

#Arbeitsrecht – Thema des Monats

AUSGABE: JULI 2023

Das Hinweisgeberschutzgesetz - Viel Lärm um nichts oder Meilenstein?



Mit dem Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG) setzt der deutsche Gesetzgeber, wenn auch mit erheblich zeitlicher Verzögerung, die EU-Whistleblower-Richtlinie um. Das Gesetz schützt Hinweisgeberinnen und Hinweisgeber in Unternehmen bei der Meldung von bestimmten Verstößen im beruflichen Zusammenhang.

Wie das Diskriminierungsrecht (AGG) auch, so findet der Hinweisgeberschutz seinen Ursprung in der US-amerikanischen Rechtsordnung. Seinerzeit wurde das AGG als Errungenschaft gesehen, es wurde von den Unternehmen viel Zeit und Geld in die Umsetzung investiert, Heerscharen von Juristinnen und Juristen haben sich eingebracht und neue Geschäftsfelder erhofft. Viel ist von alledem nicht geblieben, da die praktische Relevanz massiv überschätzt wurde.



Wird es dem HinSchG so ähnlich ergehen? Hier gehen die Meinungen in Wissenschaft und Praxis auseinander. Fakt ist jedenfalls, dass weltweit über vier Milliarden Euro jährlich Verluste durch Wirtschaftskriminalität entstehen und durchschnittlich einer von fünf Mitarbeitern Fehlverhalten beobachtet, Missstände aber selten aufgeklärt werden.

50 Prozent aller deutschen Unternehmen und 97 Prozent aller Dax-Unternehmen hatten schon vor dem Hinweisgeberschutzgesetz interne Hinweisgebersysteme, sodass das Thema für viele Arbeitgebenden der Sache nach nichts Neues ist.

Allerdings normiert das Gesetz auch wesentlich neue Anforderungen, die eine Überprüfung und ggf. Revision der bestehenden Meldesysteme erforderlich machen.

Das Gesetz wurde am 2. Juni 2023 im Bundesgesetzblatt

veröffentlicht und ist am 2. Juli 2023 in Kraft getreten. Konkret müssen Unternehmen mit 250 oder mehr Mitarbeitenden ab sofort ein internes Hinweisgebersystem einrichten. Die Bußgeldvorschrift zur Ahndung eines Verstoßes gegen die Pflicht zur Einrichtung interner Meldeverfahren ist aber erst ab 1. Dezember 2023 anzuwenden. Unternehmen mit 50 bis 249 Beschäftigten müssen bis zum 17. Dezember 2023 eine entsprechende Meldestelle einrichten.

Der wesentliche Inhalt des Hinweisgeberschutzgesetzes

Das Gesetz regelt den Schutz natürlicher Personen (insbesondere Arbeitnehmerinnen, Auszubildende und Leiharbeitnehmer), die im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben und diese an eine hierfür eingerichtete Meldestelle weitergeben. Um diese Personen zu schützen, verbietet das Gesetz Repressalien wie Abmahnung, Benachteiligungen bei Beförderungen oder Mobbing gegenüber dem Hinweisgeber.

Andererseits eröffnet das Gesetz durch die Einrichtung interner Meldesystemen auch Chancen für Unternehmen, erhebliche wirtschaftliche Schäden zu vermeiden oder wenigstens zu mindern. Weiterhin wird es so den Unternehmen ermöglicht, auf Missstände zu reagieren, bevor die Öffentlichkeit davon erfährt.

Anwendungsbereich

Das Gesetz umfasst zunächst alle Personen, die in ihrem beruflichen Umfeld Informationen über Verstöße erlangt haben und die mit dem betroffenen Unternehmen selbst beruflich in Kontakt stehen. Dies betrifft insbesondere (§ 2 HinSchG):

- alle Meldungen und Offenlegungen von Verstößen, die strafbewehrt sind;

„Spätestens jetzt sollten sich alle Unternehmen, die unter die Einrichtungspflicht des Hinweisgeberschutzgesetzes fallen, mit der Implementierung interner Meldestrukturen beschäftigen.“

#Arbeitsrecht – Thema des Monats

- Verstöße, die bußgeldbewehrt sind, „soweit die verletzte Vorschrift dem Schutz von Leben, Leib oder Gesundheit oder dem Schutz der Rechte von Beschäftigten oder ihrer Vertretungsorgane dient“;
- Verstöße gegen bestimmte Bereiche des deutschen Rechts; erfasst sind etwa Fälle, in denen Korruption, Geldwäsche oder Steuerbetrug aufgedeckt werden oder Verstöße gegen Vorgaben zum Umweltschutz oder zur Lebensmittelsicherheit.

