

## Neues vom Gesetzgeber

### Habemus Hinweisgeberschutzgesetz

*Nach langem „Hin und Her“ haben sich Vertreter von Bundestag und Bundesrat am 9. Mai 2023 im Vermittlungsausschuss auf einen Kompromiss zum neuen Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG) geeinigt (vgl. Drucksache 20/6700). Das wurde auch Zeit. Die Umsetzungsfrist der zugrundeliegenden EU-Richtlinie (Richtlinie (EU) 2019/1937) ist längst abgelaufen und der Bundesrepublik Deutschland drohen empfindliche Strafzahlungen aufgrund der nicht rechtzeitigen Transformation ins nationale Recht. Zuletzt war der Gesetzesentwurf der „Ampel-Koalition“ am Veto des Bundesrates gescheitert. Nach der jetzt im Vermittlungsausschuss gefundenen Verständigung wird das Gesetz, mit einigen Änderungen gegenüber dem vormaligen Gesetzesentwurf, einen Monat nach der Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft treten. Die Gesetzesverkündung steht zum Zeitpunkt des Redaktionsschlusses des vorliegenden Newsletters noch aus. Mit dieser ist aber alsbald zu rechnen.*

### Gesetzgebungsverfahren: Eine (fast) unendliche Geschichte

#### Gesetzgebungsziel

Das Hinweisgeberschutzgesetz dient der Umsetzung der EU-Hinweisgeber-Richtlinie („Whistleblower-Richtlinie“ oder genauer der Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates der Europäischen Union vom 23. Oktober 2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden).

Grund für das Gesetz war ein legislatorisches Defizit: Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (nachfolgend alle Personenbezeichnungen zur besseren Lesbarkeit einheitlich in Form des generischen Maskulinums), die Rechtsverstöße in ihren Unternehmen meldeten, waren im europäischen Rechtsraum höchst unterschiedlich und, nach Ansicht mancher, auch nur unzureichend vor arbeitsrechtlichen Sanktionen (im Duktus des HinSchG: „Repressalien“) geschützt.

In Deutschland basierte der Hinweisgeberschutz, der durchaus, wenn auch nicht auf zukünftig hohem Niveau, vorhanden war, vor allem auf der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof für

Menschenrechte (EGMR) sowie der des Bundesarbeitsgerichts (BAG): Wurde einem *Whistleblower* (verhaltensbedingt) gekündigt, so hing die Wirksamkeit der Kündigung davon ab, ob der Arbeitnehmer durch seine Offenlegung gegen die vertragliche Rücksichtnahmepflicht nach § 241 Abs. 2 BGB verstoßen hatte. Um dies zu beurteilen, nahm die Rechtsprechung eine Abwägung des Geheimhaltungsinteresses des Arbeitgebers mit dem berechtigten Interesse des Arbeitnehmers an der Offenlegung der betreffenden Information vor. Der konkrete Ausgang der Interessenabwägung hing von der Art des (gemeldeten) Rechtsverstoßes, der Frage, ob wissentlich oder leichtfertig falsche Angaben getroffen wurden und ob, bei entsprechender Zumutbarkeit, (vergeblich) eine interne Klärung versucht worden war, ab (vgl. EGMR, Urteil vom 21.07.2011, Az. 28274/08 (Heinisch/Deutschland); BAG, Urteil vom 03.07.2003, Az. 2 AZR 235/02).

Potentielle Hinweisgeber konnten sich aufgrund der hiermit verbundenen Rechtsunsicherheit, aus Angst vor Repressalien, davon abgeschreckt fühlen, Rechtsverstöße in ihren Unternehmen zu melden. Diese psychologische Hemmschwelle, so die erklärte Zielsetzung der Hinweisgeber-Richtlinie, sollte abgebaut werden.

