 OffSichRL.<sup>2089</sup> Die Änderungsverordnung wurde aufgrund des § 57c S.1 Nr.1 und des § 68 Abs.2 i. V. m. § 68 Abs.3, 65, 66, 67 Nr.1 und 8, 126, 128 und 129 des Bundesberggesetzes<sup>2090</sup> (BBergG) erlassen.<sup>2091</sup>

#### a) Zuständige Behörde

In § 61 Abs.1 OffshoreBergV heißt es lediglich, dass sich die meldeberechtigten Personen bei Bedenken im Rahmen des Meldegegenstandes an die zuständige Behörde wenden können und dass Unternehmer gemäß § 61 Abs. 2 OffshoreBergV ihre Beschäftigten, die im Zusammenhang mit dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer und deren Beschäftigte über das externe Meldeverfahren informieren und in Schulungen und Bekanntmachungen darauf hinweisen müssen. Folglich wird das externe Meldeverfahren der zuständigen Behörde nur vorausgesetzt, aber nicht ausdrücklich durch die Vorschrift eingerichtet. Der Gesetzgeber hätte die Vorschrift nicht in Abschn. 3 der OffshoreBergV als eine Berichts- und Handlungspflicht des Unternehmers gegenüber der zuständigen Behörde, sondern als eine Pflicht der Behörde in Abschn. 4 der OffshoreBergV einordnen müssen.

#### b) Hinweisgebende Person

Nach § 61 Abs.1 S.1 OffshoreBergV können nur Beschäftigte sowie andere im Betrieb eingesetzte Personen das externe Meldeverfahren nutzen. Eine solche Einschränkung ist in Art.22 Abs.1 lit. a OffSichRL jedoch nicht vorgesehen. Auch wenn der Unionsgesetzgeber in Art. 22 Abs.2 OffSichRL fordert, dass Arbeitgeber ihre Beschäftigten über das externe Meldeverfahren informieren, beschränkt er nicht zugleich den meldeberechtigten Personenkreis.

Eine Meldepflicht sieht die Vorschrift durch den Wortlaut „können [...] melden“ in § 61 Abs.1 S.1 OffshoreBergV nicht vor.

2088 Offshore-Bergverordnung v. 3.8.2016 (BGBl. I S.1866), die durch Art.12 der Verordnung v. 29.11.2018 (BGBl. I S. 2034, 2021 I 5261) geändert worden ist.

2089 BGBl. I S. 1866; BR-Drs. 274/16, S. 133.

2090 Bundesberggesetz v. 13.8.1980 (BGBl. I S.1310), das zuletzt durch Art.4 des Gesetzes v. 22.3.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 88) geändert worden ist.

2091 BGBl. I S. 1866; BR-Drs. 274/16, S. 1.

Das Beschwerderecht aus § 22 S. 1 Nr. 2 der Allgemeinen Bundesbergverordnung<sup>2092</sup> bleibt gemäß § 61 Abs. 1 S. 3 OffshoreBergV unberührt.<sup>2093</sup>

#### c) Meldegegenstand

Das externe Meldeverfahren beschränkt sich gemäß § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV auf die Meldung von Bedenken hinsichtlich der Sicherheit und des Umweltschutzes im Zusammenhang mit Offshore-Erdöl- und -Erdgasaktivitäten. Offshore-Erdöl- und -Erdgasaktivitäten sind gemäß § 2 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV alle Tätigkeiten, die der Aufsuchung, Gewinnung und Aufbereitung von Erdöl und Erdgas im Offshore-Bereich einschließlich der bei ihrer Gewinnung anfallenden Gase dienen und im Zusammenhang mit einer Plattform oder anderen Einrichtungen ausgeübt werden. Der Offshore-Bereich liegt gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV im Gebiet der Küstengewässer und des Festlandssockels der Bundesrepublik Deutschland.

#### d) Meldeprozess

Indem der Gesetzgeber die Umsetzungsnorm als sonstige Berichts- und Handlungspflicht des Unternehmers formuliert und keine Pflicht der zuständigen Behörde im Sinne des Art. 22 Abs. 1 OffSichRL statuiert, verpasst er es, den von der Behörde einzurichtenden Mechanismus näher auszugestalten. Die Vorschrift ist richtlinienkonform dahingehend auszulegen, dass die zuständige Behörde entsprechende Meldekannäle bereitstellen muss, damit der meldeberechtigte Personenkreis überhaupt von seinem externen Melderecht aus § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV Gebrauch machen kann.

#### e) Vertraulichkeit

Bei der Meldung muss gemäß § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV die Vertraulichkeit gewahrt werden. Der Gesetzgeber sichert der hinweisgebenden Person in § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV zu, dass die Meldung „vertraulich unter Wahrung der Anonymität“ erfolgt. Da die Formulierung an den Wortlaut des Art. 22 Abs. 1 lit. b OffSichRL angelehnt ist und der Gesetzgeber die vertrauliche und anonyme Meldung ungenau miteinander kombiniert, ist davon auszugehen, dass auch hier nur die Vertraulichkeit der Identität gewahrt werden soll.<sup>2094</sup>

---

2092 Allgemeine Bundesbergverordnung v. 23.10.1995 (BGBl. I S. 1466), die zuletzt durch Art. 4 der Verordnung v. 18.10.2017 (BGBl. I S. 3584) geändert worden ist.

2093 Siehe dazu etwa *Aligbe*, ArbRAktuell 2014, 242 (244).

2094 Siehe dazu Kapitel 3: C. IV. 1. e).

## f) Schutzregelungen

Hinweisgebende Personen dürfen gemäß § 61 Abs. 3 OffshoreBergV wegen einer Meldung weder aus einem Dienst- oder Arbeitsverhältnis gekündigt oder entlassen oder an einen anderen Beschäftigungsort versetzt werden noch sonstige berufliche Benachteiligungen erfahren, sofern sie nicht grob missbräuchlich gehandelt haben. Mit den Schutzregelungen will der Gesetzgeber verhindern, dass Personen wegen der Angst vor persönlichen Nachteilen im Betrieb vor einer Meldung zurückschrecken.<sup>2095</sup>

Die hinweisgebende Person muss gemäß § 61 Abs. 1 S. 2 OffshoreBergV vor ihrer externen Meldung prüfen, ob ein Gespräch mit ihrem Arbeitgeber als bessere Maßnahme in Betracht kommt. Da Art. 22 OffSichRL keine vorrangige interne Meldung vorsieht und diese auch nicht zwingend vom EGMR gefordert wird,<sup>2096</sup> kann aus dem Passus kein strenges Stufenverhältnis zwischen interner und externer Meldung abgeleitet werden. Die interne Meldung ist im Sinne der richtlinienkonformen Auslegung lediglich zu bevorzugen.

## g) Verhältnis zum entsprechenden Unionsrecht

## aa) Art. 22 OffSichRL

Wie bereits festgestellt, schränkt § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV den meldeberechtigten Personenkreis im Gegensatz zu Art. 22 Abs. 1 lit. a OffSichRL ein. In § 61 Abs. 1 S. 2 OffshoreBergV sieht der Gesetzgeber eine Prüfpflicht der hinweisgebenden Person hinsichtlich der internen Meldung vor, was richtlinienkonform nicht als Stufenverhältnis zwischen der internen und externen Meldung verstanden werden darf. Der Gesetzgeber verpasst es, den unionsrechtlich vorgesehenen Meldeprozess zu definieren, indem er keine Pflicht der zuständigen Behörde zur Implementierung eines externen Meldeverfahrens statuiert. Daneben übernimmt der Gesetzgeber in § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV die missverständliche Formulierung aus Art. 22 Abs. 1 lit. b OffSichRL hinsichtlich der Wahrung der Anonymität. Die Schutzregelung wurde unionsrechtlich nicht ausdrücklich in Art. 22 OffSichRL gefordert, sondern nur in ErwG. 41 S. 1 OffSichRL empfohlen.

## bb) HinSchRL

Der aus Art. 22 Abs. 1 lit. a OffSichRL in § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV übernommene sachliche Anwendungsbereich geht über den Verstoßbegriff des Art. 5

<sup>2095</sup> BR-Drs. 274/16, S. 133.

<sup>2096</sup> Siehe dazu Kapitel 2: G. I. 1. a) bb) (2).

Nr. 1 HinSchRL hinaus. Gleiches gilt für den unbegrenzten meldeberechtigten Personenkreis aus Art. 22 Abs. 1 lit. a OffSichRL, der nicht umgesetzt wurde. Ansonsten entsprechen die Regelungen in § 61 OffshoreBergV den Vorgaben der HinSchRL. Die im Sinne der OffshoreBergV zuständige Behörde muss diese spezielleren Vorgaben beibehalten und ihr externes Meldeverfahren für ihren Meldegegenstand an die Umsetzungsnormen der HinSchRL anpassen.

## 2. Zwischenergebnis

Die Hinweispflicht der Betreiber und Eigentümer aus Art. 22 Abs. 2 OffSichRL wurde vom Gesetzgeber in § 61 OffshoreBergV versehentlich zum Anlass genommen, das externe Meldeverfahren im Rahmen der Berichts- und Handlungspflichten des Unternehmers umzusetzen und dadurch keine Obliegenheiten der Behörde zu bestimmen. Diese unterschiedlichen Zielrichtungen führen zu Abweichungen zwischen der Unions- und Umsetzungsvorschrift. So zeichnet sich Art. 22 OffSichRL durch einen unbegrenzten meldeberechtigten Personenkreis aus, wohingegen § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV nur Beschäftigten und anderen im Betrieb eingesetzten Personen des Unternehmers ein externes Melderecht einräumt. Daneben gestaltete der Gesetzgeber die in Art. 22 Abs. 1 OffSichRL geforderten Mechanismen der Behörden nicht näher aus. Ohne unionsrechtliche Grundlage fordert § 61 Abs. 1 S. 2 OffshoreBergV darüber hinaus, dass die Beschäftigten vor der externen Meldung die Möglichkeit einer internen Meldung prüfen sollen – im Rahmen der richtlinienkonformen Auslegung statuiert diese Regelung nicht den Vorrang der internen Meldung hinsichtlich der Schutzregelungen in § 61 Abs. 3 OffshoreBergV. Der Meldegegenstand bezieht sich entsprechend der Unionsvorschrift auf die Meldung von Bedenken hinsichtlich der Sicherheit und des Umweltschutzes im Zusammenhang mit Offshore-Erdöl- und -Erdgasaktivitäten. Die unionsrechtlich geforderte vertrauliche Meldemöglichkeit ist in § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV enthalten; allerdings ist auch die misslungene und irreführende Formulierung „vertraulich unter Wahrung der Anonymität“ übernommen worden. Unter Beachtung des nicht umgesetzten meldeberechtigten Personenkreises ist das externe Meldeverfahren der zuständigen Behörde im Rahmen ihres Meldegegenstandes an die HinSchRL anzupassen.

## V. Lebensmittel- und Futtermittelsicherheit, Tiergesundheit und Tierschutz

Die Anforderungen der KontrollVO werden in der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift Rahmen-Überwachung (AVV RÜb) vom 20. Januar 2021<sup>2097</sup> konkretisiert.<sup>2098</sup>

Die zuständigen Behörden sind gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb dazu aufgefordert, Qualitätsmanagement-Systeme einzurichten, die unter anderem Qualitätsstandards für das externe Meldeverfahren nach Art. 140 KontrollVO enthalten. Da die Vorschrift auf die Anordnungen und Maßnahmen des Art. 140 KontrollVO verweist, finden die dortigen Ausführungen Anwendung.<sup>2099</sup>

## VI. Zwischenergebnis

Auf nationaler Ebene bestehen Normen zu externen Meldestellen im Finanzdienstleistungssektor, zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, zur Flaggen- und Hafenstaatskontrolle, zum Umweltschutz und im Hinblick auf die Lebensmittel- und Futtermittelsicherheit, die Tiergesundheit und den Tierschutz. Die Umsetzungsnormen sind einzeln in verschiedenen Gesetzen zu finden. Die Regelungen in § 4d Abs. 3 bis 8 FinDAG a. F. zum Jahresbericht, zur Vertraulichkeit und zu den Schutzregelungen wurden durch das HinSchG ersetzt; die BaFinHwgebV gilt jedoch fort. Auch § 34d Abs. 12 S. 2 und 3 GewO verweist auf die Regelungen des HinSchG zur Vertraulichkeit, zum Meldeprozess und zu den Schutzregelungen.

Der persönliche Anwendungsbereich ist in der Regel unbegrenzt. Die Regelungen in Art. 18a HafStaatKonRL sowie in §§ 127, 128 SeeArbG und § 139 SeeArbG richten sich an Besatzungsmitglieder; darüber hinaus bezieht Art. 18 HafStaatKonRL Personen mit ein, die ein berechtigtes Interesse an der Sicherheit eines ausländischen Schiffes haben. Entgegen der unionsrechtlichen Vorgabe beschränkt § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV den meldeberechtigten Personenkreis auf Beschäftigte und andere im Betrieb eingesetzte Personen des Unternehmers. Die Vorschriften sehen weder eine Meldepflicht noch ein Rangverhältnis zwischen der internen und externen Meldung vor – § 139 Abs. 3 SeeArbG und § 61 Abs. 1 S. 2 OffshoreBergV sind entsprechend richtlinienkonform auszulegen.

Der sachliche Anwendungsbereich bezieht sich regelmäßig auf potenzielle und tatsächliche Verstöße; nur Art. 18 HafStaatKonRL und § 61 OffshoreBergV stützen sich

2097 Allgemeine Verwaltungsvorschrift über Grundsätze zur Durchführung der amtlichen Überwachung der Einhaltung der Vorschriften des Lebensmittelrechts, des Rechts der tierischen Nebenprodukte, des Weinrechts, des Futtermittelrechts und des Tabakrechts (AVV Rahmen-Überwachung – AVV RÜb), BAnz AT 26.1.2021 B6.

