

Der Regierungsentwurf zum Hinweisgeberschutzgesetz

Was auf Unternehmen zukommt und was jetzt zu tun ist

Die EU-Hinweisgeberrichtlinie¹ ist seit dem 16. Dezember 2019 in Kraft und war bis 17. Dezember 2021 in nationales Recht umzusetzen. Am 27. Juli 2022 hat nun das Bundeskabinett einen Regierungsentwurf zum Hinweisgeberschutzgesetz (nachfolgend "HinSchG-E") beschlossen, so dass - mit erheblicher Verspätung - der weitere Gesetzgebungsprozess angestoßen ist.

Schlüsselpunkte des Regierungsentwurfs

- Unternehmen mit mindestens 50 Mitarbeitern sind verpflichtet ein internes Meldesystem einzurichten
- Hinweisgeber sollen umfassend, insbesondere vor Repressalien geschützt werden. Jegliche Benachteiligung eines Hinweisgebers, die im Zusammenhang mit der Meldung steht, ist verboten. Die Beweislast liegt bei den Unternehmen
- Der Hinweisgeber kann frei wählen, ob er den Verdachtsfall intern oder extern meldet. Die Information der Öffentlichkeit ist nur in Ausnahmefällen zulässig
- Konzerne können eine interne Meldestelle auf der Konzernebene implementieren
- Ob anonyme Hinweise möglich sind, bleibt den Unternehmen überlassen

Welche Unternehmen müssen ein Meldesystem implementieren?

Die Pflicht zur Einführung eines Hinweisgebersystems gilt für Unternehmen mit **mindestens 50 Beschäftigten** (§ 12 Abs. 2 HinSchG-E). Unabhängig von der Anzahl der Beschäftigten sind Unternehmen bestimmter Branchen wie etwa Finanzdienstleister bereits nach bestehendem Recht zur Einrichtung von Meldekanälen verpflichtet.

Wer kann Hinweisgeber sein bzw. wer ist geschützt?

Der persönliche Anwendungsbereich des HinSchG-E umfasst alle Personen, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben (§ 1 Abs. 1 HinSchG-E). Erfasst sind primär Beschäftigte des Unternehmens. Darüber hinaus können Unternehmen entscheiden, ob ihre Meldekanäle auch Dritten, wie etwa Auftragnehmern oder Zulieferern offen stehen sollen (§ 16 Abs. 1 HinSchG-E). Das HinSchG-E schützt darüber hinaus auch die Vertraulichkeitsbedürfnisse der Personen, die selbst Gegenstand einer Meldung oder von dieser betroffen sind (§ 1 Abs. 2 HinSchG-E). Dies gilt für interne sowie externe Meldungen und für die Offenlegung von Informationen gegenüber der Öffentlichkeit.



Dr. Nicolai Behr

Partner
München

nicolai.behr@bakermckenzie.com



Katja Häferer

Partner
München

katja.haeferer@bakermckenzie.com



Florian Tannen

Partner
München

florian.tannen@bakermckenzie.com



Dr. Michaela Nebel

Partner
Frankfurt

michaela.nebel@bakermckenzie.com

¹ Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden.

Welche Art von Hinweisen werden geschützt?

Das HinSchG-E soll Hinweise auf "erhebliche Verstöße" erfassen. Darunter fallen Straftaten sowie Ordnungswidrigkeiten. Auf Ordnungswidrigkeiten findet das Gesetz allerdings nur Anwendung, soweit die verletzte Vorschrift dem Schutz von Leben, Leib, Gesundheit oder dem Schutz der Rechte von Beschäftigten oder ihrer Vertretungen wie etwa Betriebsratsmitglieder dient (§ 2 Abs. 1 HinSchG-E). Neben diesen generellen Regelungen listet der Entwurf weitere Verstöße auf, die in den sachlichen Anwendungsbereich fallen wie Verstöße gegen Vorschriften zur Geldwäscheprävention, Produktsicherheit und -konformität, Umweltschutz, Datenschutz, etc.. Auch das öffentliche Auftragswesen und Finanzdienstleistungen sind relevante Rechtsbereiche. Ebenfalls von dem Schutzbereich umfasst sind Verstöße gegen unterschiedliche europäische Rechtsvorschriften. Der Anwendungsbereich deckt sowohl europäisches als auch deutsches Kartellrecht ab.