Auch wenn mancher, nicht nur aus Arbeitgebersicht, beim Gedanken an Denunziantentum spontan ein Störgefühl entwickeln mag, ist das legislatorische Anliegen auch aus ökonomischer Perspektive berechtigt: Aufgrund falscher „Wegschau-Mentalität“ und Zurückhaltung droht Unternehmen (jedenfalls) auf lange Sicht größerer Schaden. Um nur das wohl prominenteste Beispiel der deutschen Wirtschaftsgeschichte zu nennen: Bei rechtzeitiger Meldung wäre dem VW-Konzern mit Blick auf die sog. VW-Diesel-Gate-Affäre ein ökonomisches Desaster erspart geblieben (allein der VW entstandene Schaden beträgt deutlich mehr als 30 Mrd. €, die den betroffenen Kunden entstandenen Schäden dabei noch unberücksichtigt. Weitere Beispiele sind zahlreich (Siemens, Deutsche Bank, Wirecard etc.).

Die Umsetzung der Richtlinie hat aufgrund der Multipolarität der Interessenlage, der nicht nur rechtlichen und ökonomischen, sondern auch handfesten soziologischen Implikationen inner- und außerparlamentarisch zu intensiven Diskussionen geführt. Die bereits am 17. Dezember 2021 abgelaufene Umsetzungsfrist konnte vom deutschen Gesetzgeber nicht eingehalten werden.

### Zunächst am Bundesrat gescheitert

Zuletzt war ein von den Koalitionären der „Ampel-Koalition“ entwickelte Gesetzgebungsentwurf zum HinSchG zwar am 16. Dezember 2022 (mit einem Jahr Verspätung) vom Bundestag beschlossen worden (vgl. BT-Drs. 20/4910). Gegen das zustimmungspflichtige Gesetz legte der Bundesrat jedoch sein Veto ein (BT-Drs. 20/5688). Daher konnte es nicht erlassen werden.

Dabei drängte die Zeit. Aufgrund der nicht rechtzeitigen Umsetzung hatte die EU-Kommission im Februar 2023 gegen die Bundesrepublik Deutschland vor dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) Klage erhoben. Die Verhängung empfindlicher Strafzahlungen droht(e) (mehr hierzu: <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/whistleblower-deutschland-muss-61-600-euro-am-tag-als-strafe-zahlen-18850657.html>).

Um das (missliche) Zustimmungserfordernis des Bundesrates umgehen und das HinSchG ohne die Mitwirkung des Bundesrates beschließen zu können, teilte die Bundesregierung in einem Akt exekutiver „Kaltschnäuzigkeit“ den Entwurf daraufhin (einfach) in zwei Teile – einen zustimmungsbedürftigen und einen zustimmungsfreien (BT-Drs. 20/5992). Dies warf verfassungsrechtliche Bedenken auf und sorgte für Empörung. Ein einleuchtender sachlicher Grund für dieses Vorgehen – abgesehen von der Umgehung der Länderkammer – fehlte.

### Einigung im Vermittlungsausschuss

Die Bundesregierung nahm von ihrem Vorhaben daher wieder Abstand und rief den Vermittlungsausschuss an. Dort ist am 9. Mai 2023 jetzt eine Verständigung geglückt (BT-Drs. 20/6700). Vertreter von Bundestag und Bundesrat einigten sich auf einen gemeinsamen Entwurf für das neue HinSchG. Der Bundestag verabschiedete das Gesetz bereits am übernächsten Tag. Am 12. Mai 2023 stimmte (diesmal) auch der Bundesrat zu. Das Gesetz wird einen Monat nach der Verkündung, die zum Zeitpunkt des Redaktionsschlusses dieses Newsletters noch aussteht, in Kraft treten.

## Wesentliche Regelungen des HinSchG

### Kernsentenz

Nach § 1 Abs. 1 und 2 HinSchG werden hinweisgebende Personen, also „Whistleblower“, die Gesetzesverstöße ihrer Arbeitgeber oder anderer Stellen im beruflichen Kontext melden, vor „Repressalien“ geschützt.

