



Zum Begriff „Compliance“  
= engl., Befolgung, Regelkonformität

- Begriff aus der US-Finanzbranche Ende der 80er Jahre
- Reaktion auf unsaubere Geschäftspraktiken auf dem Kapitalmarkt (Insiderhandel, Korruption, Geldwäsche)
- Definition neuer Anforderungen an unternehmensinterne Maßnahmen zur Reduktion von Haftungsrisiken
- nach Europa verbreitet: in der EU und in Ö schon Rechtsbegriff
- Richtlinie 2006/73/EG der Kommission zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die organisatorischen Anforderungen an Wertpapierfirmen und die Bedingungen für die Ausübung ihrer Tätigkeit sowie in Bezug auf die Definition bestimmter Begriffe für die Zwecke der genannten Richtlinie

Compliance in der österreichischen Rechtsordnung

- Regelungen, die Unternehmen zu „geeigneten organisatorischen Maßnahmen“ zur Vermeidung von Regelverstößen verpflichten
  - Kapitalmarktrecht: zB § 6 FMA-G, §§ 15, 18, 37 WAG, § 16 ÜbG, Anl BWG, § 82 BörseG, Emittenten-Compliance-V der FMA; „Standard Compliance Codes“ zur Selbstregulierung einzelner Branchen (zB SCC der österr. Kreditwirtschaft 2008 mit „Grundsätzen ordnungsgemäßer Compliance“)
  - Agarförderungsrecht: „Cross Compliance“ (INVEKOS-CC-V d. BMLF)
  - Luftfahrtrecht: „Compliance-Checklist“ (Luftverkehrsbetreiberzeugnis-V d. BMVIT)
- Regelungen, die zur Einrichtung „Interner Kontrollsysteme (IKS)“ verpflichten
  - zB § 82 AktG, § 22 GmbH-G, § 22 GenG, § 39 SE-G, § 12 BFW-G, § 8 BHAG-G, § 38 BundesstatistikG, § 9 JBA-G
- neue institutionelle Konzepte der Korruptionsbekämpfung
  - zB BAK, OLAF
- straf- und verwaltungsstrafrechtlichen Normen, die die Installation unternehmensinterner Prävention und Kontrolle verlangen
  - § 9 VStG und VwGH Rechtsprechung dazu
  - § 3 Abs 2 Z 2, § 5 Abs 3 Z 1 VerbandsverantwortlichkeitsG 2005

Compliance in der österreichischen Rechtsordnung

- keine einheitliche Definition, aber: Grundgedanken werden in die gesamte Rechtsordnung hineingetragen
- Beginn der Herausbildung eines umfassenden, bereichsübergreifenden Verständnisses von „Corporate Compliance“
- Gegenstand auch der Rechtswissenschaft
- Was sind die allgemeinen Grundgedanken von „Compliance“?

Compliance – Allgemeine Grundgedanken

- rechtliche Regeln und Standards werden ständig mehr
- komplex, schwer überschaubar, ändern sich ständig, haben Grauzonen
- sind oft nur an Unternehmen, nicht an deren Mitarbeiter adressiert
- Haftungsrisiken für jede Organisation steigen beträchtlich (strafrechtlich, verwaltungsstrafrechtlich, zivilrechtlich)
- Kontrollsysteme oft ineffizient
- Herstellung von Regelkonformität ist ein Schlüssel zu Risikovermeidung, Erfolg und guten Ruf einer Organisation, erzeugt bei Kunden Vertrauen
- „Compliance-System“ = selbst geschaffenes Ordnungssystem, das die Einhaltung von Vorschriften unternehmensspezifisch absichern soll
- „Compliance-Management“
  - Gesamtheit aller Maßnahmen einer Organisation, die das regelkonforme Verhalten der Mitarbeiter einer Organisation sicher stellen
    - Verhaltenspflichten
    - Arbeitsprozesse
    - organisatorischen Vorkehrungen

