

HinSchG – Das Hinweisgeberschutzgesetz...

... weil Whistleblowing hilfreich ist

Die EU-Whistleblower-Richtlinie hätte bis 17.12.2021 in nationales Recht umgesetzt werden müssen. Der Bundestag hatte eine erste Fassung am 16.12.2022 beschlossen, zu der allerdings am 10.2.2023 der Bundesrat seine Zustimmung verweigerte.

Eine überarbeitete Fassung des Hinweisgeberschutzgesetzes (HinSchG) wurde am 17.03.23 nochmals im Bundestag behandelt. Nachdem aber auch mit dieser überarbeiteten Fassung eine Verweigerung der Zustimmung des Bundesrates nicht ausgeschlossen werden konnte, wurde dieser Entwurf nicht weiterverfolgt, sondern der Vermittlungsausschuss angerufen.

Die Vertreterinnen und Vertreter von Bundestag und Bundesrat haben sich nun am 9. Mai 2023 im Vermittlungsausschuss auf Änderungen am Hinweisgeberschutzgesetz geeinigt. Der Kompromiss enthält insbesondere Änderungen zu den Meldewegen für anonyme Hinweise, zu Bußgeldern und zum Anwendungsbereich des Gesetzes.

Danach wurde das Gesetzgebungsverfahren sehr schnell abgeschlossen. Der Bundestag verabschiedete am Donnerstag, dem 11.05.23 das Hinweisgeberschutzgesetz mit den Änderungsvorschlägen des Vermittlungsausschusses; der Bundesrat stimmte am Freitag, dem 12.05.23 dem Gesetzesentwurf zu.

Mit der Zustimmung des Bundesrates ist das parlamentarische Verfahren abgeschlossen. Das Gesetz wurde am 02. Juni 2023 im Bundesgesetzblatt verkündet. Es ist einen Monat nach der Verkündung in Kraft getreten – also am 02. Juli 2023.

Kurze Zusammenfassung der wesentlichen Eckpunkte des Gesetzes¹

Für Unternehmen und öffentliche Stellen ab 50 Mitarbeitenden kommt die Verpflichtung zur Meldestelle, diese Pflicht trifft auch Kommunen ab 10.000 Einwohnern.

Hinweisgeber kann jeder sein, der irgendwie im beruflichen Kontext von einem Fehlverhalten erfahren hat. Eine genauere Aufzählung, bspw. Ex-Mitarbeiter, Bewerber, Selbständige, Lieferanten etc. macht das Gesetz nicht. Mit dem weiten Begriff ist offenbar alles gesagt und es sind alle erfasst.

Die Meldekategorien sind ebenfalls erweitert auf nationales Recht und Straf- und Bußgeldnormen. Das ist ein erster Schritt, denn das Unternehmen bzw. die Organisation sollte ohnehin alle relevanten Meldungen untersuchen und dem Whistleblower sind solche juristischen Feinheiten fremd.

Eine Verpflichtung der internen Meldestellen, anonyme Meldungen zu ermöglichen, besteht nicht. Anonymität ist jedoch für viele potenzielle Whistleblower ein wichtiger Schutz und Voraussetzung dafür, sich zu einer Meldung „durchzuringen“, wie vergangene Skandale vom Dieselskandal bis Wirecard zeigen. Deshalb bietet die ansprechBAR auch genau diese Anonymität, so dass dem Arbeitgeber der Hinweisgeber nie bekannt gegeben wird.

Die internen Meldekanäle können auch von Personen bearbeitet werden, die in einer Doppelfunktion sind oder einer externen (Ombuds-)Person, z.B. einem Compliance-Experten, dem Datenschutzbeauftragten oder Rechtsanwalt.

¹ Viele dieser Gedanken haben wir aus 10 Learnings aus dem Hinweisgeberschutzgesetz-Entwurf (HinSchG-E) von Dr. Thomas Altenbach aus dem Juli 2022 sowie von https://www.haufe.de/compliance/recht-politik/hinweisgebersysteme-und-die-eu-whistleblower-richtlinie_230132_528700.html entnommen.

Die Meldestellen müssen mit Personen besetzt sein, die unabhängig tätig sind. Eine andere, von Interessenkonflikten freie Tätigkeit im Unternehmen bzw. der Organisation ist möglich. Wichtig ist die Verpflichtung des Beschäftigungsgebers, dafür Sorge zu tragen, dass diese Personen über die notwendige Fachkunde verfügen, die durch Schulungen vermittelt werden kann.