Auf die Arbeitgeber kommen zahlreiche Handlungserfordernisse zu. Zu Ihrer Orientierung nunmehr ein grober Überblick:

### Anwendungsbereich

Vom HinSchG werden nach § 1 Abs. 1 HinSchG (i.V.m. § 3 Abs. 8 HinSchG) alle natürlichen Personen geschützt, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit (auch solche Personen im Vorfeld einer beruflichen Tätigkeit, also Bewerber, bereits ausgeschiedene Beschäftigte und Auszubildende) Kenntnis von Gesetzesverstößen ihres Arbeitgebers oder einer anderen Stelle, mit der sie aufgrund ihrer beruflichen Tätigkeit im Kontakt standen, erlangen und diese gegenüber internen oder externen Meldestellen melden; oder (unter strengen Voraussetzungen) gegenüber der Öffentlichkeit „offenlegen“.

Ebenfalls geschützt, werden weitere betroffene Personen, die zwar nicht selbst die Meldung erstatten, aber Gegenstand der Meldung sind oder in dieser bezeichnet werden, ohne dass sich der gemeldete Gesetzesverstoß gegen diese richtet (§ 1 Abs. 2 HinSchG).

Sachlich umfasst der Schutzbereich zwar nicht jede Meldung einer Verletzung von Rechtsvorschriften. Der unter § 2 HinSchG geregelte Schutzbereich ist dennoch weitgefasst. Hiernach unterfallen ihm alle Gesetzesverstöße soweit:

- diese strafbewehrt sind (somit alle Straftaten nach dem Strafgesetzbuch (StGB) sowie aus dem Nebenstrafrecht (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG)),
- diese mit einem Bußgeld bedroht sind, wenn die verletzte Vorschrift dem Schutz von Leben, Leib oder Gesundheit oder dem Schutz der Rechte von Beschäftigten oder ihrer Vertretungsorgane dient (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG) oder

- sie vom Katalog des § 2 Abs. 1 Nr. 3 HinSchG erfasst werden, der eine Vielzahl relevanter Rechtsbereiche des Unions- sowie des nationalen Rechts auflistet (Bspw.: Vorschriften zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung; Vorgaben zur Produktsicherheit und -konformität, zum Umweltschutz, zur Lebensmittel- und Futtermittelsicherheit, zum Datenschutz) oder sie in den § 2 Abs. 1 Nr. 4 - 9 HinSchG aufgeführt sind.

Unternehmen mit regelmäßig mehr als 49 Beschäftigten (und Finanzinstitute unabhängig von ihrer Mitarbeiterzahl) sind verpflichtet, interne Meldekanäle einzurichten (§ 12 HinSchG). Aufgrund des niedrigen Schwellenwertes muss damit auch der Mittelstand handeln.

Kleinere Unternehmen mit bis zu regelmäßig 49 Beschäftigten sind von der Pflicht zur Einrichtung von internen Meldekanälen zwar ausgenommen. Jene Vorschriften des HinSchG zum Individualschutz (wie vor allem der Schutz vor Repressalien nach § 36 HinSchG) gilt für diese aber ebenfalls, wenn sich ein Arbeitnehmer mit einer Meldung eines Rechtsverstoßes an eine externe Meldestelle wendet, was auch Arbeitnehmern kleinerer Unternehmen freisteht.

### Begriffsbestimmungen

Die für die zutreffende Erfassung des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs erforderlichen Begriffsbestimmungen sind unter § 3 HinSchG geregelt. Besonders hervorzuheben, ist dabei, dass auch die Preisgabe von Informationen über (lediglich) begründete Verdachtsmomente hinsichtlich eines Rechtsverstoßes nach dem HinSchG geschützt ist (§ 3 Abs. 3 HinSchG).

„Meldungen“ sind nach § 3 Abs. 4 HinSchG Mitteilungen von Informationen über Verstöße an interne Meldestellen (§ 12 HinSchG) oder externe Meldestellen (§§ 19 bis 24 HinSchG).

Hiervon zu unterscheiden, ist die „Offenlegung“, die das Zugänglichmachen von Informationen über Verstöße gegenüber der Öffentlichkeit meint (§ 3 Abs. 5 HinSchG). Letztere unterfällt nur unter den (strengerer) Voraussetzungen nach § 32 HinSchG dem gesetzlichen Schutz.