2098 § 1 Abs. 1 S. 2 AVV RÜb; BR-Drs. 416/20, S. 1.

2099 Siehe Kapitel 3: C. V. 1.



auf sicherheitsrelevante Informationen. Abgesehen von Art. 18a HafStaatKonRL und § 139 SeeArbG, für die Verstöße gegen das SeeArbÜ relevant sind, erlauben die übrigen Umsetzungsnormen die Meldung von Verstößen gegen das eigene Gesetz und die auf dem Gesetz beruhenden Rechtsverordnungen oder gegen die Vorschriften aus dem Verantwortungsbereich der zuständigen Behörde, wodurch der Meldegegenstand regelmäßig weiter ist als der sachliche Anwendungsbereich der HinSchRL.

Die Umsetzungsnormen im Bereich der Finanzdienstleistungen, Geldwäscheprävention und Lebensmittelsicherheit fordern regelmäßig hinsichtlich des Meldeprozesses geeignete Vorkehrungen, die die Meldung von Verstößen ermöglichen. Darüber hinaus sind die personenbezogenen Daten der hinweisgebenden und gemeldeten Person zu schützen. Detaillierte Anforderungen sieht die BaFinHwgebV vor. Im Rahmen der Hafenstaatkontrolle zeichnet sich der Meldeprozess durch das internationale Zusammenspiel von Hafen- und Flaggenstaat und dem Generaldirektor des Internationalen Arbeitsamts aus. Nach Art. 22 Abs. 1 OffSichRL müssen die zuständigen Behörden über Mechanismen für die Meldung verfügen, die vom nationalen Gesetzgeber in § 61 OffshoreBergV allerdings nicht umgesetzt wurden.

Abgesehen von § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO ordnen alle Vorschriften die vertrauliche Behandlung der Identität der hinweisgebenden Person an. Im Bereich der Finanzdienstleistungen und Geldwäscheprävention wird auch die Vertraulichkeit der Identität der gemeldeten Person vorgeschrieben. Die Vorschriften im Finanzdienstleistungssektor und zur Geldwäscheverhinderung erlauben die Weitergabe der Informationen im Kontext weiterer Ermittlungen und nachfolgender Gerichtsverfahren; gemäß § 128 Abs. 5 S. 3 SeeArbG ist die Weitergabe zugunsten der Abwehr einer konkreten Gefahr für Leben und Gesundheit von Menschen oder das Schiff oder seine Ladung möglich.

Teilweise über die Unionsvorschriften hinaus schreiben die Umsetzungsnormen im Bereich der Finanzdienstleistungen und Geldwäscheverhinderung die anonyme Meldemöglichkeit vor.

Die Schutzregelungen beschränken sich zumeist auf den Schutz hinweisgebender Mitarbeiter von Unternehmen aus dem Verantwortungsbereich der zuständigen Behörden; partiell wird auch der Schutz der gemeldeten Person erwähnt. Allein § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO schützt hinweisgebende Person unabhängig von einem beruflichen Kontext. Die Umsetzungsnormen im Bereich der Finanzdienstleistungen und Geldwäscheprävention sowie § 61 Abs. 3 OffshoreBergV konkretisieren, dass die hinweisgebende Person in Bezug auf die Meldung gutgläubig sein muss; ihre Motivation ist unbeachtlich. Umsetzungsnormen im Bereich der Finanzdienstleistungen und Geldwäscheverhinderung ordnen auch den Schutz der gemeldeten Person an. Allein § 139 SeeArbG sieht keine Schutzregelungen vor.

Von der Möglichkeit, hinweisgebenden Personen im Finanzdienstleistungssektor finanzielle Anreize zu gewähren, machte der Gesetzgeber keinen Gebrauch.

Dem deutschen Gesetzgeber sind bei der Umsetzung der Unionsvorschriften zu den externen Meldestellen einige Fehler unterlaufen, da etwa Art. 30e Abs. 1 und 2 AbPrüfRL nicht vollständig umgesetzt wurde oder § 61 OffshoreBergV nicht mit der Zielrichtung des Art. 22 OffSichRL übereinstimmt. Positiv hervorzuheben ist jedoch, dass der Gesetzgeber an einigen Stellen über die Mindeststandards der Unionsvorschriften hinausgeht und etwa im Bereich der Finanzdienstleistungen und Geldwäscheprävention die anonyme Meldemöglichkeit vorsieht.

Auch nach der Analyse der nationalen Umsetzungsnormen ist festzuhalten, dass das Konkurrenzverhältnis auf alle bereichsspezifischen Regelungen angewandt werden sollte, um eine einheitliche gesetzliche Regelung zum nationalen Hinweisgeberschutz zu schaffen.

#### *D. Die Struktur des nationalen Hinweisgeberschutzes nach der unionsrechtlichen Harmonisierung*

Nachdem das Verhältnis der bereichsspezifischen Unions- und Umsetzungsvorschriften zur HinSchRL eingehend untersucht wurde,<sup>2100</sup> ist ihr Verhältnis zum HinSchG zu analysieren. Hierfür ist zu hinterfragen, wie der nationale Gesetzgeber das Konkurrenzverhältnis allgemein zwischen dem HinSchG und den bereichsspezifischen Vorschriften ausgestaltet hat<sup>2101</sup> und wie sich das auf die einzelnen bereichsspezifischen Unions- und Umsetzungsvorschriften auswirkt<sup>2102</sup>.

##### **I. Umsetzung des Art. 3 Abs. 1 HinSchRL**

Das Verhältnis des HinSchG zu den bereichsspezifischen Vorschriften ist insbesondere in § 4 Abs. 1 HinSchG geregelt und dient der Umsetzung von Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Anhang Teil II der HinSchRL.<sup>2103</sup> Die Vorschrift verweist in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG auf bereichsspezifische Vorschriften zu internen und externen Meldestellen und hält fest, dass diese spezifischen Regelungen dem HinSchG vorgehen. Das betrifft laut Auflistung in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 12 HinSchG die Vorgaben zu internen Meldestellen in § 6 Abs. 5 GwG, § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG, § 13 Abs. 1 WpIG, § 58 WpHG, § 23 Abs. 6 VAG, § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 und § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB, § 5 Abs. 8 BörsG, § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO, Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 5 ZivLuftMeld-

2100 Siehe die einzelnen Analysen unter Kapitel 3: B.; Kapitel 3: C.; Kapitel 4: B. und Kapitel 4: C.

2101 Siehe sogleich Kapitel 4: D. I.

2102 Siehe nachfolgend Kapitel 4: D. II.

2103 BT-Drs. 20/3442, S. 66.

VO und §§ 127, 128 SeeArbG sowie die Vorgaben zu externen Meldestellen in § 53 GwG, § 3b BörsG, Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO, Art. 5 ZivLuftMeldVO, §§ 127, 128 SeeArbG, § 61 OffshoreBergV sowie §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 1, 14 Abs. 1 i. V. m. Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG i. V. m. Art. 18, 18a HafStaatKonRL i. V. m. § 139 SeeArbG. In § 4 Abs. 1 S. 2 HinSchG heißt es weiter, dass die Bestimmungen des HinSchG gelten, soweit die aufgezählten spezifischen Regelungen keine Vorgaben machen. Damit orientiert sich der deutsche Gesetzgeber bei § 4 Abs. 1 HinSchG grob am Wortlaut des Art. 3 Abs. 1 HinSchRL.

Entgegen der Intention des Unionsgesetzgebers<sup>2104</sup> bringt der deutsche Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung jedoch größtenteils zum Ausdruck, dass bereichsspezifische Meldestellen fortbestehen sollen und nicht durch die Vorschriften des HinSchG ergänzt werden.<sup>2105</sup> Die Gesetzesbegründung zum Konkurrenzverhältnis ist außerdem ausgesprochen wirr, sodass es dem Gesetzgeber nicht gelingt, eine klare Struktur zu vermitteln.<sup>2106</sup>

#### 1. Vorrang der bereichsspezifischen internen Meldestelle aus § 4 Abs. 1 HinSchG

Die Gesetzesbegründung zu § 4 HinSchG lässt zuerst vermuten, dass Beschäftigungsgeber sowohl über bereichsspezifische Meldestellen als auch über allgemeine Meldestellen nach dem HinSchG verfügen sollen:<sup>2107</sup>

„Es wird klargestellt, dass gesetzlich bereits bestehende spezifische Meldewege den Vorgaben dieses Gesetzes vorgehen sollen. Hintergrund dessen ist, dass die sektorspezifisch tätigen und etablierten Meldestellen regelmäßig über große Expertise und tiefes Fachwissen verfügen. Daher sollen Fälle, deren Bearbeitung dieses Fachwissen verlangt, nicht von diesen Stellen zu einer allgemeinen Meldestelle, wie sie mit diesem Gesetz eingerichtet wird, verlagert werden.“<sup>2108</sup>

Durch die Begründung zu § 12 Abs. 3 HinSchG wird jedoch deutlich, dass sich bereichsspezifisch verpflichtete Beschäftigungsgeber weiterhin ausschließlich an ihrer bereichsspezifischen Vorschrift orientieren und keine zusätzliche interne Meldestelle nach dem HinSchG einrichten sollen. Die Vorschrift setzt Art. 8 Abs. 4 HinSchRL um<sup>2109</sup> und verpflichtet bestimmte Beschäftigungsgeber mit Verweis auf einzelne bereichsspezifische Vorschriften dazu, unabhängig von der Beschäftigtenanzahl interne Meldestellen zu implementieren. In der Gesetzesbegründung zu § 12 Abs. 3 HinSchG heißt es klarstellend:

---

2104 Siehe Kapitel 3: A. IX. 1.

2105 So auch *André/Hildner*, in Fischer/Pellmann/Schoch, § 4, Rn. 8 ff.

2106 Ähnlich *Schoch*, BKR 2023, 154 (156 f.).

2107 So etwa *Handel*, Meldestellenbeauftragte, S. 36.

2108 BT-Drs. 20/3442, S. 67.

2109 BT-Drs. 20/3442, S. 78.

„Zu beachten ist § 4 Absatz 1: Soweit die dort genannten Vorschriften Vorgaben für interne Meldestellen beinhalten, gehen die dortigen Vorgaben diesem Gesetz vor. Eine Pflicht zur Einrichtung interner Meldestellen im Sinne dieses Gesetzes besteht damit nicht.“<sup>2110</sup>

Fast alle Beschäftigungsgeber, die der Gesetzgeber in § 12 Abs. 3 Nr. 1 bis 7 HinSchG aufzählt, sind nach den in § 4 Abs. 1 HinSchG genannten Vorschriften zur Einrichtung bereichsspezifischer Meldestellen verpflichtet: Datenbereitstellungsdienste gemäß § 58 WpHG, Börsenträger gemäß § 5 Abs. 8 BörsG, Institute gemäß § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG und § 13 Abs. 1 WpIG, Kapitalverwaltungsgesellschaften gemäß § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB und Unternehmen nach dem Versicherungsaufsichtsgesetz gemäß § 23 Abs. 6 VAG. Allein § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG als entsprechende Norm für die Wertpapierdienstleistungsunternehmen im Sinne des § 2 Abs. 10 WpHG sowie Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO für die Gegenparteien im Sinne des Art. 3 Nr. 2 WertFinGeVO werden in § 12 Abs. 3 Nr. 1 und 5 HinSchG aufgeführt, aber nicht in § 4 Abs. 1 HinSchG genannt. Die zitierte Begründung zu § 12 Abs. 3 HinSchG lässt den Schluss zu, dass die Wertpapierdienstleistungsunternehmen bzw. die Gegenparteien damit unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl zwei Meldestellen einrichten müssen: eine nach dem HinSchG und eine gemäß § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG bzw. Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO. Für diese Sonderstellung ist jedoch kein Grund ersichtlich, weswegen von einem redaktionellen Versehen auszugehen ist. Zumal in § 12 Abs. 3 HinSchG Normen nicht genannt werden, obwohl sich die Verpflichtungen im Sinne des Art. 8 Abs. 4 HinSchRL aus Anhang Teil I Buchst. B und II der HinSchRL ergeben.<sup>2111</sup>

Dieses enge Verständnis führt jedoch dazu, dass bereichsspezifische Meldestellen niedrigere Anforderungen erfüllen müssen – schließlich enthalten alle bereichsspezifischen Vorschriften deutlich weniger Anforderungen als das HinSchG.<sup>2112</sup> Das bedeutet, dass Meldestellen ausgerechnet in den Bereichen rudimentärer ausgestaltet sein sollen, in denen der Unionsgesetzgeber interne Meldestellen schon vor der HinSchRL für notwendig erachtete.<sup>2113</sup> Dieses Verständnis führt auch dazu, dass sich der Meldegegenstand in bereichsspezifisch verpflichteten Beschäftigungsgebern auf die Vorgaben der bereichsspezifischen Norm beschränkt und Beschäftigten in bereichsspezifisch verpflichteten Beschäftigungsgebern im Zweifel keine interne Meldestelle für den sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG zur Verfügung steht. Außerdem greifen die Schutzregelungen des HinSchG nach dem unionsrechtswidrigen Verständnis des deutschen Gesetzgebers bei einer Meldung an

2110 BT-Drs. 20/3442, S. 78.

2111 Siehe im Einzelnen die Analysen unter Kapitel 4: D. II. 1.

2112 Siehe im Einzelnen die Analysen unter Kapitel 4: D. II. 1.

2113 André/Hildner, in Fischer/Pellmann/Schoch, § 4, Rn. 11; Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 19.

eine bereichsspezifische interne Meldestelle nicht, da das HinSchG die bereichsspezifische Vorschrift aus § 4 Abs. 1 HinSchG nicht ergänzen soll.