„Compliance“ im öffentlichen Dienst

- Bedeutung von Compliance im öffentlichen Dienst ist selbstverständlich
- auch für den öffentlichen Dienst gibt es immer mehr Regeln, insbesondere
  - verfassungsrechtliche Regeln (zB Grundrechte der EMRK, Rsp des EGMR)
  - strafrechtliche Regeln (zB Antikorruptionsrecht, Beamtendelikte)
  - verwaltungsrechtliche Regeln (zB Datenschutz, IT-Sicherheit und IT-Nutzung, Gleichbehandlungsrecht; Gesetze, Verordnungen, Erlässe)
  - gesamtes Unionsrecht
  - zivilrechtliche Regeln und Judikatur der Amtshaftungsgerichte
- Verstöße bedeuten mehrfaches Haftungsrisiko
- Staat haftet auch für unterlassene Dienstaufsicht und für Organisationsverschulden (Amtshaftung, EGMR)
- Ansprüche an den öffentlichen Dienst sind gestiegen, Kontrollsysteme oft ineffizient
- Herstellung von Regelkonformität ist ein Schlüssel zur Vermeidung von Haftungsrisiken, aber auch zu Glaubwürdigkeit und Vertrauen der Bevölkerung in den öffentlichen Dienst
- Aber: Brauchen wir im öffentlichen Dienst ein „Compliance-Management“?

### Brauchen wir im öffentlichen Dienst ein „Compliance-Management“?

1. Nach dem **rechtsstaatlichen Grundprinzip** der Verfassung ist „Regelkonformität“ die **zentrale Vorgabe** für Gerichtsbarkeit und Verwaltung.
2. Sie ist geradezu **Zweck des öffentlichen Dienstrechts**.
3. Anders als in Unternehmen gibt es im öffentlichen Dienst ohnedies ein **System direkt an die Mitarbeiter gerichteter Pflichten**, die der Verantwortlichkeit des Rechtsträgers und seiner Leitungsorgane vorbeugen.
4. Die **Kontrollsysteme** sind **verfassungsrechtlich vorstrukturiert** und **gesetzlich determiniert**, nicht ohne Weiteres bereichsspezifisch gestaltbar.
5. Die **parlamentarische Verantwortlichkeit** der obersten Organe muss gewahrt bleiben, man kann sie nicht auf „Compliance-Stellen“ abwälzen.
6. Im öffentlichen Dienst gibt es **schon jetzt ein Compliance-Management**, zumindest Elemente davon.

### Fragen, die im öffentlichen Dienst zu stellen sind

1. Wo enthält das öffentliche Dienstrecht schon Elemente eines „Compliance-Management“?
2. Reichen diese Mittel zur Sicherung einer „guten“, rechtmäßigen Vollziehung wirklich aus?
3. Wo gibt es Funktionsdefizite und wie sind diese erklärbar?
4. Wie könnten sie – unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Vorgaben – im Licht der Compliance-Diskussion beseitigt werden?

### Wo enthält das öffentliche Dienstrecht Elemente eines „Compliance-Management“?

#### Vorbeugen – Erkennen – Reagieren

- **Oberste Organe „führen“ die Verwaltung** (Art 20 Abs 1 B-VG)
  - haben Weisungsbefugnis gegenüber allen untergeordneten Organen
  - treffen Personalauswahl und tragen Organisationsverantwortung
  - sind für die Erteilung und Nichterteilung von Weisungen verantwortlich
- **Dienstplichten** (§§ 43 – 61 BDG)
  - Pflicht zur rechtmäßigen Aufgabenbesorgung
  - Pflicht zur treuen, gewissenhaften, engagierten, unparteiischen Aufgabenbesorgung
  - Pflicht, das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung der dienstlichen Aufgaben zu wahren
  - Pflicht zur Weisungsbefolgung
  - Pflichten zu Amtsverschwiegenheit und Datenschutz
  - Pflicht zu laufender Ausbildung und Fortbildung
  - sehr strenges Verbot der Geschenknahme
  - Verbot bestimmter (erwerbsmäßiger) Nebenbeschäftigungen