Unter dem für das HinSchG zentralen Begriff der „Repressalie“ sind Handlungen oder Unterlassungen im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit zu verstehen, die eine Reaktion auf eine Meldung oder Offenlegung darstellen und durch die dem Hinweisgeber ein ungerechtfertigter Nachteil entsteht oder entstehen kann (§ 3 Abs. 6 HinSchG). Tatbestandlich erfasst, sind damit vor allem Kündigungen, Abmahnungen, Versetzungen, aber auch die Vorenthaltung von Vergünstigungen (wie bspw. die unterlassene Beförderung).

„Beschäftigte“, also jene Personengruppen um deren Schutz es geht, sind neben Arbeitnehmer auch Auszubildende und weitere Personengruppen (§ 3 Abs. 8 HinSchG).

### Interne und externe Meldestellen

Unterschieden wird zwischen internen (§ 12 HinSchG) und externen (§§ 19-24 HinSchG) Meldestellen:

- Interne Meldestellen sind die von Unternehmen (ab einer Größe von regelmäßig mind. 50 Beschäftigten und von Finanzinstituten unabhängig von der Unternehmensgröße) einzurichtenden und zu betreibenden Stellen, an die sich Beschäftigte mit ihren Meldungen wenden können.
- Externe Meldestellen sind (nur) die in §§ 19-23 HinSchG definierten Stellen.

Dabei haben Hinweisgeber (auch nach der im Vermittlungsausschuss gefundenen Verständigung) weiterhin ein Wahlrecht, ob sie sich mit ihrer Meldung eines Gesetzesverstößes an eine interne oder eine externe Meldestelle wenden möchten; sie *sollen* (nach dem zwischen Bundestag und Bundesrat gefundenen Kompromiss) nur die Meldung gegenüber einer internen Meldestelle bevorzugen (§ 7 Abs. 1 HinSchG).

Für die Praxis ist diese „Abschwächung“ bedeutungslos. Das Wahlrecht bleibt bestehen. Um Beschäftigte von externen Meldungen abzuhalten, empfiehlt es sich daher, den internen Meldekanal möglichst anwendergerecht auszugestalten und Arbeitnehmer auch bei der internen Kommunikation nicht davon abzuschrecken, diesen zu nutzen.

## Was gilt für die Einrichtung interner Meldestellen?

Die bei der Einrichtung und Unterhaltung der internen Meldestellen zu beachtenden Vorgaben sind (recht ausführlich) unter den §§ 13 - 18 HinSchG geregelt. Hierzu grob skizziert Folgendes:

- Interne Meldestellen müssen so eingerichtet sein, dass sie Meldungen in Textform (§ 126b BGB) und auch solche (fern)mündlich ermöglichen. Auf Ersuchen der hinweisgebenden Person ist für eine Meldung, innerhalb einer angemessenen Zeit, eine persönliche Zusammenkunft mit einer für die Entgegennahme einer Meldung zuständigen Person zu ermöglichen (§ 16 Abs. 3 HinSchG).
- Bei allen Meldungen ist das ebenfalls zentrale sog. Vertraulichkeitsgebot zu beachten (§ 8 HinSchG; zu den Ausnahmen vgl. § 9 HinSchG). Die Meldestellen haben die Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Person, der Personen, die Gegenstand einer Meldung sind, sowie der sonstigen in der Meldung erwähnten Personen zu wahren. Ohne ausdrückliche Zustimmung des Hinweisgebers darf die Identität, abgesehen von, den zur Entgegennahme der Meldung sowie zur Ergreifung von Folgemaßnahmen Zuständigen, grundsätzlich niemandem offenbart werden.

Vertraulichkeit ist jedoch nicht gleich Anonymität: Es besteht nach dem im Vermittlungsausschuss gefundenen Kompromiss keine Verpflichtung, anonyme Meldekanäle einzurichten. Geblieben ist eine „Soll-Vorgabe“, nach der auch anonym eingehende Meldungen bearbeitet werden *sollen*; aber eben auch nicht müssen.

Dabei stellt sich allerdings die Frage, ob es aus Unternehmenssicht opportun wäre, die Möglichkeit anonymer Hinweise durch technische Maßnahmen zu verschließen. Denn in diesem Fall dürfte mancher Arbeitnehmer umso eher geneigt sein, die Meldung gegenüber einer externen Meldestelle abzugeben.