Interne und externe Meldewege

Hinweisgebende sollen ihre Meldung bevorzugt über eine interne Meldestelle machen, wenn „intern wirksam gegen den Verstoß vorgegangen werden kann“ und die Hinweisgeber keine Repressalien zu befürchten haben.

Der ursprüngliche Gesetzentwurf hatte interne und externe Meldewege noch gleichwertig betrachtet und es Hinweisgeberinnen freigestellt, ob sie sich zunächst an die interne Stelle des Unternehmens oder an eine externe Behörde wenden.

Die externe Meldestelle, an die Hinweise über ein Fehlverhalten gemeldet werden können, ist das Bundesamt für Justiz. Die Behörde soll als zentrale externe Anlaufstelle auf Bundesebene dienen.



Anonyme Meldungen

Unternehmen sind nicht verpflichtet, anonyme Meldewege anzubieten. Erfolgt eine Meldung dennoch anonym, „soll“ sie trotzdem bearbeitet werden.

Interne Meldestelle

Das Gesetz verpflichtet Unternehmen mit 50 oder mehr Beschäftigten, eine interne Meldestelle einzurichten. Für Unternehmen mit maximal 249 Mitarbeitern besteht zudem die Möglichkeit, eine gemeinsame Meldestelle mit anderen Unternehmen zu betreiben (Kleinkonzerne).

Unklar ist, ob Konzerne ab einer Mitarbeiterzahl von 250 „zentral“, etwa bei der Konzernmutter, die Meldestelle einrichten dürfen. Die europäische Kommission steht dem ablehnend gegenüber, während der deutsche Gesetzgeber

hier wohl offener ist (Auszug aus der Gesetzesbegründung): „Gemäß dem konzernrechtlichen Trennungsprinzip kann auch bei einer anderen Konzerngesellschaft (zum Beispiel Mutter-, Schwester-, oder Tochtergesellschaft) eine unabhängige und vertrauliche Stelle als „Dritter“ im Sinne von Artikel 8 Absatz 5 HinSch-RL eingerichtet werden, die auch für mehrere selbständige Unternehmen in dem Konzern tätig sein kann. Dabei ist es – wie auch sonst bei der Unterstützung von Unternehmen – notwendig, dass die originäre Verantwortung dafür, einen festgestellten Verstoß zu beheben und weiterzuverfolgen, immer bei dem jeweiligen beauftragenden Tochterunternehmen verbleibt.“



Interne Meldestellen können zudem in allen Fällen „Dritte“ sein, also beispielsweise Rechtsanwaltskanzleien, WP-Gesellschaften oder IT-Dienstleister. Derzeit sind hier viele Anbieter am Markt. Da die inhaltlichen Anforderungen an die Meldestelle sehr hoch sind, bietet sich insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen diese Konstellation an.

Anforderungen

Die Meldestellen müssen zunächst Meldekanäle einrichten, über die sich Beschäftigte an die internen Meldestellen wenden können.

Das Gesetz regelt weiterhin die personellen, inhaltlichen und verfahrensmäßigen Anforderungen an die interne Meldestelle.

Die mit den Aufgaben einer internen Meldestelle beauftragten Personen sind bei der Ausübung ihrer Tätigkeit unabhängig. Sie dürfen neben ihrer Tätigkeit für die interne Meldestelle andere Aufgaben und Pflichten wahrnehmen. Beschäftigungsgeber müssen dafür Sorge tragen, dass die mit den Aufgaben einer internen Meldestelle beauftragten Personen über die notwendige Fachkunde verfügen (§ 15 HinSchG).