### Elemente eines „Compliance-Management“ im öffentlichen Dienstrecht

- **Fach- und Dienstaufsicht (§§ 45 – 45b BDG)**
  - Pflicht des Vorgesetzten, auf die gesetzmäßige Aufgabenbesorgung der Mitarbeiter zu achten
  - Pflicht zur Anleitung der Mitarbeiter
  - Pflicht zur Lenkung der Verwendung der Mitarbeiter nach ihren Fähigkeiten
  - Pflicht zur Förderung des dienstlichen Fortkommens der Mitarbeiter
  - Pflicht zum jährlichen Mitarbeitergespräch
  - Pflicht zu Zielvereinbarungen zur Erhaltung und Verbesserung der Leistungen
  - Pflicht zur Teamarbeitsbesprechung
  - Pflicht zur Erteilung von individuellen und generellen Weisungen (Erlässe)
  - Pflicht zum informellen „Abstellen“ von Fehlern und Missständen
  - Pflicht zu disziplinärem Vorgehen
- Pflicht des Dienststellenleiters zur Koordination der Organisationseinheiten
- Pflicht zur Strafanzeige

### Elemente eines „Compliance-Management“ im öffentlichen Dienstrecht

- **Abgestufte Varianten von Disziplinarverfahren**
  - bei Verdacht einer Dienstpflichtverletzung vorläufige Erhebungen des Vorgesetzten/der Dienstbehörde (§ 109 BDG)
  - Erteilung einer Belehrung oder Ermahnung (mündlich bzw. schriftlich mit Ablage im Personalakt; § 109 BDG)
  - Ermittlungsauftrag des Dienststellenleiters betr. IKT-Nutzung und Ermittlungen der IKT-Stelle bei Verdacht einer gröblichen Dienstpflichtverletzung (§ 79g BDG)
  - Disziplinarverfügung der Dienstbehörde mit bloß geringer Geldbuße (§ 132 BDG)
  - Disziplinaranzeige an die Disziplinarkommission (§ 110 BDG)
  - Disziplinarerkenntnis mit Geldbuße, Geldstrafe oder Entlassung (§ 126 BDG)
- **Sonstige Sanktionen für Fehlverhalten**
  - Versetzung oder Verwendungsänderung (Abberufung von einer Funktion; §§ 38 ff BDG)
  - Leistungsfeststellung (§§ 81 ff BDG)

### Ergebnis

Das öffentliche Dienstrecht enthält zahlreiche Elemente eines „Compliance-Management“.

- vielfältiges, historisch gewachsenes Bündel von Maßnahmen, die auf Regelbefolgung abzielen
- verfolgen die Ziele Vorbeugen, Erkennen und Reagieren
- haben Systemdefizite, Mängel und oft geringe Effektivität
- mit klassischem top-down-Ansatz aber auch Elementen des partizipativen Management
- keine unabhängige Compliance-Stelle

1. Reichen diese Mittel zur Sicherung einer „guten“, rechtmäßigen Vollziehung wirklich aus?
2. Wo gibt es Funktionsdefizite und wie sind diese erklärbar?
3. Wie könnte man sie im Licht der Compliance-Diskussion beseitigen?

### Was könnte ein „Compliance-Management“ im öffentlichen Dienst noch beinhalten?

- **Systematische Konzeption**
- **Inhalte:**
  - **Vorbeugen**
    - Personalmanagement
      - Sorgfältige Personalauswahl bei Einstellung, Aufgabenverteilung und Beförderung
      - Qualitätssicherung (zB regelmäßige Schulungen von Mitarbeitern und Vorgesetzten mit Hilfe elektronischer Medien, Tutorensysteme)
      - Laufende klare Information über geltendes Recht
      - Pflichtenkonkretisierung in rechtlichen Grauzonen (durch Weisungen, Erlässe)
      - Know How Transfer bei Ausscheiden von Mitarbeitern
      - Sensibilisieren bei rechtlich besonders schwierigen Aufgaben
      - Professionalisierung von Führungsfunktionen
    - „Compliance-Organisation“ - eigene „Compliance-Stelle“
      - unabhängig
      - für gesamtes Compliance-Management verantwortlich
      - mit Einsichts- und Auskunftsrechten, umfassenden Kontrollbefugnissen, Berichtspflicht, Beratungsbefugnissen, Verantwortung für interne Compliance-Richtlinien, Organisation von Ausbildung und Schulung