- Die interne Meldestelle muss eingehende Meldungen entgegennehmen, dem Hinweisgeber innerhalb einer Frist von sieben Tagen den Empfang der Meldung bestätigen, diese prüfen, angemessene Folgemaßnahmen (§ 18 HinSchG) in die Wege leiten und den Hinweisgeber innerhalb von spätestens

drei Monaten über die ergriffenen Maßnahmen informieren (§ 17 Abs. 2 HinSchG).

- Unternehmen müssen eine interne Meldestelle nicht selbst betreiben; sie können hiermit auch einen „Dritten“ beauftragen (§ 14 Abs. 1 HinSchG). Bei konzernierten Unternehmen kann „Dritter“ auch ein anderes konzernangehöriges Unternehmen sein. Aber auch außerhalb eines Konzernkontextes besteht die Möglichkeit, dass mehrere Unternehmen, dann jedoch unter Beachtung des gesetzlichen Schwellenwertes, eine gemeinsame (interne) Meldestelle einrichten und unterhalten (§ 14 Abs. 2 HinSchG).

Wird die Unterhaltung der internen Meldestelle auf einen „Dritten“ outgesourct oder die interne Meldestelle mit einem anderen selbstständigen Unternehmen geteilt, bleibt es aber bei der Verantwortlichkeit des jeweiligen Unternehmens für die Sicherstellung der Compliance mit den gesetzlichen Vorgaben.

- Mit dem Betrieb einer internen Meldestelle können auch eigene Arbeitnehmer betraut werden. Diese müssen dann aber über die für die hiermit verbundenen Aufgaben notwendige Fachkunde verfügen (§ 15 Abs. 2 HinSchG). Dabei dürfen die „Meldestellen-Beaufragten“ weiter auch andere Aufgaben wahrnehmen. Dies jedoch nur solange dies nicht die Gefahr von Interessenkonflikten eröffnet (§ 15 Abs. 1 HinSchG).
- Mit der Einrichtung und der Unterhaltung einer (internen) Meldestelle stellen sich datenschutzrechtliche Fragen. Dies in Bezug auf den Hinweisgeber, weiterer betroffener Personen und auch etwaig beschuldigter Personen. Die datenschutzrechtliche Gemengelage ist somit komplex. Das HinSchG selbst enthält hierzu nur wenige Antworten. Dass Meldungen unter Beachtung des Vertraulichkeitsgebots (§ 8 HinSchG) zu dokumentieren sind, ist unter § 11 HinSchG geregelt. Die Dokumentationen müssen jeweils grds. drei Jahre nach Abschluss des Verfahrens wieder gelöscht werden. Im Einzelfall kann eine längerfristige Aufbewahrung aber erfolgen, wenn sie erforderlich und verhältnismäßig ist (§ 11 Abs. 5 HinSchG).

Darüber hinaus muss (selbstverständlich) jede Datenverarbeitung im Einklang mit den Bestimmungen der Datenschutz-

Grundverordnung (DSGVO) und des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) erfolgen. Eine sichere Datenverarbeitung erfordert geeignete technische und organisatorische Maßnahmen. Die Durchführung einer Datenschutz-Folgeabschätzung (Art. 35 DSGVO) ist geboten. Der Datenschutzbeauftragte ist bei der Implementierung eines internen Meldekanals frühzeitig einzubinden.

### Repressalien und Beweislastumkehr

Hinweisgebende Personen sollen zu ihren Meldungen ermutigt und nicht von diesen abgeschreckt werden (1. Erwägungsgrund der Hinweisgeber-Richtlinie). Sie werden daher vor *Repressalien* besonders geschützt (§ 36 Abs. 1 HinSchG). Diese sind unzulässig und werden auch mit Bußgeldern geahndet. Repressalien sind im Beschäftigungskontext beispielsweise die Kündigung, Abmahnung, Versetzung oder auch die unterlassene Beförderung eines Arbeitnehmers.