Die Meldestelle hat insbesondere Dokumentationspflichten, muss Fristen für Rückmeldungen an den Hinweisgeber einhalten und Folgemaßnahmen einleiten:

#Arbeitsrecht — Thema des Monats

- Das Verfahren der Meldungsabgabe muss mündlich, schriftlich und auf Wunsch des Hinweisgebers auch persönlich möglich sein.
- Die interne Meldestelle muss der hinweisgebenden Person innerhalb von sieben Tagen den Eingang der Meldung bestätigen. Bei der externen Meldestelle muss diese Bestätigung umgehend, spätestens jedoch nach sieben Tagen, erfolgen.
- Die Meldestelle prüft, ob der gemeldete Verstoß in den sachlichen Anwendungsbereich des Gesetzes fällt (§ 2 HinSchG). Hierin liegt eins der Hauptprobleme des Gesetzes, insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen ohne eigene Rechts- bzw. Compliance-Abteilungen. Denn diese Prüfung setzt eingehende Rechtskenntnisse in den in § 2 HinSchG geregelten Rechtsgebieten voraus.
- Die Meldestelle prüft die Stichhaltigkeit der Meldung.
- Innerhalb von drei Monaten nach Bestätigung des Eingangs muss die jeweilige Meldestelle dem Hinweisgeber eine Rückmeldung geben. Diese Rückmeldung muss über geplante sowie bereits ergriffene Folgemaßnahmen mitteilen sowie die Gründe für diese nennen.
- Als Folgemaßnahmen kann die interne Meldestelle insbesondere interne Untersuchungen bei dem Beschäftigungsgeber oder bei der jeweiligen Organisationseinheit durchführen und betroffene Personen und Arbeitseinheiten kontaktieren, die hinweisgebende Person an andere zuständige Stellen verweisen, das Verfahren aus Mangel an Beweisen oder aus anderen Gründen abschließen oder das Verfahren zwecks weiterer Untersuchungen abgeben, u.a. an die „externe“ Meldestelle.



Mitbestimmung des Betriebsrats

Die Mitbestimmung des Betriebsrats kann sich aus § 87 Abs. 1 Nr.1 und 6 BetrVG ergeben.

Das „Ob“ der Meldestelle ist mitbestimmungsfrei, da gesetzlich verpflichtend, auch nicht die Entscheidung, die interne Meldestelle von einem Dienstleister betreiben zu lassen. Insofern hat die unternehmerische Entscheidungsfreiheit Vorrang. Auch die personelle Besetzung der Meldestelle dürfte

mitbestimmungsfrei sein.

Demgegenüber betreffen die Art und Weise des Meldebetriebs und der Verfahrensfragen, die nicht gesetzlich geregelt sind, das „Wie“ der Meldestelle und unterliegen daher der Mitbestimmung.

Bei Nutzung von IT-Meldesystemen (inhouse oder mit Dienstleitern) besteht zudem ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG.

Vertraulichkeitsgebot und Anforderungen an die Bearbeiter der Meldung

Damit ein Hinweisgeberschutzsystem effektiv ausgestaltet werden kann, ist ein wirksamer Schutz der Identität des Hinweisgebers und auch der von der Meldung betroffenen Personen notwendig. Das Gesetz sieht vor, dass die Identität dieser Personen nur dem für die Meldung zuständigen Bearbeiter bekannt sein darf. Nur in Ausnahmefällen darf die Identität des Hinweisgebers oder der Person, die Gegenstand einer Meldung ist, herausgegeben werden, z. B. in Strafverfahren auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörden.

Arbeitsrechtliche Stellung des Hinweisgebers

Den umfassenden Schutz genießen hinweisgebende Personen,

- sofern diese intern oder extern Meldung erstattet haben oder eine Offenlegung vorgenommen haben;
- die zum Zeitpunkt der Meldung oder Offenlegung hinreichenden Grund zu der Annahme hatten, dass die gemeldeten oder offengelegten Informationen der Wahrheit entsprechen
- und die Informationen Verstöße betreffen, die in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallen oder
- sie zum Zeitpunkt der Meldung oder der Offenlegung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass dies der Fall sei.

Gegen hinweisgebende Personen gerichtete Repressalien sind verboten. Das gilt auch für die Androhung und den Versuch, Repressalien auszuüben.