Zu § 16 HinSchG heißt es in der Gesetzesbegründung widersprüchlich:

„Die Vorgaben zur Einrichtung und Ausgestaltung interner Meldekanäle sind bewusst allgemein gehalten. [...] So ist es möglich, die Umstände des Einzelfalls angemessen zu berücksichtigen in Bezug auf [...] die Frage, ob über die Anforderungen dieses Gesetzes hinaus zusätzlich spezialgesetzliche Vorgaben an Meldestellen zu berücksichtigen sind (wie beispielsweise in § 23 Absatz 6 des Versicherungsaufsichtsgesetzes, § 25a Absatz 1 Satz 6 Nummer 3 KWG, [...]).“<sup>2114</sup>

Entgegen der dargestellten Trennung zwischen bereichsspezifischen und allgemeinen Meldestellen lassen diese Ausführungen vermuten, dass Beschäftigungsgeber – korrekt im Sinne der unionsrechtlichen Vorgaben – ihre interne Meldestelle nach dem HinSchG um die bereichsspezifischen Anforderungen ergänzen sollen. In Art. 9 Nr. 1 und 3 HinSchG passt der Gesetzgeber § 23 Abs. 6 VAG jedoch ausdrücklich an, damit die Vorschrift nun einen Prozess gemäß dem HinSchG für interne Meldungen fordert und der sachliche Anwendungsbereich des § 23 Abs. 6 VAG dem des HinSchG entspricht. Mit dieser Änderung möchte der Gesetzgeber Wertungswidersprüche zwischen den versicherungsaufsichtsrechtlichen Regelungen und dem HinSchG vermeiden.<sup>2115</sup> Ähnliche Regelungen in z. B. § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG werden aus unerfindlichen Gründen nicht entsprechend angepasst.<sup>2116</sup> Durch die ausdrückliche Änderung des § 23 Abs. 6 HinSchG ist davon auszugehen, dass die Anforderungen des HinSchG trotz der missverständlichen Gesetzesbegründung zu § 16 HinSchG ansonsten keine Anwendung auf die bereichsspezifischen internen Meldestellen finden sollen.<sup>2117</sup>

In der Begründung zu Art. 9 Nr. 3 HinSchG heißt es außerdem irreführend:

„Zudem führt es dazu, dass Hinweisgeber in jedem Fall das interne Verfahren wählen können, unabhängig davon, gegen welche Norm verstoßen wurde und ob diese unter das HinSchG oder § 23 Absatz 6 VAG fällt. Dies erleichtert insofern dem Hinweisgeber die Meldung und befreit ihn von komplexen Anwendungsfragen, insbesondere der Klärung, welches Verfahren bei diesem konkreten Verstoß zur Anwendung gelangt.“<sup>2118</sup>

Da der Gesetzgeber jedoch zu § 12 Abs. 3 HinSchG ausführt, dass der bereichsspezifisch verpflichtete Beschäftigungsgeber keine interne Meldestelle nach dem HinSchG einrichten muss, kann die hinweisgebende Person nicht zwischen den internen Meldeverfahren nach dem HinSchG und dem VAG wählen. Dadurch bezweckt der Zusatz in § 23 Abs. 6 Nr. 5 VAG allein, dass die interne Meldung nach dem

---

2114 BT-Drs. 20/3442, S. 80.

2115 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

2116 Vgl. Schoch, BKR 2023, 154 (156).

2117 Im Ergebnis auch Fuhrlott/Henkel, ArbRAktuell 2022, 441 (442).

2118 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

VAG durch den erweiterten Anwendungsbereich gleichberechtigt neben die externe Meldung nach dem HinSchG tritt. Schließlich schreibt der Gesetzgeber zu Art. 9 Nr. 3 HinSchG auch:

„Dies dient insbesondere dazu, den Hinweisgeber im Sinne des Erwägungsgrundes 33 der HinSch-RL in vollem Umfang die Wahl zwischen internem und externem Verfahren zu ermöglichen.“<sup>2119</sup>

Diese Ausführungen verdeutlichen die bereits geschilderte Befürchtung, dass nach dem Verständnis des Gesetzgebers außerhalb des § 23 Abs. 6 Nr. 5 VAG in bereichsspezifisch verpflichteten Beschäftigungsgebern keine interne Meldestelle für den umfänglichen sachlichen Anwendungsbereich des HinSchG verfügbar sein soll.

## 2. Vorrang der bereichsspezifischen externen Meldestelle aus § 4 Abs. 1 HinSchG

In der Begründung zu § 4 HinSchG führt der Gesetzgeber außerdem aus:

„Ist der persönliche oder sachliche Anwendungsbereich des spezifischen Meldesystems nicht eröffnet, kann das allgemeine Hinweisgeberschutzsystem greifen.“<sup>2120</sup>

Nachvollziehbar schlussfolgert *Schoch*, dass dieser Fall beispielsweise im Rahmen des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG bei bußgeldbewehrten Verstößen gegeben sein könnte.<sup>2121</sup> Allerdings würde sich das HinSchG entgegen der geschilderten strikten Trennung des Gesetzgebers dann doch um die bereichsspezifische Vorschrift des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG „herumbauen“.<sup>2122</sup> Der Gesetzgeber will vielmehr darauf hinaus, dass sich eine hinweisgebende Person nur bei Nichteröffnung des Anwendungsbereichs der bereichsspezifischen Norm an die interne oder externe Meldestelle nach dem HinSchG wenden darf. Da ein bereichsspezifisch verpflichteter Beschäftigungsgeber nach der Vorstellung des Gesetzgebers lediglich über eine bereichsspezifische interne Meldestelle verfügen muss,<sup>2123</sup> ist der Fall im Rahmen der externen Meldestellen relevant: Ist der Anwendungsbereich einer bereichsspezifischen externen Meldestelle eröffnet, ist die Meldung an diese zu richten. Für diese Auslegung spricht auch die Regelung in § 31 Abs. 2 S. 1 und 2 HinSchG:

„Ist eine externe Meldestelle nicht zuständig für eine Meldung [...], so leitet sie die Meldung unverzüglich [...] an die jeweilige [...] zuständige Stelle weiter. Dies gilt auch für Meldungen, für deren Weiterverfolgung nach § 4 Absatz 1 die externe Meldestelle nicht zuständig ist.“

2119 BT-Drs. 20/3442, S. 102.

2120 BT-Drs. 20/3442, S. 67.

2121 *Schoch*, BKR 2023, 154 (156).

2122 So jedoch *Bruns*, in: BeckOK ArbR, § 4 HinSchG, Rn. 4.

2123 Siehe Kapitel 4: D. I. 1.

In der Begründung zu § 31 Abs. 2 HinSchG führt der Gesetzgeber aus:

„Damit ein kohärenter Hinweisgeberschutz gelingt, ist es wichtig, Doppelstrukturen zu vermeiden. [...] Gemäß § 4 Absatz 1 gehen die sektorspezifischen Meldesysteme dem allgemeinen Hinweisgeberschutzsystem, das durch dieses Gesetz eingerichtet wird, vor. Wenn es dazu kommt, dass sich eine hinweisgebende Person an eine externe Meldestelle wendet mit einem Hinweis, der in die Sonderzuständigkeit der in § 4 Absatz 1 genannten Stellen fällt, sollen keine parallelen Nachforschungen stattfinden. Stattdessen ist die hinweisgebende Person über die bestehende Sonderzuständigkeit in Kenntnis zu setzen.“<sup>2124</sup>

Diese Ausführungen zeigen deutlich, dass – mit Ausnahme der BaFin – die externen Meldestellen nach dem HinSchG und die externen Meldestellen nach den bereichsspezifischen Vorschriften nicht Teil eines gemeinsamen Hinweisgeberschutzsystems sein sollen und unabhängig voneinander arbeiten. Laut Gesetzesbegründung genießt die bereichsspezifische Meldestelle selbst bei einer sich mit dem HinSchG überschneidenden sachlichen Zuständigkeit den Vorrang:

„Dies gilt in Fällen, in denen die externe Meldestelle überhaupt nicht fachlich für den Inhalt beziehungsweise die Abhilfe des gemeldeten Sachverhalts zuständig ist, aber auch dann, wenn eine doppelte sachliche Zuständigkeit besteht.“<sup>2125</sup>

Diese Auslegung wird auch noch einmal durch die bereits zitierte Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 1 HinSchG bestätigt:

„Es wird klargestellt, dass gesetzlich bereits bestehende spezifische Meldewege den Vorgaben dieses Gesetzes vorgehen sollen. Hintergrund dessen ist, dass die sektorspezifisch tätigen und etablierten Meldestellen regelmäßig über große Expertise und tiefes Fachwissen verfügen. Daher sollen Fälle, deren Bearbeitung dieses Fachwissen verlangt, nicht von diesen Stellen zu einer allgemeinen Meldestelle, wie sie mit diesem Gesetz eingerichtet wird, verlagert werden.“<sup>2126</sup>

Damit richtet sich eine Meldung im sachlichen Anwendungsbereich einer bereichsspezifischen Vorschrift nur nach den jeweiligen Vorgaben dieser bereichsspezifischen Norm, sodass der gesamte Schutz des HinSchG bei bereichsspezifischen Meldungen grundsätzlich keine Wirkung entfalten soll. Unterstrichen wird diese Annahme durch Art. 6 HinSchG, der ausnahmsweise in § 34d Abs. 12 S. 4 und 5 GewO einen Verweis auf die externen Meldeverfahren und die Schutzvorschriften des HinSchG einfügt. Die übrigen bereichsspezifischen externen Meldestellen wurden nicht entsprechend angepasst.<sup>2127</sup>

---

2124 BT-Drs. 20/3442, S. 89.

2125 BT-Drs. 20/3442, S. 89.

2126 BT-Drs. 20/3442, S. 67.

2127 Siehe zu den einzelnen Vorschriften im Detail Kapitel 4: D. II. 2.

### 3. Ergänzung der fehlenden bereichsspezifischen Meldestelle durch das HinSchG

Zu § 4 HinSchG führt der Gesetzgeber weiter aus:

„Das allgemeine Hinweisgeberschutzsystem kommt außerdem zur Anwendung, soweit die spezifischen Regelungen, auf die in Satz 1 verwiesen wird, keine Vorgaben machen. Damit wird festgelegt, dass die Bestimmungen des HinSchG auch die sektorspezifischen Rechtsakte ergänzen können, sofern deren Vorgaben nur Teilbereiche des Hinweisgeberschutzsystems umfassen.“<sup>2128</sup>

Diese Konkurrenzregel ist laut Gesetzgeber eng auszulegen:

„Relevant ist dies insbesondere in den Fällen, in denen die sektorspezifischen Bestimmungen nur ein internes (vergleiche § 23 Absatz 6 des Versicherungsaufsichtsgesetzes) oder nur ein externes Meldeverfahren (vergleiche § 53 GwG) vorsehen. Sofern die sektorspezifischen Regelungen beispielsweise für ein internes Meldeverfahren Vorgaben enthalten, bleibt daneben kein Raum für die Anwendung des HinSchG betreffend das interne Meldeverfahren, selbst wenn das HinSchG detailliertere Vorgaben macht.“<sup>2129</sup>

Die Vorgaben des HinSchG dürfen nach Vorstellung des deutschen Gesetzgebers also lediglich zur jeweils fehlenden internen oder externen Meldestelle herangezogen werden, sofern die bereichsspezifische Vorschrift nur eine interne oder nur eine externe Meldestelle vorsieht. Der Verweis auf § 53 GwG ist jedoch irritierend, da § 6 Abs. 5 GwG eine interne Meldestelle fordert. Gleiches gilt für § 23 Abs. 6 VAG, da dieser der Umsetzung von Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO dient,<sup>2130</sup> sodass die BaFin zur Umsetzung von unter anderem Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO und Art. 28 Abs. 1, 2 und 3 PRIIP-VO<sup>2131</sup> gemäß § 4d FinDAG die entsprechende externe Meldestelle zu § 23 Abs. 6 VAG darstellt.

Letztendlich würde diese Regel im Hinblick auf die in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG genannten Vorschriften allein für den (richtlinienwidrig umgesetzten) § 61 OffShore-BergV<sup>2132</sup> gelten, da Art. 22 OffSichRL nur eine externe Meldestelle fordert. Außerhalb von § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG würde die Regel auch auf § 77 BDSG, § 34d Abs. 12 GewO und § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO Anwendung finden, da Art. 48 JI-RL nur eine interne Meldestelle und Art. 35 VersVertrRL sowie Art. 140 KontrollVO nur eine externe Meldestelle vorsehen.