Aus Arbeitgebersicht folgt aus § 36 Abs. 1 HinSchG damit ein neues „Einfallstor“ für Einwendungen des Arbeitnehmers im Kündigungsschutzprozess. Hat ein (gekündigter) Arbeitnehmer zuvor Meldungen wegen (tatsächlicher oder vermeintlicher) Rechtsverstöße gemacht, so kann er sich hierauf berufen, um eine Kündigung zu Fall zu bringen. Allerdings stellen wissentlich oder leichtfertig falsche Meldungen ebenfalls eine Pflichtverletzung im Arbeitsverhältnis dar, die gerade zur Kündigung berechtigen können.

Erleidet ein Hinweisgeber nach Abgabe einer (berechtigten) Meldung oder Offenlegung im Zusammenhang mit seiner beruflichen Tätigkeit eine Benachteiligung, so wird es auf entsprechenden Vortrag hin (widerlegbar) gesetzlich vermutet, dass es sich um eine Repressalie gehandelt hat (§ 36 Abs. 2 HinSchG).

Arbeitnehmer müssen sich hierauf im Streitfall ausdrücklich berufen. Dies wird, jedenfalls bei anwaltlich vertretenen Arbeitnehmern, aber regelmäßig erfolgen. Ausnahmen gelten, wenn die Benachteiligung sachlich gerechtfertigt erfolgt ist oder nicht im Zusammenhang mit einer Meldung oder Offenlegung steht. Hierfür trägt dann der Arbeitgeber die Beweislast. Es empfiehlt sich damit die (interne) vorherige Dokumentation, warum einem Arbeitnehmer bspw. gekündigt wurde.

## Schadenersatz

Bei einem Verstoß gegen das Verbot von Repressalien hat ein Hinweisgeber Anspruch auf Schadenersatz (§ 37 Abs. 1 HinSchG).

Nach der im Vermittlungsausschuss gefundenen Verständigung nicht mehr Teil des Gesetzes ist der ursprünglich vorgesehene Entschädigungsanspruch für immaterielle Schäden (also, solchen, die in keinem quantifizierbaren Vermögensschaden liegen), die Hinweisgeber durch die Meldung oder Offenlegung inkriminierter Vorgänge erleiden.

## Ausschluss der Verantwortlichkeit

Solange die Beschaffung der (rechtmäßig) gemeldeten Informationen nicht für sich genommen eine Straftat darstellt, kann der Hinweisgeber für diese rechtlich nicht verantwortlich gemacht werden (§ 35 Abs. 1 HinSchG).

§ 35 Abs. 2 HinSchG stellt auch klar, dass Non-Disclosure-Vereinbarungen (NDAs) nichts an den, Hinweisgebern durch das HinSchG eingeräumten Rechten ändern können.

## Schutz vor mutwillig oder fahrlässig falschen Meldungen/Offenlegungen

Dass das HinSchG kein Freibrief für falsche oder aus der Luft gegriffene Verdächtigungen, ohne entsprechende Anhaltspunkte, darstellen darf, wurde (selbstverständlich) erkannt. Entsprechend enthält das HinSchG auch Regelungen, die diese (nicht von der Hand zuweisende) Gefahr einhegen sollen:

- Unter § 33 HinSchG sind die Voraussetzungen für den Schutz von Hinweisgebern normiert. Der Schutz des HinSchG setzt dabei tatbestandlich voraus, dass der Hinweisgeber eine interne Meldung (§ 17 HinSchG), eine externe Meldung (§ 28 HinSchG) oder eine (ausnahmsweise zulässige) Offenlegung (§ 32 HinSchG) vorgenommen hat. Weiter muss der Hinweisgeber (zumindest) zum Zeitpunkt der Meldung oder Offenlegung auch einen hinreichenden Grund zu der Annahme gehabt haben, dass die von ihm gemeldeten oder offengelegten Informationen der Wahrheit entsprechen, und sie Verstöße betreffen, die in den Anwendungsbereich des HinSchG fallen. Damit sind mutwillige Falschverdächtigungen oder „ins Blaue hinein“ getroffenen Behauptungen ohne

entsprechende Anhaltspunkte nicht geschützt. Der Arbeitnehmer kann für solche somit durch (arbeitsrechtliche) Maßnahmen sanktioniert werden.