Die Aufgaben der internen Meldestellen sind detailliert geregelt von der Eingangsbestätigung an den Meldenden bis zur Ergreifung von Folgemaßnahmen. Deren Aufgabe ist, dafür zu sorgen, derartige Verstöße für die Zukunft abzustellen.

Ein großes Aufatmen für viele international tätige Unternehmen: Gruppenweite Meldestellen sind nach dem deutschen Entwurf weiterhin zulässig. Gegen eine zentrale „Verteilung“ der Fälle im Headquarter gibt es keine Einwände. Das steht in der Begründung. Für Folgemaßnahmen und Verbesserungen bleibt aber jeweils die betroffene Tochtergesellschaft verantwortlich.

Die Meldestellen haben die Dokumentation zu den Meldungen für zwei Jahre nach Abschluss des Verfahrens aufzubewahren und dann zu löschen. Das gibt die notwendige Klarheit in Abgrenzung zur DSGVO.

Es wird als Sanktion beim Versäumnis der Einrichtung interner Meldekanäle, die die Anforderungen des HinSchG zu erfüllen haben, ein Bußgeld von bis zu EUR 50.000 vorgesehen.

Ziel des HinSchG

Durch die EU-Hinweisgeberrichtlinie sollen Mitarbeiter eines Unternehmens die Chance erhalten, vermeintliche oder tatsächliche Missstände im Unternehmen anonym melden zu können – sowohl an das Unternehmen selbst als auch an externe Stellen (Behörden). Das Unternehmen/die Organisation erhält dadurch die Chance, darauf zu reagieren, bevor es tatsächlich schon zu spät ist.

Mit dem HinSchG soll damit zum einen die EU-Whistleblower-Richtlinie final umgesetzt und zum anderen der bislang lückenhafte und unzureichende Schutz von hinweisgebenden Personen (= Whistleblower) ausgebaut werden, d.h. sicherzustellen, dass diesen keine Benachteiligung drohen. Diese können nämlich nach Auffassung des Gesetzgebers wertvolle Beiträge dazu leisten, um das Fehlverhalten natürlicher oder auch juristischer Personen aufzudecken sowie Folgen des Fehlverhaltens einzuschränken oder sogar zu korrigieren. Um Repressalien sowie andere Vergeltungsmaßnahmen gegenüber den Whistleblowern zu vermeiden, gilt die Beweislastumkehr (§36 HinSchG), sodass Arbeitgeber nachweisen müssen, dass entsprechende Maßnahmen gegen die hinweisgebende Person in keinem Zusammenhang mit der Aufdeckung von Missständen stehen.

Vorgehen

Die Unternehmen und Organisationen müssen ein anonymes Hinweisgebersystem einrichten, um den gesetzlichen Pflichten nachzukommen, denn die Mitarbeiter haben ebenso die Möglichkeit, Behörden oder die Öffentlichkeit zu informieren, falls ein solches Hinweissystem nicht existiert. Den Meldekanal kann dabei jedes Unternehmen / jede Organisation selbst etablieren; es muss gem. Artikel 9 der Richtlinie die Möglichkeit zur mündlichen, schriftlichen oder persönlichen und auf Wunsch auch anonymen Meldung geben. Im Internet gibt es verschiedene Anbieter und Möglichkeiten, einen solchen Kanal als Hinweisgebersystem zu nutzen. Auch die Einrichtung einer Telefon-Hotline oder eine persönliche Zusammenkunft ist bereits ausreichend. An dieser Stelle gilt es, die Grundsätze der DSGVO zu beachten; es ist in jedem Fall darauf zu achten, dass die Identität des Hinweisgebers und Dritter, die darüber hinaus in der Meldung erwähnt werden, stets vertraulich bleibt und unbefugten Mitarbeitern der Zugriff darauf verwehrt wird.

Es scheint naheliegend, zu einer internen und kostenlosen Lösung zuzugreifen. Doch hier ist Vorsicht geboten, um nicht gegen das Vertraulichkeitsgebot des Hinweisgeberschutzgesetzes zu verstoßen.