2128 BT-Drs. 20/3442, S. 67.

2129 BT-Drs. 20/3442, S. 67.

2130 Siehe Kapitel 4: B. I. 8.

2131 Siehe Kapitel 4: C. I. 1.

2132 Siehe Kapitel 4: C. IV. 1. und Kapitel 4: D. II. 2. b) gg).



#### 4. Nebeneinander der Meldestellen ohne Vorrang und der Meldestellen des HinSchG

Zu § 4 HinSchG steht in der Gesetzesbegründung außerdem:

„Bereits etablierte oder neu entstehende sektorspezifische Meldeverpflichtungen, -wege und -verfahren, mit denen Verstöße an bestimmte Stellen gemeldet werden können beziehungsweise müssen, die aber im Gegensatz zu den in Absatz 1 genannten Regelungen keine spezifischen Regelungen zum Hinweisgeberschutz vorsehen, bestehen weiterhin neben den Meldewegen des HinSchG. Das allgemeine Hinweisgeberschutzsystem des HinSchG kommt dann neben diesen in Absatz 1 nicht genannten sektorspezifischen Meldeverpflichtungen, -wegen und -verfahren zur Anwendung. Dies betrifft beispielsweise Artikel 140 der Verordnung (EU) 2017/625<sup>2133</sup> [...]; sofern der Anwendungsbereich des HinSchG eröffnet ist, kann eine Person, die einen Verstoß gegen die Verordnung (EU) 2017/625 melden möchte, folglich zwischen einer Meldung nach Artikel 140 der Verordnung (EU) 2017/625 und einer Meldung nach den Vorschriften des HinSchG wählen; in letzterem Fall finden die Bestimmungen des HinSchG Anwendung.“<sup>2134</sup>

Diese Regelung irritiert, da nicht klar ist, worauf der Gesetzgeber hinaus möchte. Schließlich sieht Art. 140 KontrollVO durch den unbegrenzten meldeberechtigten und geschützten Personenkreis sehr wohl spezifische Regelungen vor.<sup>2135</sup> Die in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG genannten Vorschriften sehen keine weitergehenden Regelungen vor; § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG enthält sogar beispielsweise gar keine spezifische Regelung. Zu vermuten ist, dass der Gesetzgeber solche Vorschriften meint, die sich augenscheinlich nicht aus dem Anhang Teil II der HinSchRL ergeben und deswegen nicht in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG aufgeführt sind.<sup>2136</sup> Wie bereits dargestellt, handelt es sich bei der Nennung des Art. 140 KontrollVO in Anhang Teil I der HinSchRL lediglich um ein redaktionelles Versehen des Unionsgesetzgebers.<sup>2137</sup>

Dieses Nebeneinander unterstreicht die Bundesregierung auch noch einmal in ihrer Gegenäußerung zur Stellungnahme des Bundesrates Drs. 372/22 (Beschluss) vom 16. September 2022:

„Über die Regelungen in § 4 HinSchG-E hinaus bedarf es keiner weiteren Regelung des Verhältnisses des HinSchG zu anderen Rechtsvorschriften über Meldungen. Wenn gesetzlich nichts Anderes geregelt ist, stehen die im jeweiligen Fachrecht geregelten Vorschriften und das Meldesystem nach dem HinSchG nebeneinander: Personen, die einen Verstoß melden möchten, können wählen, ob sie eine Meldung nach den Vorschriften des Fachrechts oder nach denen des HinSchG vornehmen wollen. Nur wenn sie nach den Vorschriften des HinSchG melden, greifen die Rechtsfolgen, insbesondere die Schutzvorschriften des HinSchG.“<sup>2138</sup>

---

2133 KontrollVO, siehe zur Vorschrift Kapitel 3: C. V. 1.

2134 BT-Drs. 20/3442, S. 67.

2135 Siehe Kapitel 4: D. II. 2. b) hh). A. A. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 24.

2136 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 23.

2137 Siehe Kapitel 3: C. V. 1. f).

2138 BT-Drs. 20/3709, S. 1.

Das scheint für alle Regelungen zu gelten, die nicht in § 4 Abs. 1 HinSchG genannt sind. Infolgedessen betrifft dieses Nebeneinander nicht nur unionsrechtliche Regelungen, die sich nicht aus Anhang Teil II der HinSchRL ergeben, sondern auch Meldestellen ohne unionsrechtlichen Hintergrund wie § 84 BetrVG oder § 8 LkSG.<sup>2139</sup> Der Gesetzgeber hat damit die Chance versäumt, selbst neue Regelungen in Bereich der Meldestellen sinnvoll aneinander anzupassen.

## 5. Zwischenergebnis

Der Unionsgesetzgeber und der nationale Gesetzgeber differenzieren grundsätzlich zwischen Unions- bzw. Umsetzungsvorschriften, die sich aus dem Anhang Teil II der HinSchRL ergeben, und anderen bereichsspezifischen Normen. Das Konkurrenzverhältnis aus Art. 3 Abs. 1 HinSchRL bzw. § 4 Abs. 1 HinSchG soll grundsätzlich nur für solche bereichsspezifischen Vorschriften gelten, die sich aus Anhang Teil II der HinSchRL ergeben.

Die in der amtlichen Begründung zum Ausdruck kommende Auslegung des § 4 Abs. 1 HinSchG widerspricht jedoch den unionsrechtlichen Vorgaben und ist im Wege richtlinienkonformer Auslegung zu korrigieren:

Der nationale Gesetzgeber geht davon aus, dass die bereichsspezifischen Vorschriften aus Anhang Teil II der HinSchRL Vorrang vor dem HinSchG genießen und das HinSchG bei Eröffnung ihres Anwendungsbereichs verdrängen würden. Es ist jedoch entgegen der Gesetzesbegründung davon auszugehen, dass diese bereichsspezifischen Unions- bzw. Umsetzungsvorschriften das HinSchG bei Eröffnung ihres Anwendungsbereichs lediglich um ihre spezielleren Merkmale ergänzen.

Der nationale Gesetzgeber behauptet in der Folge, bereichsspezifisch verpflichtete Beschäftigungsgeber hätten eine interne Meldestelle einzurichten, die allein den Vorgaben der bereichsspezifischen Unions- bzw. Umsetzungsvorschrift gerecht werden müsse. Jedoch müssen die bereichsspezifisch verpflichteten Beschäftigungsgeber im Wege richtlinienkonformer Auslegung der §§ 4 Abs. 1, 12 Abs. 3 HinSchG unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle implementieren, die sowohl den Vorgaben des HinSchG als auch den darüberhinausgehenden Anforderungen der bereichsspezifischen Unions- bzw. Umsetzungsvorschrift gerecht wird.

Bei den externen Meldestellen geht der nationale Gesetzgeber davon aus, dass die externen Meldestellen, die auf bereichsspezifischen Unions- bzw. Umsetzungsvorschriften beruhen, – mit Ausnahme der BaFin – eine vorrangige Sonderzuständigkeit innehätten und nicht dem Meldesystem des HinSchG zuzuordnen seien. In der

2139 Vgl. Bayreuther, DB 2023, 1537 (1538); Bruns, in: BeckOK ArbR, § 4 HinSchG, Rn. 2. Zu den Normen ohne unionsrechtlichen Hintergrund siehe unter Kapitel 2: A.

Folge müssen die externen Meldestellen des BfJ, der BaFin und des BKartA die Meldung an die vorrangige bereichsspezifische externe Meldestelle weiterleiten, sofern der bereichsspezifische sachliche Anwendungsbereich eröffnet ist. Nach der Weiterleitung findet das HinSchG keine Anwendung mehr, sodass der Meldeprozess (z. B. Rückmeldepflichten) und gegebenenfalls Schutzregelungen des HinSchG leerlaufen. Der Unionsgesetzgeber sieht hingegen vor, dass die bereichsspezifischen Meldestellen weitgehend mit den Vorgaben des HinSchG vereint werden sollen: Sofern die Vorgaben des HinSchG und der bereichsspezifischen Unions- bzw. Umsetzungs-vorschrift miteinander vereinbar sind, bleiben die externen bereichsspezifischen Meldestellen für ihren Meldegegenstand verantwortlich und müssen ihr externes Meldeverfahren im Übrigen an das HinSchG anpassen.

Das Verhältnis zu den bereichsspezifischen Vorschriften, die keinen unionsrechtlichen Hintergrund haben oder die sich nicht aus Anhang Teil II der HinSchRL ergeben, regelt weder Art. 3 Abs. 1 HinSchRL noch § 4 Abs. 1 HinSchG. Der deutsche Gesetzgeber sieht in der Gesetzesbegründung vor, dass diese bereichsspezifischen Vorschriften gleichberechtigt neben dem HinSchG bestehen bleiben. Sofern zugleich der sachliche Anwendungsbereich einer solchen bereichsspezifischen Vorschrift und des HinSchG eröffnet ist, kann die hinweisgebende Person wählen, an welche Meldestelle sie sich wenden möchte. Die Schutzregelungen des HinSchG greifen jedoch nur, wenn sich die hinweisgebende Person an eine Meldestelle nach dem HinSchG wendet. Dieses intransparente Nebeneinander der Meldestellen ist mangels Vorgaben des Unionsgesetzgebers zwar nicht richtlinienwidrig, jedoch für die hinweisgebende Person mit erheblichen Risiken verbunden.

## II. Verhältnis des HinSchG zu den bereichsspezifischen Unions- und Umsetzungsvorschriften im Einzelnen

Nachfolgend wird analysiert, wie der Gesetzgeber das Verhältnis der einzelnen bereichsspezifischen Unions- und Umsetzungsvorschriften zum HinSchG ausgestaltet hat und inwiefern die bereichsspezifischen Normen speziellere Regelungen als das HinSchG enthalten. Aufbauend auf dieser Untersuchung können im fünften Kapitel gesetzgeberische Schritte hinsichtlich der bereichsspezifischen Regelungen empfohlen werden.

### 1. Interne Meldestellen

Die nachfolgende Untersuchung konzentriert sich auf die unmittelbar geltenden Verordnungsvorschriften und die nationalen Umsetzungsnormen. Die richtlinienähnlichen Verordnungsvorschriften in Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, Art. 65 Abs. 3 ZenVerwahrVO und Art. 41 Abs. 4 ProspektVO sowie die fakultative Rege-

lung in Art. 28 Abs. 4 PRIIP-VO berücksichtigte der deutsche Gesetzgeber in den nationalen Umsetzungsnormen bzw. wurden, sofern sie fälschlicherweise vom Gesetzgeber bei der Umsetzung vergessen wurden, zumindest im Rahmen der Auslegung der nationalen Umsetzungsnormen in der vorangegangenen Untersuchung entsprechend bedacht.<sup>2140</sup> Aufgrund dessen verzichtet die nachfolgende Analyse grundsätzlich auf eine separate Darstellung des Verhältnisses dieser richtlinienähnlichen Verordnungsvorschriften zum HinSchG. Das gilt jedoch nicht für Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO, da Art. 32 MarktMissVO in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 HinSchG einzeln aufgeführt ist.

#### a) Unionsrechtliche Regelungen

##### aa) Art. 26 Abs. 5 ZenVerwahrVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird Art. 26 Abs. 5 ZenVerwahrVO nicht genannt. Die Verstöße gegen die ZenVerwahrVO unterfallen § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, da die ZenVerwahrVO zum Aufgabenbereich der BaFin zählt<sup>2141</sup> und somit von den Verstößen im Sinne des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG erfasst ist<sup>2142</sup>. Auch sonst enthält die Regelung des Art. 26 Abs. 5 ZenVerwahrVO keine spezifischeren Anforderungen im Vergleich zum HinSchG, sodass die fehlende Nennung in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG unschädlich ist.

Zentralverwahrer im Sinne des Art. 2 Nr. 1 i. V. m. Abschn. A des Anhangs der ZenVerwahrVO finden jedoch auch keine Erwähnung in § 12 Abs. 3 HinSchG, obwohl eine entsprechende Verpflichtung gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil II Buchst. A Nr. 1 Ziff. vii der HinSchRL unionsrechtlich geboten ist.

##### bb) Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO nicht aufgeführt. Die Verstöße gegen die WertFinGeVO unterfallen § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, da die WertFinGeVO zum Aufgabenbereich der BaFin zählt<sup>2143</sup> und somit von den Verstößen im Sinne des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG erfasst ist<sup>2144</sup>. Auch sonst enthält die Regelung des Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO keine spezifischeren Anforderungen im Vergleich zum HinSchG, sodass die fehlende Nennung in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG unschädlich ist.

<sup>2140</sup> Siehe die einzelnen Analysen unter Kapitel 4: B.

<sup>2141</sup> Vgl. § 6 Abs. 1c KWG.

<sup>2142</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c).

<sup>2143</sup> Vgl. § 60c Abs. 1 KWG.

<sup>2144</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c). Zu den Einschränkungen im Rahmen von §§ 3b und 5 Abs. 8 BörsG siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) gg) und Kapitel 4: D. II. 2. b) bb).

Die Gegenparteien im Sinne des Art. 3 Nr. 2 WertFinGeVO werden hingegen in § 12 Abs. 3 Nr. 5 HinSchG genannt, da sich die Verpflichtung schließlich im Sinne des Art. 8 Abs. 4 HinSchRL aus Anhang Teil II Buchst. A Nr. 1 Ziff. ix der HinSchRL ergibt. Es ist jedoch nicht klar, ob es eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers war, allein die Regelung der WertFinGeVO nur in § 12 Abs. 3 HinSchG aufzuführen, oder ob die fehlende Nennung des Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG als redaktionelles Versehen zu werten ist.<sup>2145</sup> Der Mangel an spezifischen Vorgaben in Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO kann nicht ausschlaggebend gewesen sein, da die meisten der Normen in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG keine spezifischeren Regelungen im Vergleich zum HinSchG aufweisen.

cc) Art. 14 Abs. 3 BenchmarkVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird Art. 14 Abs. 3 BenchmarkVO nicht aufgeführt; schließlich ist die BenchmarkVO auch nicht in Anhang Teil II der HinSchRL aufgelistet. Da die Verstöße gegen die BenchmarkVO der Regelung des § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG unterfallen<sup>2146</sup> und Art. 14 Abs. 3 BenchmarkVO auch sonst keine spezifischeren Anforderungen im Vergleich zum HinSchG enthält, wäre eine Nennung in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG außerdem irreführend.

Administratoren im Sinne des Art. 3 Abs. 1 Nr. 6 BenchmarkVO finden allerdings auch keine Erwähnung in § 12 Abs. 3 HinSchG, obwohl eine entsprechende Verpflichtung gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil I Buchst. B Ziff. xiv der HinSchRL unionsrechtlich geboten ist.

dd) Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO nicht genannt. Die Verstöße gegen die GeldTransVO unterfallen zwar § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a HinSchG,<sup>2147</sup> allerdings ist Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO in zwei Punkten sehr wohl spezifischer als das HinSchG: So sieht Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO im Gegensatz zur fakultativen Regelung in § 16 Abs. 1 S. 3 HinSchG verpflichtend vor, dass die interne Meldestelle sowohl für Beschäftigte von Zahlungsdienstleistern als auch für Personen in einer vergleichbaren Position erreichbar sein muss. Außerdem geht der anonyme Meldekanal aus Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO über die Option in § 16 Abs. 1 S. 4 und 5 HinSchG hinaus.