- Hinweisgeber von vorsätzlich oder grob fahrlässig falscher Informationen sind auch vom zentralen Gebot der Vertraulichkeit ausgenommen (§ 9 Abs. 1 HinSchG).
- Wesentlich strenger reglementiert als die Meldung von Informationen und nur eingeschränkt geschützt, ist die Offenlegung von Informationen. Der „Gang an die Öffentlichkeit“ ist nur unter den Voraussetzungen des § 32 Abs. 1 HinSchG zulässig. Hiernach müssen Hinweisgeber zumindest zunächst eine externe Meldung (vergeblich) versucht haben. Innerhalb der gesetzlichen Frist dürfen trotz der Meldung keine geeigneten Folgemaßnahmen ergriffen worden sein oder der Hinweisgeber keine Rückmeldung über das Ergreifen von Folgemaßnahmen erhalten haben. Nur in Ausnahmefällen soll eine vorherige Meldung entbehrlich sein (vgl. § 32 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) bis c) HinSchG).
- Darüber hinaus besteht auch ein Schadenersatzanspruch gegen die jeweilige Person, die vorsätzlich oder grob fahrlässig falsche Informationen durch eine Meldung oder eine Offenlegung verbreitet (§ 38 HinSchG).

### Übergangsregelung

Trotz der bereits abgelaufenen Umsetzungsfrist hinsichtlich der zugrundeliegenden EU Hinweisgeber-Richtlinie räumt das HinSchG für die Implementierung der internen Meldestellen Übergangsfristen ein (§ 42 HinSchG):

- Unternehmen mit 50 bis zu 249 Beschäftigten müssen bis zum 17. Dezember 2023 eine interne Meldestelle einrichten.
- Unternehmen mit mindestens 250 Beschäftigten (und Finanzinstitute unabhängig von ihrer Mitarbeiterzahl) haben weniger Zeit und müssen die Vorgaben spätestens bis einen Monat nach der Verkündung des HinSchG umsetzen. Diese müssen somit unmittelbar tätig werden.

## Sanktionen

Arbeitgeber, die die Vorgaben des HinSchG unbeachtet lassen, verhalten sich ordnungswidrig und müssen mit der Verhängung von Bußgeldern rechnen:

- Wird entgegen der gesetzlichen Vorgaben keine interne Meldestelle eingerichtet, droht eine Geldbuße von bis zu 20.000 € (§ 40 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 5 S. 1 HinSchG) und zwar für Unternehmen mit bis zu 249 regelmäßig beschäftigten Mitarbeitern ab sechs Monate nach der Gesetzesverkündung und solchen ab 250 regelmäßig beschäftigten Mitarbeitern ab dem 1. November 2023 (§ 42 Abs. 2 HinSchG). Unternehmen, die sich mit der Implementierung eines Hinweisgeberschutzsystems bislang Zeit gelassen haben, ist damit noch eine gewisse „Gnadenfrist“ eingeräumt.
- Höhere Bußgelder (und auch unmittelbar ab dem Inkrafttreten des HinSchG) drohen bspw. bei einer Behinderung einer Meldung oder dem Ergreifen einer verbotenen Repressalie. Nach der im Vermittlungsausschuss gefundenen Verständigung können in diesen Fällen zwar Bußgelder von („nur“) max. 50.000 € (§ 40 Abs. 6 HinSchG) verhängt werden. Dieser Rahmen gilt jedoch nur für die Unternehmensverantwortlichen. Da § 40 Abs. 6 HinSchG auf § 30 Abs. 2 S. 3 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OwiG) verweist, können die Unternehmen bei entsprechenden Verstößen selbst mit Bußgeldern von bis 500.000 € belegt werden.

## Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats

Bei der Einrichtung interner Meldekanäle sind Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats zu beachten:

- Der Betriebsrat hat vor der Einrichtung eines Hinweisgeberschutzsystems nach § 80 Abs. 2 BetrVG einen Unterrichtsanspruch.
- Hinsichtlich des „Ob“ der Einführung besteht aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung zwar kein Mitbestimmungsrecht, hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung aber schon. Sollen Meldungen (wie wohl regelmäßig) über elektronische Systeme erfolgen können, so folgt ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG.