### Was könnte ein „Compliance-Management“ im öffentlichen Dienst noch beinhalten?

Zugrundelegung eines abstrakten Rasters aus der Compliance-Diskussion

- **Erkennen**
  - Ausmachen langjähriger „schlechter Gewohnheiten“ mit reduziertem Unrechtsbewusstsein
  - Ausschöpfen technischer Möglichkeiten für die Kontrolle
  - Motivation der Bediensteten zur Anzeige –
    - allenfalls Anzeigepflichten bei Dienstpflichtverletzungen,
    - Whistleblower-System mit Möglichkeit anonymer Anzeige
  - Regelmäßige (stichprobenartige) Überprüfung der Arbeitsabläufe und –instrumente
- **Reagieren**
  - Ausdifferenzierung des Sanktionsinstrumentariums
  - Steigerung der Effektivität des Disziplinarrechts
  - Verpflichtung zur Handhabung der disziplinarischen Instrumente in voller Bandbreite
  - Koordinierung Disziplinarrecht/partizipatives Management
  - Koordinierung Disziplinarrecht/Qualitätsmanagement/Verwendungslenkung

### Sensible Fragen

1. Inwieweit bedarf ein besseres „Compliance-Management“ einer Änderung der organisatorischen Strukturen?
2. Ist die Einrichtung unabhängiger Compliance-Stellen sinnvoll?
  - Welche Anforderungen wären an deren „Unabhängigkeit“ zu stellen? Weisungsfreiheit? Unversetzbarkeit? Unkündbarkeit?
  - Wo soll die Stelle institutionell angesiedelt werden?
  - Von wem/wie wird die Stelle beaufsichtigt und kontrolliert?
  - Wer wählt den Leiter der Stelle aus, welche Qualifikation braucht er?
  - Welche Befugnisse hat die Stelle in Bezug auf Prävention, Kontrolle und Sanktion?
  - Soll die Stelle ein direktes Anzeigerecht nach außen haben?
  - Kontrolliert die Stelle auch die Leitungsorgane (Dienststellenleiter, Dienstbehörde, Ressortleitung)?
  - Wer kann den Leiter der Stelle verantwortlich machen?
  - Inwieweit kann ein Leitungsorgan seine Verantwortung auf die Stelle abwälzen?

### Sensible Fragen II

3. Wie könnte ein Whistleblower System aussehen?
  - Wer soll als Ombudsstelle fungieren? Welche Qualifikation soll diese haben?
  - Wie wird der gutgläubige Anzeiger geschützt – sind anonyme Anzeigen möglich?
  - Ist eine „Amnestie“ für Whistleblower zweckmäßig?
4. Wie könnten die compliance-relevanten Ansätze
  - der Bestimmungen des BG über die Einrichtung und Organisation des Bundesamts für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung, BGBl I 2009/72 und
  - der Bestimmungen über Kontrolle der IKT-Nutzung, §§ 79c ff BDG idF BGBl I 2009/77
 weiterentwickelt werden?
5. Wo sind Änderungen im Vollzug möglich, wo sind Gesetzesänderungen nötig?

### Zusammenfassung

- Auch in der Privatwirtschaft ist die Diskussion um „Corporate Compliance“ noch in einem sehr frühen Stadium.
- Für den öffentlichen Dienst beginnt sie derzeit erst im Commonwealth (Australien, Neuseeland): „It is good governance for public sector agencies to have in place a good compliance program“ (Chartered Secretaries Australia, November 2009)
- Für den österreichischen öffentlichen Dienst sind die Grundgedanken der Compliance Diskussion nicht neu.
- Einzelne Diskusionelemente geben aber Impulse für einen neuen kritischen Blick auf den öffentlichen Dienst und können zur Bereinigung von Funktionsdefiziten genutzt werden.
- Ein möglicher Ansatz wären auch punktuelle Compliance Programme: Wo ziehen Regelverstöße besonders hohe Risiken nach sich, kommen sie besonders oft vor, sind sie der Aufgabenbesorgung immanent?



Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!