Zahlungsdienstleister im Sinne des Art. 3 Nr. 5 GeldTransVO finden auch keine Erwähnung in § 12 Abs. 3 HinSchG, obwohl eine entsprechende Verpflichtung ge-

---

<sup>2145</sup> Siehe dazu bereits Kapitel 4: D. I. 1.

<sup>2146</sup> Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 62.

<sup>2147</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 58.

mäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil I Buchst. A Nr. 2 Ziff. ii der HinSchRL unionsrechtlich geboten ist.

ee) Art. 5 ZivLuftMeldVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 HinSchG werden sowohl Art. 4 als auch Art. 5 ZivLuftMeldVO genannt, obwohl nur die freiwilligen Meldungen aus Art. 5 ZivLuftMeldVO als spezifischere Normen zum Whistleblowing einzustufen sind.<sup>2148</sup>

Der Meldegegenstand der ZivLuftMeldVO ist nicht von § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. f HinSchG erfasst, da allein die Verordnung (EU) Nr. 996/2010 in Anhang Teil I Buchst. D Nr. 2 der HinSchRL aufgeführt ist.<sup>2149</sup> Der Gesetzgeber stellt sogar ausdrücklich klar, dass der Meldegegenstand der ZivLuftMeldVO nicht dem HinSchG unterfällt, weil das Meldeverfahren der ZivLuftMeldVO als spezifisches Verfahren neben dem HinSchG gelten soll.<sup>2150</sup>

Darüber hinaus ist der Meldeprozess der ZivLuftMeldVO durch die Zusammenarbeit von Organisation, zuständiger Behörde und EASA spezifischer als die Vorgaben des HinSchG. Dennoch wünscht die Kommission im Sinne des Art. 3 Abs. 1 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil II Buchst. B Ziff. i der HinSchRL eine Kombination aus ZivLuftMeldVO und HinSchG,<sup>2151</sup> sodass die Vorgaben des HinSchG zum Meldeprozess<sup>2152</sup>, zur Vertraulichkeit<sup>2153</sup> und zum Schutz<sup>2154</sup> ergänzend Anwendung finden.

Wie bereits erläutert,<sup>2155</sup> sollten Organisationen im Sinne des Art. 2 Nr. 8 ZivLuftMeldVO unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl ausnahmsweise zwei interne Meldestellen implementieren: Eine Meldestelle wird den Anforderungen der ZivLuftMeldVO und den zusätzlichen Vorgaben des HinSchG gerecht, ist jedoch allein für sicherheitsbezogene Informationen im Sinne der ZivLuftMeldVO zuständig; die andere interne Meldestelle entspricht den Vorgaben des HinSchG und nimmt Meldungen im Sinne des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG entgegen. Folglich müssen auch Organisationen im Sinne des Art. 2 Nr. 8 ZivLuftMeldVO zur Umsetzung von Art. 8 Abs. 4 i. V. m. Anhang Teil II Buchst. B Ziff. i der HinSchRL in § 12 Abs. 3 HinSchG Erwähnung finden, was derzeit nicht der Fall ist. Bei juristischen Personen des öffentlichen Sektors darf in analoger Anwendung des Art. 8

2148 Siehe dazu Kapitel 3: B. III. 1.

2149 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 59.

2150 BT-Drs. 20/3442, S. 59.

2151 Siehe dazu Kapitel 3: B. III. 1. g).

2152 Siehe Kapitel 4: A. IV. 1.

2153 Siehe Kapitel 4: A. V.

2154 Siehe Kapitel 4: A. VII.

2155 Siehe Kapitel 3: B. III. 1. g).

Abs. 4 i. V. m. Anhang Teil II Buchst. B Ziff. i der HinSchRL entgegen der Regelung in § 12 Abs. 2 HinSchG kein Gebrauch von der Ausnahmeregelung des Art. 8 Abs. 9 UAbs. 2 Alt. 2 HinSchRL gemacht werden.

ff) Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 HinSchG wird Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO genannt. Es ist nicht ersichtlich, warum Art. 32 MarktMissVO als einzige Unionsnorm neben Art. 4 und 5 ZivLuftMeldVO in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG aufgeführt wird. Schließlich dienen die Regelungen in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG, § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB, § 5 Abs. 8 BörsG, § 23 Abs. 6 VAG und § 58 WpHG ausdrücklich laut Gesetzgeber der Umsetzung des Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO.<sup>2156</sup> Die Verstöße gegen die MarktMissVO unterfallen außerdem § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, da die MarktMissVO zum Aufgabenbereich der BaFin zählt<sup>2157</sup> und somit von den Verstößen im Sinne des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG erfasst ist<sup>2158</sup>. Auch sonst enthält die Regelung des Art. 32 Abs. 3 MarktMissVO keine spezifischeren Anforderungen im Vergleich zum HinSchG, sodass die Nennung in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 HinSchG in Bezug auf die internen Meldestellen in zweierlei Hinsicht irreführend ist.

Arbeitgeber, die in Bereichen tätig sind, die durch Finanzdienstleistungsregulierung geregelt werden, finden keine separate Erwähnung in § 12 Abs. 3 HinSchG, sind jedoch im Sinne der genannten Umsetzungsakte des deutschen Gesetzgebers zumindest von § 12 Abs. 3 Nr. 1, 2, 3, 4 Alt. 1, 6 und 7 HinSchG erfasst.

b) Nationale Umsetzungsnormen

aa) § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 1 HinSchG wird § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG genannt. Zudem werden Institute im Sinne des § 1 Abs. 1b KWG in § 12 Abs. 3 Nr. 4 Alt. 1 HinSchG aufgeführt.

Die strafbaren Handlungen innerhalb des Unternehmens in § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst. Die Verstöße gegen das KWG und die aufgrund des KWG erlassenen Rechtsverordnungen sowie die Verstöße gegen das WpHG und die aufgrund des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen unterfallen § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, indem die Re-

---

2156 Siehe Kapitel 4: B. I. 1.; Kapitel 4: B. I. 3.; Kapitel 4: B. I. 7. und Kapitel 4: B. I. 8.

2157 *Buck-Heeb*, in: Handbuch KapitalanlageR, § 8, Rn. 313; *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 4, Rn. 76.

2158 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c).

gelungen des KWG und WpHG zum Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG gehören.<sup>2159</sup> Auch die Vorgaben der KapAdVO, MarktMissVO, FinMarktVO, PRIIP-VO und der ProspektVO sind dem Aufsichtsbereich der BaFin zuzuordnen.<sup>2160</sup> Die Aufnahme des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 1 HinSchG ist mithin irreführend, da § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG keine spezifischeren Regelungen als das HinSchG enthält.<sup>2161</sup>

Im Rahmen des § 9 Abs. 2 HinSchG fehlt der Verweis, dass die Identität der hinweisgebenden Person ebenso durch das Auskunfts- und Prüfungsrecht der BaFin gemäß § 44 Abs. 1 S. 1 und 2 KWG weitergegeben werden kann, wenn es sich im Sinne des Art. 16 Abs. 2 HinSchRL um eine notwendige und verhältnismäßige Pflicht im Rahmen von Untersuchungen durch die BaFin handelt.

#### bb) § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG nicht genannt. Eine entsprechende Regelung wäre auch überflüssig, da § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG zum einen ohnehin nur auf den in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 1 HinSchG aufgeführten § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG verweist und die Regelung des § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG zum anderen keine spezifischeren Regelungen im Vergleich zum HinSchG enthält.<sup>2162</sup>

Wertpapierdienstleistungsunternehmen im Sinne des § 2 Abs. 10 WpHG sind allerdings in § 12 Abs. 3 Nr. 1 HinSchG separat aufgeführt. Diese gesonderte Auflistung ist obsolet, da die Wertpapierdienstleistungsunternehmen bereits durch die Nennung der Institute im Sinne der § 1 Abs. 1b KWG, § 2 Abs. 1 WpIG in § 12 Abs. 3 Nr. 4 HinSchG erfasst sind.<sup>2163</sup>

#### cc) § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 Alt. 1 HinSchG wird § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB genannt. Zudem werden Kapitalverwaltungsgesellschaften gemäß § 17 Abs. 1 KAGB in § 12 Abs. 3 Nr. 6 HinSchG aufgeführt.

Die strafbaren Handlungen innerhalb der Kapitalverwaltungsgesellschaft in § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst. Die Verstöße gegen das KAGB und die aufgrund des KAGB

2159 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c); so auch *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 2, Rn. 125, § 25a KWG, Rn. 4.

2160 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c).

2161 Vgl. *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 25a KWG, Rn. 4.

2162 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) aa).

2163 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 2.



erlassenen Rechtsverordnungen sowie gegen die unmittelbar geltenden Rechtsakte der EU im Bereich des Finanzsektors unterfallen § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, da die Regelungen zum Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG gehören.<sup>2164</sup> Schließlich übt die BaFin gemäß § 5 Abs. 1 KAGB die Aufsicht nach dem KAGB aus. Die Aufnahme des §§ 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 Alt. 1 HinSchG ist mithin irreführend, da § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 KAGB keine spezifischeren Regelungen als das HinSchG enthält.<sup>2165</sup>

dd) § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 Alt. 2 HinSchG wird § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB genannt. Die Verwahrstellen im Sinne des § 68 Abs. 2 KAGB sind in § 12 Abs. 3 HinSchG hingegen nicht aufgeführt worden, sodass zu vermuten ist, dass sie nach dem Willen des Gesetzgebers der Regelung in § 12 Abs. 3 Nr. 4 Alt. 1 HinSchG i. V. m. § 1 Abs. 1 S. 1, Abs. 1b KWG unterfallen.<sup>2166</sup>

Die strafbaren Handlungen innerhalb der Verwahrstelle in § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst. Die Verstöße gegen das KAGB und die aufgrund des KAGB erlassenen Rechtsverordnungen unterfallen Art. 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, da die BaFin gemäß § 5 Abs. 1 KAGB die Aufsicht nach dem KAGB ausübt und die Regelungen somit zum Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG gehören.<sup>2167</sup> Die Aufnahme des § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 Alt. 2 HinSchG ist mithin irreführend, da § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB keine spezifischeren Regelungen als das HinSchG enthält.<sup>2168</sup>

ee) § 119 Abs. 6 KAGB

Da der Meldegegenstand des § 119 Abs. 6 KAGB dem des § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB entspricht, sind die entsprechenden Regelungen des § 119 Abs. 6 KAGB auch von § 2 Abs. 1 Nr. 1 und 5 HinSchG erfasst.<sup>2169</sup>

Der Gesetzgeber hat § 119 Abs. 6 KAGB im Gegensatz zu § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 und § 68 Abs. 4 S. 3 KAGB nicht in § 4 Abs. 1 HinSchG aufgeführt. Es ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber die Regelung des § 119 Abs. 6 KAGB nicht als bereichsspezifische Vorschrift identifiziert hat. Dieses redaktionelle Versehen ist jedoch unbeachtlich, da

---

2164 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 28 KAGB, Rn. 4.

2165 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 28 KAGB, Rn. 4.

2166 Siehe dazu Kapitel 4: B. I. 4. a).

2167 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 68 KAGB, Rn. 4.

2168 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 68 KAGB, Rn. 4.

2169 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) dd).

die Nennung der Vorschrift in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG mangels spezifischer Regelungen ohnehin irreführend wäre. Allerdings sind OGAW-Investmentaktiengesellschaften mit veränderlichem Kapital infolge dieses redaktionellen Versehens auch nicht in § 12 Abs. 3 HinSchG aufgeführt worden, obwohl eine entsprechende Verpflichtung gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil II Buchst. A Nr. 1 Ziff. i, iv und xi HinSchRL unionsrechtlich geboten ist.

ff) § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. §§ 40 und 59 BS WP/vBP

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 HinSchG wird § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO genannt. Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer im Sinne der §§ 1 Abs. 1 S. 1, 128 Abs. 1 S. 1 WPO, die Abschlussprüfungen nach § 316 HGB durchführen, sind in § 12 Abs. 3 HinSchG hingegen aus unerfindlichen Gründen nicht separat aufgeführt worden, obwohl eine entsprechende Verpflichtung gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil II Buchst. A Nr. 1 Ziff. iii der HinSchRL unionsrechtlich geboten ist.

Die strafbaren Handlungen innerhalb der Praxis in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst. Die Ordnungswidrigkeiten innerhalb der Praxis in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO unterfallen den bußgeldbewehrten Verstößen aus § 2 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG hingegen nur, soweit eine Vorschrift zum Schutz von Leben, Leib oder Gesundheit oder der Rechte von Beschäftigten und ihrer Vertretungsorgane verletzt wurde – der Meldegegenstand des § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO ist dahingehend weiter.<sup>2170</sup> Die Verstöße gegen die AbPrüfVO in § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO sind als Verstöße gegen Vorschriften zur Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse nach § 316a S. 2 HGB im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. s HinSchG zu werten, da letzterer der Umsetzung von Art. 2 Abs. 1 lit. a Ziff. ii i. V. m. Anhang Teil I Buchst. B Ziff. vii der HinSchRL i. V. m. der AbPrüfVO dient.<sup>2171</sup> Die Verstöße gegen die Berufspflichten aus § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO sind jedoch nicht vom HinSchG erfasst und somit spezifischer als das HinSchG,<sup>2172</sup> da die Berufspflichten in den §§ 43 ff. WPO und der BS WP/vBP geregelt sind.

Daneben geht die Regelung in § 40 BS WP/vBP über die Vorgaben des HinSchG hinaus, indem diese fordert, dass Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer Beschwerden und Vorwürfen von Mandanten oder Dritten nachgehen müssen, wenn sich aus ihnen Anhaltspunkte für Verstöße gegen gesetzliche oder fachliche Regeln

2170 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 55b WPO, Rn. 4.