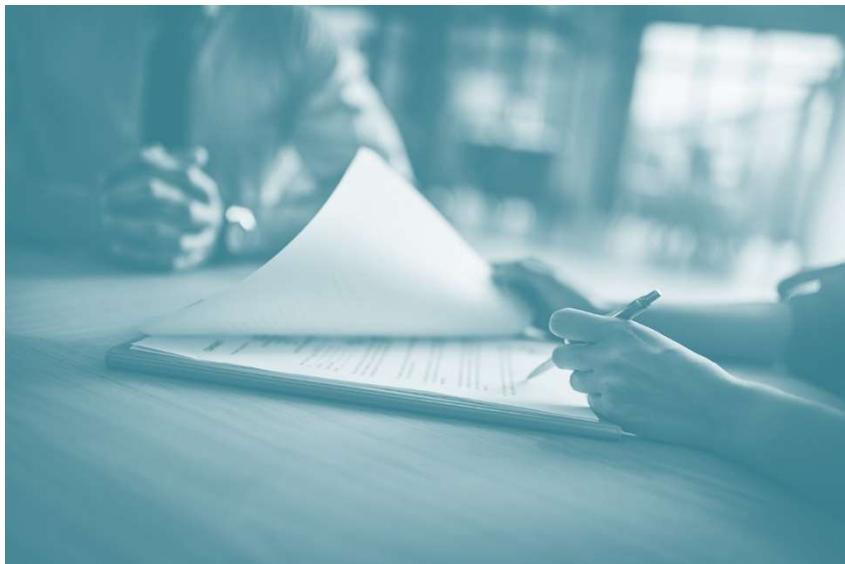
- Soll ein über die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben hinausgehendes Verfahren implementiert werden und sollen Arbeitnehmer dabei u.U. sogar zur Abgabe von Meldungen verpflichtet werden (die Zulässigkeit einer entsprechenden Anordnung ist nicht pauschal zu beantworten), so wäre dies nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG mitbestimmungspflichtig.

## Fazit

Nachdem der Gesetzgeber nunmehr „geliefert“ hat, besteht auch für Unternehmen, die sich mit der Implementierung entsprechender interner Meldekanäle bislang noch Zeit gelassen hatten, jetzt dringender Handlungsbedarf.

Bei der Einrichtung sind sowohl der Datenschutzbeauftragte als auch der Betriebsrat frühzeitig zu involvieren, um Umsetzungshindernisse möglichst von vornherein zu verhindern.

Soviel als grober Überblick; – mehr kann der vorliegende Beitrag nicht vermitteln. Wir helfen Ihnen bei der Klärung der arbeits- und datenschutzrechtlichen Fragestellungen gerne.



## Unser Team Arbeitsrecht



Dr. Detlef Grimm  
+49 (0) 221 650 65-129  
[detlef.grimm@loschelder.de](mailto:detlef.grimm@loschelder.de)



Dr. Martin Brock  
+49 (0) 221 650 65-233  
[martin.brock@loschelder.de](mailto:martin.brock@loschelder.de)



Dr. Sebastian Pelzer  
+49 (0) 221 650 65-263  
[sebastian.pelzer@loschelder.de](mailto:sebastian.pelzer@loschelder.de)



Arne Gehrke, LL.M.  
+49 (0) 221 650 65-263  
[arne.gehrke@loschelder.de](mailto:arne.gehrke@loschelder.de)



Dr. Stefan Freh  
+49 (0) 221 650 65-129  
[stefan.freh@loschelder.de](mailto:stefan.freh@loschelder.de)



Farzan Daneshian, LL.M.  
+49 (0) 221 65065-263  
[farzan.daneshian@loschelder.de](mailto:farzan.daneshian@loschelder.de)

## Impressum

LOSCHELDER RECHTSANWÄLTE

Partnerschaftsgesellschaft mbB

Konrad-Adenauer-Ufer 11

50668 Köln

Tel. +49 (0)221 65065-0, Fax +49 (0)221 65065-110

[info@loschelder.de](mailto:info@loschelder.de)

[www.loschelder.de](http://www.loschelder.de)