Vom Schutzbereich ausgenommen sind Verstöße gegen interne Unternehmensrichtlinien und -vorgaben (sofern nicht gleichzeitig ein Verstoß gegen Strafgesetze etc. vorliegt) sowie unethisches Verhalten. Inwieweit Unternehmen die Meldekanäle für derartige Verstöße zur Verfügung stellen können, ist insbesondere auch aus datenschutzrechtlicher Sicht im Detail zu prüfen.

Der Schutzbereich gilt darüber hinaus nur, sofern es sich um Fehlverhalten im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit handelt. Nicht geschützt werden Meldungen, die sich auf Fehlverhalten im privaten Bereich beziehen.

Kein Vorrang für interne Meldekanäle

Der Hinweisgeber hat die Wahl, den Hinweis entweder einer internen Meldestelle des Unternehmens oder einer externen Meldestelle zu melden (§ 7 HinSchG-E). Letztere soll beim Bundesamt für Justiz eingerichtet werden, aber auch die BaFin und das Bundeskartellamt sollen als externe Meldestelle fungieren. Der deutsche Gesetzgeber räumt dabei den internen Meldeverfahren keinen Vorrang ein. Der Regierungsentwurf sieht vor, dass der Hinweisgeber freie Wahl hat, ob er sich an eine interne oder externe Meldestelle wendet. Nur in Ausnahmefällen ist eine Offenlegung der Information über Verstöße gegenüber der Öffentlichkeit möglich (§ 32 HinSchG-E).

Kernelement Schutz für Hinweisgeber - Verbot von Repressalien, Schadensersatz und Geldbußen

Der Regierungsentwurf dient dem Schutz der Hinweisgeber. Der primäre Schutz erfolgt über das Verbot von Repressalien (§ 36 Abs. 1 HinSchG-E). Der Begriff der Repressalie ist weit gefasst und reicht von Kündigungen bis hin zu Disziplinauflagen, deckt aber auch Mobbing, Diskriminierung oder Ausgrenzung ab. Verboten ist bereits die Androhung einer Repressalie sowie der Versuch, Repressalien auszuüben. Wird ein Hinweisgeber über eine Repressalie bspw. zum Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung gedrängt, ist diese Vereinbarung nichtig.

Zugunsten der Hinweisgeber sieht der Gesetzentwurf eine Beweislastumkehr vor. Es wird damit vermutet, dass es sich um eine Repressalie handelt, wenn der Hinweisgeber nach Erstattung der Meldung in seiner beruflichen Tätigkeit benachteiligt wird. Das Unternehmen muss dann beweisen, dass es hinreichend gerechtfertigte Gründe für die Benachteiligung gab oder kein Zusammenhang zu der Meldung besteht.

Bei Verstoß gegen das Verbot von Repressalien sind Unternehmen dem Hinweisgeber zum Schadensersatz verpflichtet (§ 37 Abs. 1 HinSchG-E). Repressalien können darüber hinaus zu einer Geldbuße von bis zu EUR 100.000 führen (§ 40 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 6 HinSchG-E).

Umgang mit anonymen Hinweisen

Der Regierungsentwurf überlässt es den Unternehmen, ob sie anonyme Hinweise ermöglichen wollen oder nicht. Sofern Unternehmen anonyme Hinweise zulassen, sollen nach der Vorstellung des Regierungsentwurfs die Unternehmen diese zwar



Marleen Ellinger
LL.M.
Associate
München
marleen.ellinger@
bakermckenzie.com



Franz D. Kaps
Associate
Frankfurt
franz.caps@
bakermckenzie.com



Sina Buhl
Associate
München
sina.buhl@
bakermckenzie.com



Philipp Matzke
Associate
München
philipp.matzke@
bakermckenzie.com



Anna Lehner
Associate
Frankfurt
anna.lehner@
bakermckenzie.com

bearbeiten, sie dürfen aber je nach verfügbaren Kapazitäten nichtanonyme Meldung bevorzugt behandeln.

Sollte die Identität eines zunächst anonymen Hinweisgebers bekannt werden, greifen dennoch die oben beschriebenen Schutzmechanismen.

Was gilt für Unternehmensgruppen mit zentraler Meldestelle?