2171 BT-Drs. 20/3442, S. 61.

2172 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 55b WPO, Rn. 4.

ergeben. Eine entsprechende Pflicht kann wohl aus der allgemeinen Legalitätspflicht abgeleitet werden; in § 16 Abs. 1 S. 3 HinSchG stellt es der Gesetzgeber Beschäftigungsgebern jedoch frei, die internen Meldekanäle neben Beschäftigten auch für sonstige natürliche Personen mit beruflichem Kontakt zum Beschäftigungsgeber zu öffnen. Außerdem geht die von der Wirtschaftsprüferkammer statuierte Meldepflicht über das HinSchG hinaus, welche Mitarbeiter auf Grundlage von § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. § 59 BS WP/vBP dazu verpflichtet, Beschwerden oder Vorwürfe von Mandanten an die Praxisleitung weiterzugeben.<sup>2173</sup> Eine solche Pflicht wäre jedoch dem Hinweisgeberschutz abträglich, da hinweisgebende Personen der Praxisleitung im Falle von Verstößen regelmäßig skeptisch gegenüberstehen könnten – eine entsprechende Meldepflicht dürfte dementsprechend nur gegenüber der internen Meldestelle bestehen.

gg) § 5 Abs. 8 BörsG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 Alt. 2 HinSchG wird § 5 Abs. 8 BörsG genannt. Zudem werden Börsenträger im Sinne des BörsG in § 12 Abs. 3 Nr. 3 HinSchG aufgeführt.

Die strafbaren Handlungen innerhalb des Börsenträgers in § 5 Abs. 8 BörsG sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst, weswegen insoweit keine spezifische Regelung im Verhältnis zum HinSchG vorliegt.

Die Börsenaufsicht obliegt den Börsenaufsichtsbehörden der Länder, sodass diese die Rechts- und Marktaufsicht über die Börsen und Börsenträger ausüben und insbesondere die Einhaltung der börsenrechtlichen Vorschriften kontrollieren.<sup>2174</sup> Die BaFin nimmt hingegen ihre im KWG, WpHG, im Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz<sup>2175</sup> und VAG zugewiesenen Aufgaben und Befugnisse wahr, sodass die BaFin und die Börsenaufsichtsbehörden unterschiedliche Bereiche der Kapitalmarktaufsicht übernehmen.<sup>2176</sup> Verstöße gegen börsenrechtliche Vorschriften durch Börsen und Börsenträger unterfallen mithin nicht der Aufsicht der BaFin,<sup>2177</sup> sodass diese nicht § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG zugeordnet werden können.<sup>2178</sup> Dazu zählen im Sinne des § 3b Abs. 1 BörsG Verstöße der Börsen und Börsenträger gegen das BörsG, die FinMarktVO und die WertFinGeVO. Verstöße gegen das WpHG und die aufgrund des WpHG erlassenen Rechtsverordnungen sowie gegen die MarktMissVO,

<sup>2173</sup> Vgl. BS WP/vBP, S. 116.

<sup>2174</sup> § 3 Abs. 1 BörsG; *Kumpan*, in: Schwark/Zimmer, § 3 BörsG, Rn. 6; siehe dazu auch Kapitel 4: D. II. 2. b) bb).

<sup>2175</sup> Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz v. 20.12.2001 (BGBl. I S. 3822), das zuletzt durch Art. 8 des Gesetzes v. 11.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 354) geändert worden ist.

<sup>2176</sup> *Kumpan*, in: Schwark/Zimmer, § 3 BörsG, Rn. 5 f.

<sup>2177</sup> Siehe dazu auch Kapitel 4: D. II. 2. b) bb).

<sup>2178</sup> A. A. *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 5 BörsG, Rn. 4.

die PRIIP-VO und die ProspektVO unterfallen hingegen dem Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG und sind mithin von § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG erfasst.<sup>2179</sup> Bei Verstößen, die sowohl börsenrechtliche Vorschriften als auch Normen des WpHG betreffen, müssen die BaFin und die Börsenaufsichtsbehörden arbeitsteilig zusammenwirken.<sup>2180</sup> Der Meldegegenstand des § 5 Abs. 8 BörsG ist im Hinblick auf die börsenrechtlichen Vorschriften mithin spezieller als das HinSchG.<sup>2181</sup>

#### hh) § 23 Abs. 6 VAG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HinSchG wird § 23 Abs. 6 VAG genannt, obwohl die Vorschrift hinsichtlich des Meldeprozesses und des Meldegegenstandes durch Art. 9 Nr. 1 und 3 HinSchG bereits weitgehend an das HinSchG angepasst wurde. Versicherungsunternehmen im Sinne des §§ 1 Abs. 1, 7 Nr. 33 VAG sind in § 12 Abs. 3 Nr. 7 HinSchG aufgeführt.

Die strafbaren Handlungen innerhalb des Unternehmens in § 23 Abs. 6 VAG sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst. Die Verstöße gegen das VAG und die aufgrund des VAG erlassenen Rechtsverordnungen unterfallen § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG, indem die Regelungen des VAG zum Meldegegenstand des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG gehören.<sup>2182</sup> Auch die Vorgaben der MarktMissVO, PRIIP-VO und der ProspektVO sind dem Aufsichtsbereich der BaFin zuzuordnen.<sup>2183</sup> Die Aufnahme des § 23 Abs. 6 VAG in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HinSchG ist mithin irreführend, da § 23 Abs. 6 VAG keine spezifischeren Regelungen als das HinSchG enthält.<sup>2184</sup>

#### ii) § 58 WpHG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 HinSchG wird § 58 WpHG genannt. Datenbereitstellungsdienste im Sinne des § 2 Abs. 40 WpHG sind in § 12 Abs. 3 Nr. 2 HinSchG aufgeführt.

Da § 58 WpHG durch den Verweis auf § 25a Abs. 1 S. 6 Nr. 3 KWG den dortigen Vorgaben entspricht,<sup>2185</sup> ist der Meldegegenstand des § 58 WpHG auch von § 2 Abs. 1

2179 Siehe dazu auch Kapitel 4: C. I. 1. c) und Kapitel 4: D. II. 2. b) aa).

2180 *Kumpan*, in: Schwark/Zimmer, § 3 BörsG, Rn. 6.

2181 A. A. *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 5 BörsG, Rn. 4.

2182 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c); so auch *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 2, Rn. 125, § 23 VAG, Rn. 4.

2183 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. c).

2184 Vgl. *André/Hildner*, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 4 HinSchG, Rn. 45; *Colneric/Gerdemann*, in: BeckOK HinSchG, § 58 WpHG, Rn. 5.

2185 Siehe Kapitel 4: B. I. 9.

Nr. 1 und 5 HinSchG erfasst.<sup>2186</sup> Die Aufnahme des § 58 WpHG in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 HinSchG ist mithin irreführend, da § 58 WpHG keine spezifischeren Regelungen als das HinSchG enthält.<sup>2187</sup>

jj) § 13 Abs. 1 WpIG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 2 HinSchG wird § 13 Abs. 1 WpIG genannt. Zudem werden Wertpapierinstitute im Sinne des § 2 Abs. 1 WpHG in § 12 Abs. 3 Nr. 4 Alt. 2 HinSchG aufgeführt.

Die möglicherweise strafbaren Handlungen innerhalb des Unternehmens in § 13 Abs. 1 S. 1 WpIG sind durch die überschießende Umsetzung des sachlichen Anwendungsbereichs des HinSchG von den strafbewehrten Verstößen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG erfasst. Die Verstöße gegen das Aufsichtsrecht beziehen sich ohnehin implizit auf § 4d Abs. 1 FinDAG, sodass sie Art. 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG unterfallen.<sup>2188</sup> Die Aufnahme des § 13 Abs. 1 WpIG in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 2 HinSchG ist mithin irreführend, da § 13 Abs. 1 WpIG keine spezifischeren Regelungen als das HinSchG enthält.<sup>2189</sup>

kk) § 6 Abs. 5 GwG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Alt. 1 HinSchG wird § 6 Abs. 5 GwG genannt. Die Verpflichteten im Sinne des § 2 Abs. 1 GwG werden jedoch aus unerfindlichen Gründen in § 12 Abs. 3 HinSchG nicht aufgeführt, obwohl eine entsprechende Verpflichtung gemäß Art. 8 Abs. 4 HinSchRL i. V. m. Anhang Teil II Buchst. A Nr. 2 Ziff. i der HinSchRL unionsrechtlich geboten ist.

Die Verstöße gegen geldwäscherechtliche Vorschriften sind von § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a HinSchG erfasst.<sup>2190</sup> Im Gegensatz zur fakultativen Regelung in § 16 Abs. 1 S. 3 HinSchG sieht § 6 Abs. 5 GwG jedoch verpflichtend vor, dass die interne Meldestelle sowohl für Mitarbeiter der Verpflichteten als auch Personen in einer vergleichbaren Position erreichbar sein muss.<sup>2191</sup> Der nicht in § 6 Abs. 5 GwG umgesetzte anonyme Meldekanal aus Art. 61 Abs. 3 UAbs. 1 GwRL-IV geht außerdem

---

2186 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) aa).

2187 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 58 WpHG, Rn. 5.

2188 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 13 WpIG, Rn. 5.

2189 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 13 WpIG, Rn. 4.

2190 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 6 GwG, Rn. 6.

2191 A. A. André/Hildner, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 4 HinSchG, Rn. 27, die auf den breiteren persönlichen Anwendungsbereich in § 1 Abs. 1 HinSchG abstellen. Der persönliche Anwendungsbereich aus Art. 1 Abs. 1 HinSchG wird jedoch bei internen Meldestellen durch den meldeberechtigten Personenkreis aus § 16 Abs. 1 S. 1 HinSchG eingeschränkt; vgl. *Handel*, Meldestellenbeauftragte, S. 133.

über die Option in § 16 Abs. 1 S. 4 und 5 HinSchG hinaus.<sup>2192</sup> Auch die in Art. 61 Abs. 3 UAbs. 3 S. 1 GwRL-IV geforderte Beschwerdemöglichkeit, welche im Hinblick auf Repressalien nach einer internen Meldung nicht im GwG umgesetzt wurde,<sup>2193</sup> ist nicht im HinSchG vorgesehen. Neben dem weitergehenden meldeberechtigten Personenkreis wäre § 6 Abs. 5 GwG korrekt umgesetzt mithin auch durch den anonymen Meldekanal und die Beschwerdemöglichkeit spezifischer als das HinSchG.

## II) § 77 BDSG

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird § 77 BDSG nicht aufgeführt. Die öffentlichen Stellen, die für die Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung, Verfolgung oder Ahndung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten zuständig sind, finden auch keine Erwähnung in § 12 Abs. 3 HinSchG.

Die Verstöße gegen Datenschutzvorschriften sind zum Teil von § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. o und p HinSchG erfasst, da diese Regelungen der Umsetzung von Art. 2 Abs. 1 lit. a Ziff. x Alt. 1 i. V. m. Anhang Teil I Buchst. J Ziff. i und ii der HinSchRL dienen.<sup>2194</sup> Da die JI-RL jedoch nicht im Anhang der HinSchRL aufgeführt ist, sind Verstöße gegen die entsprechenden Umsetzungsnormen auch nicht vom HinSchG erfasst. Spezieller ist außerdem der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis, der selbst die fakultative Erweiterung des § 16 Abs. 1 S. 3 HinSchG übersteigt.

## mm) §§ 127, 128 SeeArbG

Die §§ 127, 128 SeeArbG werden in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 HinSchG genannt. Der Reeder im Sinne des § 4 Abs. 1 SeeArbG wird jedoch nicht in § 12 Abs. 3 HinSchG aufgeführt.

Die Verstöße gegen das SeeArbG sind nicht von § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. e HinSchG erfasst, da weder die SeeArbÜ-RL noch die SeeArbÜ-FlagStaatRL im dort umgesetzten Anhang Teil I Buchst. D Nr. 4 der HinSchRL gelistet ist.<sup>2195</sup> Der Gesetzgeber stellt sogar ausdrücklich klar, dass der Meldegegenstand der SeeArbÜ-FlagStaatRL nicht dem HinSchG unterfällt, weil das Meldeverfahren der SeeArbÜ-FlagStaatRL als spezifisches Verfahren neben dem HinSchG gelten soll.<sup>2196</sup> Sind jedoch die Bußgeld- oder Strafvorschriften in §§ 145, 146 SeeArbG betroffen, so können die Verstöße

2192 Vgl. Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 6 GwG, Rn. 5.

2193 Zur Beschwerdemöglichkeit bei Repressalien nach einer externen Meldung siehe Kapitel 4: C. II. 1. g) aa).

2194 BT-Drs. 20/3442, S. 61.

2195 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 59.

2196 BT-Drs. 20/3442, S. 59.

§ 2 Abs. 1 Nr. 1 und 2 HinSchG zugeordnet werden.<sup>2197</sup> Die Benachteiligungen und ungerechten Behandlungen in § 127 Abs. 1 SeeArbG müssen keinen Rechtsverstoß darstellen, sodass diese nicht von §§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 2 HinSchG umfasst sind.

Daneben kennt das HinSchG weder die Ernennung einer beratenden und unparteiischen Vertrauensperson für hinweisgebende Personen im Sinne des § 127 Abs. 2 HinSchG noch die Möglichkeit der hinweisgebenden Person, sich entsprechend § 127 Abs. 3 HinSchG von einem weiteren Beschäftigten seines Vertrauens oder einem Rechtsanwalt während des internen Meldeverfahrens begleiten zu lassen.<sup>2198</sup> Auch die Pflicht des Beschäftigungsgebers im Sinne des § 127 Abs. 6 SeeArbG, die Beschäftigten schriftlich neben der Aushändigung des Arbeitsvertrags über die internen Meldeverfahren zu informieren, ist dem HinSchG fremd.<sup>2199</sup> Das HinSchG sieht in seinem § 13 Abs. 2 nur die Pflicht der Beschäftigungsgeber vor, die Beschäftigten über die externen Meldeverfahren zu informieren.