Repressalien sind Handlungen oder Unterlassungen im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit, die eine Reaktion auf eine Meldung oder eine Offenlegung sind und durch die die Hinweisgeberinnen oder der Hinweisgeber ein ungerechtfertigter Nachteil entsteht oder entstehen kann. Konkret daher insbesondere Kündigung, Abmahnung, Versa-

#Arbeitsrecht – Thema des Monats

gung einer Beförderung, geänderte Aufgabenübertragung, Rufschädigung, Disziplinarmaßnahmen, Diskriminierung oder Mobbing.

Eine hinweisgebende Person kann auch nicht für die Beschaffung von oder den Zugriff auf Informationen, die sie gemeldet oder offengelegt hat, rechtlich verantwortlich gemacht werden, sofern die Beschaffung nicht als solche oder der Zugriff nicht als solcher eine eigenständige Straftat darstellt.

Beweislastumkehr

Erleidet eine Hinweisgeberin oder ein Hinweisgeber nach einer Meldung oder Offenlegung eine Benachteiligung im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit, so wird vermutet, dass diese Benachteiligung eine Repressalie ist. In diesem Fall hat die Person, die die hinweisgebende Person benachteiligt hat, zu beweisen, dass die Benachteiligung auf hinreichend gerechtfertigten Gründen basierte oder dass sie nicht auf der Meldung oder Offenlegung beruhte.

Erleidet der Hinweisgeber daher nach einem Hinweis Repressalien, wird zu dessen Gunsten vermutet, dass z. B. eine Kündigung auf seinen Hinweis hin ausgesprochen wurde. Der Arbeitgeber muss somit nachweisen, dass zwischen einer Kündigung eines Mitarbeiters und der Meldung von Missständen keinerlei Verbindung besteht.

Schadensersatzansprüche und Sanktionen

Das Hinweisgeberschutzgesetz enthält zudem Bestimmungen zu Schadensersatzansprüchen und Sanktionen:

- Bei einem Verstoß gegen das Repressalienverbot ist der hinweisgebenden Person der Schaden zu ersetzen.
- Bei einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Falschmeldung ist hingegen die Hinweisgeberin oder der Hinweisgeber zur Erstattung des dadurch eingetretenen Schadens verpflichtet.
- Verstöße gegen die wesentlichen Vorgaben des Geset-

zes sollen als Ordnungswidrigkeiten mit einer Geldbuße in Höhe von bis zu 50.000 Euro geahndet werden können. Dies ist z.B. der Fall für Behinderungen von Meldungen aber auch das wissentliche Offenlegen unrichtiger Informationen.

- Auch das Nichtbetreiben einer internen Meldestelle ist nach dem Entwurf bußgeldbewehrt.

Abschließende Bewertung und Ausblick

Erfreulich ist, dass mit dem Hinweisgeberschutzgesetz ein einheitlicher Whistleblowing-Rechtsrahmen geschaffen wird. Positiv sind auch die Regelung des Vorrangs der internen Meldung und die Streichung der Verpflichtung, anonyme Meldungen entgegenzunehmen.



Schwierigkeiten ergeben sich aus der notwendigen juristischen Bewertung des sachlichen Anwendungsbereichs, sowohl für den Arbeitgeber im Hinblick auf die Konfiguration der Meldestelle, aber auch für den Hinweisgeber, der voraussichtlich ohne juristische Beratung diese Bewertung nicht vornehmen kann. Zudem wird es für viele mittelständische Unternehmen mit nicht unerheblichen Kosten für die Einrichtung und den Betrieb der Meldestelle verbunden sein.

Spätestens jetzt sollten sich aber alle Unternehmen, die unter die Einrichtungspflicht des Hinweisgeberschutzgesetzes fallen, mit der Implementierung interner Meldestrukturen beschäftigen.

Unser Service für Sie

Aktuelle Fachmeldungen sowie umfangreiche Informationen aus dem Arbeitsrecht erhalten Mitgliedsunternehmen von HessenChemie im Mitgliederbereich auf www.hessenchemie.de.



Autor
Dr. Matthias Felderhoff
Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)
Leiter Team Recht Rhein-Main
felderhoff@hessenchemie.de