In den letzten Monaten wurde vielfach diskutiert, ob zentral bspw. bei der Konzernobergesellschaft eingerichtete Meldestellen ausreichen oder ob es unabhängige lokale Meldestellen geben muss. Dem vorangegangen war eine Stellungnahme der EU Kommission, die sich zugunsten einer lokalen Lösung ausgesprochen hatte. Der Regierungsentwurf positioniert sich zugunsten der "Konzernlösung" und gestattet zentral organisierte Hinweisgebersysteme. Die primäre Verantwortung, festgestellte Verstöße abzustellen, verbleibt aber bei der lokalen Gesellschaft. Auch müssen die Meldekanäle in der lokal vorherrschenden Arbeitssprache zur Verfügung gestellt werden.

Abzuwarten bleibt allerdings, wie sich die übrigen Mitgliedsstaaten positionieren. Im schlimmsten Fall droht ein Flickenteppich mit unterschiedlichen Anforderungen.

Was kommt auf Unternehmen zu?

Der Schutz von Hinweisgebern berührt mehrere Rechtsgebiete. Dies war auch einer der Gründe, weshalb sich die Implementierung der Hinweisgeberrichtlinie bislang verzögert hat. Diese Schwierigkeiten treffen nicht nur den Gesetzgeber, sondern werden auch Unternehmen vor Herausforderungen stellen. So müssen Unternehmen neben den Vorgaben der Hinweisgeberrichtlinie und der lokalen Umsetzungsgesetze genau prüfen, wie sie Compliance auch im Hinblick auf die **datenschutzrechtlichen Anforderungen** sicherstellen können. Insoweit verbleibt der Regierungsentwurf zurückhaltend und stellt z.B. in § 10 HinSchG-E lediglich fest, dass die Meldestellen zur Verarbeitung von personenbezogenen Daten befugt sind, soweit dies zur Erfüllung der ihnen zugewiesenen Aufgaben - §§ 13 und 24 HinSchG-E - erforderlich ist. Datenschutzrechtliche Fragen stellen sich insbesondere nicht nur in Bezug auf die Rechtsgrundlagen für einen wechselseitigen Austausch von Informationen im Zusammenhang mit Meldungen und daran anschließenden Untersuchungen sowie bzgl. Mitteilungen gegenüber den Betroffenen. Sitzt die Konzernzentrale und damit die Untersuchungseinheit außerhalb der EU, wirft der internationale Datentransfer Fragen auf. Darüber hinaus sind zahlreiche weitere datenschutzrechtliche Aspekte zu beachten. Hier bleibt auch abzuwarten, wie sich die Datenschutzbehörden positionieren werden. Außerdem spielen in Deutschland und anderen Mitgliedsstaaten **kollektivarbeitsrechtliche Aspekte** eine wichtige Rolle.

Aufgrund der Vielzahl an neuen Anforderungen über die Hinweisgeberrichtlinie und das geplante Umsetzungsgesetz für Deutschland ist es sinnvoll, dass Unternehmen diese neben der Einrichtung der entsprechenden Meldekanäle in ein **internes Regelwerk** überführen, um dokumentiert darstellen zu können, dass das Unternehmen die Vorgaben der anwendbaren Hinweisgeberschutzgesetze beachtet.

Im Zuge dessen sollten Unternehmen prüfen, ob die **Vorgaben** bei den einzelnen Hinweisgeberkanälen **eingehalten werden**. Praktische Schwierigkeiten können sich insbesondere im Hinblick auf die **Vertraulichkeit und den Datenschutz** ergeben.

Was sollten Unternehmen jetzt tun?

Aktuell haben nur 10 von 27 Mitgliedsstaaten die Hinweisgeberrichtlinie umgesetzt. Nachdem Frankreich das entsprechende Umsetzungsgesetz Anfang 2022 verabschiedet hatte, blickten viele internationale Konzerne wartend in Richtung Deutschland. Zwar können sich weitere Änderungen im Gesetzgebungsprozess ergeben, aber es erscheint jetzt als der richtige Zeitpunkt, um die notwendigen Anpassungen in den europäischen Konzerneinheiten anzustoßen.



Als ressourceneffizienter Ansatz hat es sich erwiesen, auf Basis der Kernmärkte eines Unternehmens zunächst einen gemeinsamen Nenner zu entwickeln, der die gesetzlichen Vorgaben der Kernmärkte berücksichtigt. Dieser länderübergreifende Standard lässt sich dann für die kleineren Märkte adaptieren, sofern der Anwendungsbereich eröffnet ist.