## 2. Externe Meldestellen

Die nachfolgende Untersuchung konzentriert sich auf die Umsetzungsnormen und auf Unionsebene auf die unmittelbar geltende ZivLuftMeldVO. Alle weiteren unionsrechtlichen Normen wurden vom Gesetzgeber in den Umsetzungsnormen berücksichtigt oder im Rahmen der Auslegung der Umsetzungsnormen in der vorangegangenen Untersuchung entsprechend bedacht.<sup>2200</sup> Allein Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO wird wegen seiner Stellung in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 HinSchG separat analysiert.

### a) Unionsrechtliche Regelungen

#### aa) Art. 5 ZivLuftMeldVO, §§ 7 und 9 LuftVO

Wie bereits festgestellt,<sup>2201</sup> werden in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 HinSchG sowohl Art. 4 als auch Art. 5 ZivLuftMeldVO genannt, obwohl nur die freiwilligen Meldungen aus Art. 5 ZivLuftMeldVO als spezifischere Normen zum Whistleblowing einzustufen sind.<sup>2202</sup> Daneben nennt § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 HinSchG die aufgrund § 32 Abs. 1 Nr. 1 des Luftverkehrsgesetzes<sup>2203</sup> erlassene Rechtsverordnung, bei der es sich um die

---

2197 Colneric/Gerdemann, in: BeckOK HinSchG, § 128 SeeArbG, Rn. 4.

2198 André/Hildner, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 4 HinSchG, Rn. 81.

2199 André/Hildner, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 4 HinSchG, Rn. 81.

2200 Siehe die einzelnen Analysen unter Kapitel 4: C.

2201 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. a) ee).

2202 Siehe dazu Kapitel 3: B. III. 1.

2203 Luftverkehrsgesetz i. d. F. der Bekanntmachung v. 10.5.2007 (BGBl. I S. 698), das zuletzt durch Art. 6 des Gesetzes v. 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 409) geändert worden ist.

LuftVO mit ihren Regelungen in §§ 7 und 9 handeln muss.<sup>2204</sup> Wie bereits ausgeführt, handelt es sich dabei jedoch um keine Regelungen zum Whistleblowing.<sup>2205</sup>

Es kann auf die Ausführungen zum internen Meldeverfahren verwiesen werden.<sup>2206</sup> Anders als beim internen Meldeverfahren ist neben dem externen Meldeverfahren der ZivLuftMeldVO jedoch kein zusätzliches externes Meldeverfahren für Meldungen von Verstößen nach dem HinSchG notwendig, da diese Meldungen an die bestehenden externen Meldestellen des HinSchG gerichtet werden können.

#### bb) Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO

Es ist auch hinsichtlich des externen Meldeverfahrens nicht direkt ersichtlich, warum Art. 32 MarktMissVO in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 HinSchG aufgeführt wird. Schließlich dient die externe Meldestelle der BaFin aus § 4d FinDAG laut Gesetzgeber ausdrücklich der Umsetzung des Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO.<sup>2207</sup> Jedoch möchte der Gesetzgeber durch die Regelung hervorheben, dass der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis des Art. 32 Abs. 1 und 2 MarktMissVO als spezifische Norm im Verhältnis zu den Regelungen in §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG einzustufen ist.<sup>2208</sup> Irreführend ist jedoch, dass nur Art. 32 MarktMissVO in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG Erwähnung findet – schließlich sehen fast alle bereichsspezifischen unionsrechtlichen Regelungen zu externen Meldestellen einen unbegrenzten persönlichen Anwendungsbereich vor.<sup>2209</sup>

#### b) Nationale Umsetzungsnormen

##### aa) § 4d FinDAG und BaFinHwgebV

Weder § 4d FinDAG noch die BaFinHwgebV werden in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG genannt. Allerdings wird die BaFin in § 21 HinSchG zur externen Meldestelle im Sinne des HinSchG erhoben, sodass hinsichtlich des Meldegegenstandes in §§ 2 Abs. 1 Nr. 5, 21 S. 1 Nr. 1 HinSchG auf § 4d FinDAG verwiesen wird. Darüber hinaus verweist § 21 S. 2 HinSchG auf die nähere Ausgestaltung des externen Meldeverfahrens der BaFin in § 4d FinDAG, wodurch klargestellt wird, dass § 4d FinDAG spezifischer als das HinSchG ist – ausnahmsweise setzt der Gesetzgeber durch diese Regelung das Konkurrenzverhältnis aus Art. 3 Abs. 1 HinSchRL korrekt um. Ein Verweis auf die BaFinHwgebV bleibt jedoch komplett aus, sodass das Verhältnis un-

2204 Vgl. BGBl. I 2015 S. 1894; BR-Drs. 337/15, S. 1.

2205 Siehe dazu Kapitel 3: B. III. 1.

2206 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. a) ee).

2207 BT-Drs. 18/7482, S. 76.

2208 BT-Drs. 20/3442, S. 83 f.

2209 Siehe die einzelnen Analysen unter Kapitel 3: C.



geklärt bleibt. Es ist auch nicht ersichtlich, warum der Gesetzgeber die Regelungen in § 4d FinDAG durch Art. 7 HinSchG anpasste und das BMF die BaFinHwgebV nicht entsprechend bereinigte.

Wie der Gesetzgeber selbst in der amtlichen Begründung klarstellt,<sup>2210</sup> ist der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis des § 4d Abs. 1 S. 1 FinDAG spezieller als §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG. Entsprechend der Regelung in § 21 S. 2 HinSchG übersteigt die anonyme Meldemöglichkeit aus § 4d Abs. 1 S. 2 FinDAG die fakultative Regelung in § 27 Abs. 1 S. 3 und 4 HinSchG. Gleiches gilt für die Vorgabe in § 4d Abs. 1 S. 3 FinDAG, da das HinSchG keine generelle Eingabemöglichkeit in englischer Sprache fordert. Die Datenschutzregelungen in § 4e FinDAG und § 7 Abs. 1 BaFinHwgebV ergänzen die Vorgaben in § 10 HinSchG. Außerdem ist die nicht umgesetzte Überprüfungsverpflichtung aus Art. 12 MarktMiss-DFRL durch das zweijährige Intervall spezieller als der nicht umgesetzte dreijährige Turnus des Art. 14 S. 1 HinSchRL.

Die Vorgaben der BaFinHwgebV zum Meldekanal in § 2 Abs. 1, 2 Nr. 1 und 2 lit. a und b, 3 und 4 BaFinHwgebV<sup>2211</sup> entsprechen §§ 8 Abs. 1 S. 2, 25 Abs. 1 S. 1, 27 Abs. 2 und 3 HinSchG. Allein die Regelung in § 2 Abs. 5 BaFinHwgebV geht über das HinSchG hinaus, indem sich die BaFin bei Ausgestaltung, Einrichtung und Betrieb geeigneter Dritter bedienen kann. Die Regelungen der BaFinHwgebV zur Entgegennahme von Meldungen in §§ 1 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2, 4 Abs. 1 i. V. m. 3 Abs. 2, 4 Abs. 2 BaFinHwgebV<sup>2212</sup> sind von §§ 24 Abs. 2 S. 1, 25 Abs. 2, 28 Abs. 1 und 2 HinSchG umfasst. Die Anforderungen in § 4 Abs. 3 bis 5 BaFinHwgebV hinsichtlich der Folgemaßnahmen<sup>2213</sup> entsprechen §§ 28 Abs. 2 und 4 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 3, 31 Abs. 6 S. 1 HinSchG<sup>2214</sup>. Die Informationspflichten aus § 3 Abs. 1 und 2 BaFinHwgebV<sup>2215</sup> unterfallen § 24 Abs. 3 HinSchG. Die Ausnahmeregelungen zum Vertraulichkeitsgebot in §§ 7 Abs. 2 S. 1 bis 4, Abs. 3, 8 Abs. 1 S. 1 bis 4 BaFinHwgebV<sup>2216</sup> entsprechen §§ 9 Abs. 2 S. 2 und 3, 31 Abs. 2 S. 1 HinSchG sowie §§ 8 Abs. 1 S. 2, 27 Abs. 1 S. 2 i. V. m. 16 Abs. 2 HinSchG. Allein die Regelung in § 7 Abs. 3 BaFinHwgebV hat neben §§ 8 Abs. 1 S. 2, 27 Abs. 1 S. 2 i. V. m. 16 Abs. 2 HinSchG eine zusätzliche konkretisierende Wirkung. Die Dokumentationspflichten in §§ 5 und 6 BaFinHwgebV<sup>2217</sup> sind von § 11 HinSchG umfasst. Die Regelungen in §§ 7 Abs. 2 S. 5, 8 Abs. 1

<sup>2210</sup> BT-Drs. 20/3442, S. 83 f.

<sup>2211</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. d) aa).

<sup>2212</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. d) bb).

<sup>2213</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. d) cc).

<sup>2214</sup> Zu der Kritik an § 28 Abs. 4 S. 5 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 3 HinSchG sowie § 31 Abs. 6 S. 1 HinSchG siehe Kapitel 4: A. IV. 2. c) cc) und Kapitel 4: A. IV. 2. c) dd).

<sup>2215</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. d) dd).

<sup>2216</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. e).

<sup>2217</sup> Siehe Kapitel 4: C. I. 1. e).

S. 5 BaFinHwgebV hinsichtlich der Weitergabe anonymer Meldungen<sup>2218</sup> ergänzen § 4d Abs. 1 S. 2 FinDAG. Die Schutzmaßnahmen in § 8 Abs. 2 BaFinHwgebV<sup>2219</sup> übersteigen das HinSchG, da der Gesetzgeber keine Schutzregelung im Sinne des Art. 20 Abs. 1 lit. b HinSchRL vorgesehen hat und die Regelung in § 30 HinSchG nur auf eine Zusammenarbeit hinsichtlich der Aufklärung, Verhütung und Verfolgung des Verstoßes abzielt.

bb) § 3b BörsG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 Alt. 1 HinSchG wird § 3b BörsG genannt. Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren der Börsenaufsichtsbehörden ist im HinSchG jedoch nicht enthalten.

Wie bereits zu § 5 Abs. 8 BörsG ausgeführt,<sup>2220</sup> unterfallen Verstöße gegen börsenrechtliche Vorschriften durch Börsen und Börsenträger der Aufsicht der Börsenaufsichtsbehörden, sodass diese nicht § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG zugeordnet werden können. Der Meldegegenstand des § 3b Abs. 1 S. 1 BörsG ist mithin spezieller als das HinSchG. Entsprechend den Ausführungen des Gesetzgebers zu § 4d FinDAG<sup>2221</sup> geht auch der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis des § 3b BörsG über §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG hinaus. Die anonyme Meldemöglichkeit aus § 3b Abs. 1 S. 2 BörsG übersteigt die fakultative Regelung in § 27 Abs. 1 S. 3 und 4 HinSchG. Die Datenschutzregelungen in § 22b BörsG ergänzen die Vorgaben in § 10 HinSchG.

cc) § 34d Abs. 12 GewO

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird § 34d Abs. 12 GewO nicht genannt. Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren der IHK ist im HinSchG auch nicht enthalten. Vermutlich geht der Gesetzgeber durch die in § 34d Abs. 12 S. 3 und 4 GewO eingefügten Verweise auf das HinSchG davon aus, dass § 34d Abs. 12 GewO keine spezifischen Regelungen enthält.

Allerdings ist das mitnichten der Fall: Da auch die IHK die Aufsicht über die Einhaltung der Umsetzungsnormen der VersVertrRL innehaben,<sup>2222</sup> unterfallen Verstöße gegen die entsprechenden Vorschriften nicht allein der Aufsicht der BaFin im Sinne der § 2 Abs. 1 Nr. 5 HinSchG i. V. m § 4d FinDAG. Der Meldegegenstand des § 34d Abs. 12 S. 1 GewO geht mithin über die Regelungen des HinSchG hinaus.

2218 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. f).

2219 Siehe Kapitel 4: C. I. 1. g) aa) (2).

2220 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) gg).

2221 BT-Drs. 20/3442, S. 84.

2222 Siehe Kapitel 4: C. I. 3. c).

Entsprechend den Ausführungen des Gesetzgebers zu § 4d FinDAG<sup>2223</sup> übersteigt auch der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis des § 34d Abs. 12 GewO die Vorgaben in §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG. Außerdem ist die anonyme Meldemöglichkeit aus § 34d Abs. 12 S. 2 GewO spezieller als die fakultative Regelung in § 27 Abs. 1 S. 3 und 4 HinSchG.

dd) § 53 GwG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Alt. 2 HinSchG wird § 53 GwG genannt. Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren der Aufsichtsbehörden im Sinne des § 50 GwG ist im HinSchG jedoch nicht enthalten. Die BaFin ist nur gemäß § 21 S. 1 Nr. 2 lit. a HinSchG für Meldungen im Sinne des § 53 Abs. 1 S. 1 GwG, § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a HinSchG zuständig, soweit sie die zuständige Behörde im Sinne des § 50 Nr. 1 und 2 GwG ist.

Wie bereits zu § 6 Abs. 5 GwG ausgeführt,<sup>2224</sup> sind Verstöße gegen geldwäscherechtliche Vorschriften von § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a HinSchG erfasst. Entsprechend den Ausführungen des Gesetzgebers zu § 4d FinDAG<sup>2225</sup> geht jedoch der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis des § 53 GwG über §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG hinaus. Die anonyme Meldemöglichkeit aus § 53 Abs. 1 S. 3 GwG übersteigt die fakultative Regelung in § 27 Abs. 1 S. 3 und 4 HinSchG. Die Datenschutzregelungen in § 51a GwG ergänzen die Vorgaben in § 10 HinSchG. Auch die in § 53 Abs. 5a S. 1 und 3 GwG geforderte Beschwerdemöglichkeit ist nicht im HinSchG vorgesehen.

ee) §§ 127, 128 SeeArbG

Wie bereits festgestellt,<sup>2226</sup> werden die §§ 127, 128 SeeArbG in § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 HinSchG genannt. Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren der BG Verkehr ist im HinSchG jedoch nicht enthalten.

Hinsichtlich des Meldegegenstandes kann auf die Ausführungen zum internen Meldeverfahren der §§ 127, 128 SeeArbG verwiesen werden.<sup>2227</sup> Das Recht der BG Verkehr, im Rahmen der Folgemaßnahmen dieselben Maßnahmen wie bei der Flaggenstaatkontrolle nach § 143 SeeArbG zu ergreifen, konkretisiert die allgemeine Vorschrift zu den Folgemaßnahmen der externen Meldestellen in § 29 HinSchG. Die Möglichkeit der BG Verkehr aus § 128 Abs. 8 S. 1 SeeArbG, sich der Mitwirkung anerkannter Organisationen oder sachverständiger Personen zu bedienen, kann als

---

2223 BT-Drs. 20/3442, S. 83 f.

2224 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) kk).

2225 BT-Drs. 20/3442, S. 83 f.

2226 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) mm).

2227 Siehe Kapitel 4: D. II. 1. b) mm).

besondere Ausprägung der Auskunftseinholung in § 29 Abs. 1 S. 1 HinSchG oder der Zusammenarbeit mit anderen öffentlichen Stellen in § 30 HinSchG gesehen werden. Die Ausnahme vom Vertraulichkeitsgebot in § 128 Abs. 5 S. 3 SeeArbG kann insbesondere der Ausnahme vom Vertraulichkeitsgebot aus § 9 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG unterfallen, indem eine aufgedeckte konkrete Gefahr ein verwaltungsrechtliches Handeln notwendig macht. Spezieller als das HinSchG ist die Pflicht des Beschäftigungsgebers aus § 128 Abs. 8 S. 2 SeeArbG, die Kosten für das externe Meldeverfahren zu tragen.<sup>2228</sup>

ff) §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 1, 14 Abs. 1 i. V. m. Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG i. V. m. Art. 18, 18a HafStaatKonRL i. V. m. § 139 SeeArbG

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 14 HinSchG werden § 14 Abs. 1 i. V. m. Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG sowie die aufgrund der §§ 9, 9a und 9c SeeAufgG erlassenen Rechtsverordnungen genannt. Es ist zu vermuten, dass die SchSV als Rechtsverordnung gemeint ist, die in § 12 die Hafenstaatkontrolle konkretisiert – konkrete Anforderungen an das externe Meldeverfahren enthält die Vorschrift jedoch nicht, sie kann gegebenenfalls allgemein im Rahmen der Folgemaßnahmen herangezogen werden.<sup>2229</sup> Die Regelung des § 139 SeeArbG findet in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG keine Erwähnung. Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren der BG Verkehr ist im HinSchG auch nicht enthalten.

Die Verstöße gegen das SeeArbÜ sind nicht von § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. e HinSchG erfasst, da die HafStaatKonRL im dort umgesetzten Anhang Teil I Buchst. D Nr. 4 der HinSchRL nicht gelistet ist.<sup>2230</sup> Der Gesetzgeber stellt sogar ausdrücklich klar, dass der Meldegegenstand der HafStaatKonRL nicht dem HinSchG unterfällt, weil das Meldeverfahren der HafStaatKonRL als spezifisches Verfahren neben dem HinSchG gelten soll.<sup>2231</sup> Die Informationen und Berichte hinsichtlich der Sicherheit des Schiffes aus Art. 2 Nr. 14 HafStaatKonRL müssen keinen Rechtsverstoß darstellen, sodass diese generell nicht von §§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 2 HinSchG umfasst sind. Daneben geht der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis aus Art. 2 Nr. 14 HafStaatKonRL über §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG hinaus.

Der Meldeprozess in § 139 SeeArbG zeichnet sich durch das Zusammenspiel zwischen der BG Verkehr als Vertreterin des Hafenstaats, dem Flaggenstaat und dem Generaldirektor des Internationalen Arbeitsamts aus. Auch wenn dieser Meldeprozess spezieller ist als die Vorgaben in den §§ 28 ff. HinSchG, so

2228 André/Hildner, in: Fischer/Pellmann/Schoch, § 4 HinSchG, Rn. 81.

2229 Siehe Kapitel 4: C. III. 2.

2230 Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 59.

2231 BT-Drs. 20/3442, S. 59, 67.

müssen – entsprechend den Vorgaben der Kommission zum Verhältnis zwischen HinSchRL und ZivLuftMeldVO<sup>2232</sup> – die zusätzlichen Verfahrens- und Vertraulichkeitsregelungen des HinSchG ergänzend Anwendung finden. Sofern es die Kollision der Rechtsordnungen von Hafen- und Flaggenstaat zulässt, müssen auch die Schutzregelungen des HinSchG bei einer externen Meldung im Rahmen der Hafenstaatkontrolle greifen.

gg) § 61 OffshoreBergV

In § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 12 HinSchG wird die aufgrund des § 57c S. 1 Nr. 1 und des § 68 Abs. 2 i. V. m. § 68 Abs. 3, 65, 66, 67 Nr. 1 und 8, 126, 128 und 129 BBergG erlassene Rechtsverordnung genannt, sodass es sich um die Änderungsverordnung zu bergrechtlichen Vorschriften im Bereich der Küstengewässer und des Festlandsockels vom 3. August 2016 handeln muss, aus der § 61 OffshoreBergV hervorgeht.<sup>2233</sup> Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren des § 61 OffshoreBergV ist im HinSchG nicht enthalten.

Das HinSchG umfasst gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. h die Meldung von sonstigen Verstößen gegen Rechtsvorschriften mit Vorgaben zum Umweltschutz, was der Umsetzung von Art. 2 Abs. 1 lit. a Ziff. v HinSchRL dienen soll.<sup>2234</sup> Die OffSichRL ist unter „Umweltschutz“ in Anhang Teil II Buchst. C Ziff. i der HinSchRL aufgeführt, sodass auch Verstöße gegen die OffSichRL vom Meldegegenstand des HinSchG umfasst sind. Allerdings sieht § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV die Meldung von Bedenken hinsichtlich der Sicherheit und des Umweltschutzes im Zusammenhang mit Offshore-Erdöl- und Erdgasaktivitäten vor, sodass die „Bedenken“ nicht dem Verstößbegriff aus §§ 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. h, 3 Abs. 2 und 3 HinSchG unterfallen. Der Meldegegenstand des § 61 Abs. 1 S. 1 OffshoreBergV ist mithin spezieller als das HinSchG.

Entsprechend den Ausführungen des Gesetzgebers zu § 4d FinDAG<sup>2235</sup> geht auch der nicht umgesetzte unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis des Art. 22 Abs. 1 lit. a OffSichRL über §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG hinaus.

hh) § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO

In § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG wird § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO nicht genannt. Ein ausdrücklicher Verweis auf das externe Meldeverfahren der zuständigen Behörden im Sinne der § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb ist im

---

2232 Vgl. Ratsdok. WK 15653/2018 INIT, S. 2 ff., siehe Kapitel 3: B. III. 1. und Kapitel 3: C. III. 1.

2233 Vgl. BGBl. I S. 1866; BR-Drs 274/16, S. 1, 133.

2234 BT-Drs. 20/3442, S. 60.

2235 BT-Drs. 20/3442, S. 83 f.

HinSchG auch nicht enthalten. Grund hierfür ist die Annahme des Gesetzgebers, Art. 140 KontrollVO enthalte im Gegensatz zu den Normen in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG keine spezifischen Regelungen, weswegen er ein Nebeneinander der externen Meldeverfahren von HinSchG und Art. 140 KontrollVO fordert.<sup>2236</sup> Diese Regelung ist aus zwei Gründen irritierend: Zum einen können auch nach dem HinSchG gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. k Verstöße gegen die KontrollVO gemeldet werden, da die Norm der Umsetzung von Anhang Teil I Buchst. G der HinSchRL dient<sup>2237</sup> und die KontrollVO dort unter Nr. 3 gelistet ist. Zum anderen enthalten § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO teilweise sogar mehr spezifische Regelungen als die Normen, die in § 4 Abs. 1 S. 1 HinSchG genannt werden.<sup>2238</sup> So übersteigt der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis der § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO entsprechend den Ausführungen des Gesetzgebers zu § 4d FinDAG<sup>2239</sup> die Vorgaben in §§ 1 Abs. 1, 27 Abs. 1 S. 1 HinSchG. Außerdem ist der unbegrenzte meldeberechtigte Personenkreis sogar im Gegensatz zu §§ 1 Abs. 1, 33 Abs. 1 HinSchG schutzberechtigt. Daneben fordern die §§ 19 ff. HinSchG kein Qualitätsmanagement-System, welches jedoch in § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb für das externe Meldeverfahren nach Art. 140 KontrollVO vorgesehen ist.

### 3. Zwischenergebnis

Die Analyse der einzelnen bereichsspezifischen Vorschriften zeigt, dass einige Normen in § 4 Abs. 1 HinSchG vergessen wurden, die sich auch aus dem Anhang Teil II der HinSchRL ergeben. Bei den internen Meldestellen handelt es sich um Art. 26 Abs. 5 ZenVerwahrVO, Art. 24 Abs. 3 WertFinGeVO, Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO, § 80 Abs. 1 S. 1 WpHG, § 119 Abs. 6 KAGB und bei den externen Meldestellen um § 34d Abs. 12 GewO sowie § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO. Zwar ergibt sich Art. 48 JI-RL bzw. § 77 BDSG wegen des redaktionellen Versehens des Unionsgesetzgebers nicht aus dem Anhang Teil II der HinSchRL, allerdings ist auch diese Regelung als bereichsspezifische Vorschrift einzustufen.

Zugleich wird deutlich, dass nur wenige Vorschriften tatsächlich spezifischere Regelungen im Vergleich zum HinSchG enthalten: zu internen Meldestellen Art. 21 Abs. 2 GeldTransVO, Art. 5 ZivLuftMeldVO, § 55b Abs. 2 S. 2 Nr. 7 WPO i. V. m. §§ 40 und 59 BS WP/vBP, § 5 Abs. 8 BörsG, § 6 Abs. 5 GwG, § 77 BDSG, §§ 127, 128 SeeArbG und zu externen Meldestellen Art. 5 ZivLuftMeldVO, § 4d FinDAG und die BaFinHwgebV, § 3b BörsG, § 34d Abs. 12 GewO, § 53 GwG, §§ 127, 128 SeeArbG, §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 1, 14 Abs. 1 i. V. m. Anlage Abschn. D Nr. 8 SchSG i. V. m. Art. 18,

2236 BT-Drs. 20/3442, S. 67; siehe detaillierter zu der Annahme des Gesetzgebers Kapitel 4: D. I. 4.

2237 BT-Drs. 20/3442, S. 60.

2238 Siehe etwa Kapitel 4: D. II. 1. b) aa).

2239 BT-Drs. 20/3442, S. 83 f.

18a HafStaatKonRL i. V. m. § 139 SeeArbG, § 61 OffshoreBergV, § 5 Abs. 1 Nr. 3 AVV RÜb i. V. m. Art. 140 KontrollVO. Folglich sollten grundsätzlich nur diese Normen in § 4 Abs. 1 HinSchG aufgeführt werden.<sup>2240</sup>

Außerdem offenbart sich durch die Analyse, dass der deutsche Gesetzgeber in § 12 Abs. 3 HinSchG Beschäftigungsgeber vergessen hat, deren Verpflichtung sich aus dem Anhang Teil I Buchst. B und Teil II der HinSchRL ergibt: Zentralverwahrer im Sinne des Art. 2 Nr. 1 i. V. m. Abschn. A des Anhangs der ZenVerwahrVO, Administratoren im Sinne des Art. 3 Abs. 1 Nr. 6 BenchmarkVO, Zahlungsdienstleister im Sinne des Art. 3 Nr. 5 GeldTransVO, Organisationen im Sinne des Art. 2 Nr. 8 ZivLuftMeldVO, OGAW-Investmentaktiengesellschaften mit veränderlichem Kapital im Sinne des § 119 Abs. 6 KAGB, Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer im Sinne der §§ 1 Abs. 1 S. 1, 128 Abs. 1 S. 1 WPO und Verpflichtete im Sinne des § 2 Abs. 1 GwG. Zwar beruht das interne Meldeverfahren aus §§ 127, 128 SeeArbG und somit auch die Verpflichtung von Reedern im Sinne des § 4 Abs. 1 SeeArbG nicht auf einem Unionsrechtsakt aus dem Anhang der HinSchRL;<sup>2241</sup> um jedoch eine einheitliche Rechtslage im Bereich des Seearbeitsrechts zu schaffen, sollten auch Reeder unabhängig von ihrer Beschäftigtenanzahl eine interne Meldestelle einrichten müssen, die sowohl den Anforderungen des HinSchG als auch der §§ 127, 128 SeeArbG gerecht wird. Die Nennung der Wertpapierdienstleistungsunternehmen im Sinne des § 2 Abs. 10 WpHG in § 12 Abs. 3 Nr. 1 HinSchG ist hingegen obsolet, da die Wertpapierdienstleistungsunternehmen bereits durch die Nennung der Institute im Sinne der § 1 Abs. 1b KWG, § 2 Abs. 1 WpIG in § 12 Abs. 3 Nr. 4 HinSchG erfasst sind.

In § 9 Abs. 2 HinSchG fehlt der Verweis, dass die Identität der hinweisgebenden Person auch durch das Auskunfts- und Prüfungsrecht der BaFin gemäß § 44 Abs. 1 S. 1 und 2 KWG weitergegeben werden kann, wenn es sich im Sinne des Art. 16 Abs. 2 HinSchRL um eine notwendige und verhältnismäßige Pflicht im Rahmen von Untersuchungen durch die BaFin handelt.

---

2240 Zu der empfohlenen Umstrukturierung der bereichsspezifischen Vorschriften im HinSchG siehe Kapitel 5: B. IV.

2241 Siehe Kapitel 3: B. V. 1. f) und Kapitel 4: B. IV. 1. f).