Hat ein Unternehmen / eine Organisation mehr als 250 Mitarbeiter, muss diese sofort nach Inkrafttreten des Gesetzes über eine „interne Meldestelle“ verfügen. Für Unternehmen / Organisationen mit mehr als 50 Mitarbeiter (und bis 249 Mitarbeiter) gilt dies ab dem 17.12.2023. Nach § 14 Abs. 2 HinSchG können Unternehmen / Organisationen mit einer Mitarbeiterzahl zwischen 50 und 249 eine „gemeinsame Meldestelle“ betreiben.

Gemeinden und Gemeindeverbände unterliegen in diesem Punkt dem jeweiligen Landesrecht.

Die hinweisgebenden Personen haben gleichzeitig das Recht, den Meldekanal frei zu wählen, d.h. es obliegt ihrer Entscheidung, sich an eine „interne Meldestelle“ des Unternehmens oder auch an „externe Meldestellen“ der Behörden zu wenden.

Verfahren bei intern eingegangenen Meldungen

Entsprechende Verfahrensregeln sind in § 17 HinSchG zu finden:

1. Bestätigung über den Eingang einer Meldung spätestens nach sieben Tagen an die hinweisgebende Person,
2. Prüfung, ob der gemeldete Verstoß in den sachlichen Anwendungsbereich nach § 2 fällt,
3. mit der hinweisgebenden Person Kontakt halten
4. Prüfung der Stichhaltigkeit der eingegangenen Meldung
5. (erforderlichenfalls) Ersuchen der hinweisgebenden Person um weitere Informationen und
6. Ergreifen angemessener Folgemaßnahmen nach § 18.

In seiner amtlichen Begründung geht der Gesetzgeber übrigens von vier Hinweisen pro 1.000 Mitarbeiter im Jahr aus.

Bewertung

Ein „**interner**“, also unternehmensinterner, Meldekanal kann dennoch über einen externen Dienstleister organisiert werden. Auf der einen Seite kann hier ein eher schnellerer Informationsfluss fließen, der Hinweisgeber kennt das Unternehmen und kann den Inhalt seiner Meldung auch schneller einordnen und es die Möglichkeit gibt, Problemen direkt entgegenzusteuern. Gleichzeitig gibt es hier auf der anderen Seite sind hier hohe Anforderungen an Sicherheit, Datenschutz & Prozesse. Nicht selten sind hier auch Hemmungen vorhanden, da Hinweisgeber fürchten, trotz der Regelung in der Richtlinie nicht anonym, zu bleiben, was bedeutet, dass hier mehr Kommunikation zur Vertrauensschaffung notwendig ist.

Externe Kanäle, die ebenfalls in der Richtlinie gefordert werden und auf die neben den internen Wegen auch hingewiesen werden sollte, sind komplett unabhängig vom Unternehmen und führen eine standardisierte Prüfung der Meldungen durch. Dies spräche zunächst für den externen Weg. Gleichzeitig spricht dagegen, dass das Unternehmen erst bei einer Eskalation und / oder erst von außen von Problemen erfährt. Zudem ist der Informationsfluss in der Regel deutlich langsamer.

Verstöße gegen das HinSchG

Im bisherigen Entwurf des HinSchG gibt es zwei Schadensersatzvorschriften:

1. Im Falle eines Verstoßes gegen das Repressalienverbot ist der hinweisgebenden Person der daraus resultierende Schaden zu ersetzen.

2. Im Falle einer grob fahrlässigen oder gar vorsätzlichen Falschmeldung ist der dadurch eingetretene Schaden durch die hinweisgebende Person zu ersetzen.

Bei Verstößen gegen die wesentlichen Vorgaben, wie z.B. das Nichteinrichten einer internen Meldestelle, sollen diese mit einer entsprechenden Geldstrafe als Ordnungswidrigkeiten geahndet werden können.

Fazit

Auf den ersten Blick scheint es so, als würde sich durch dieses neue Gesetz der Berg an Arbeit nur erhöhen. Das mag zu gewissen Teilen sogar stimmen. Dennoch hat es auch seine ganz besonderen Vorteile, denn in der Vergangenheit wurden Whistleblower in den meisten Fällen – auch global gesehen – nicht gut behandelt und für ihre im Grunde hilfreichen Hinweise bestraft. Dieser Fall wird mit dem HinSchG von vornherein ausgeschlossen.

Sollten Unternehmen und Organisationen der gesetzlichen Anforderung zur Einrichtung einer internen Meldestelle nicht nachkommen, besteht laut HinSchG die Gefahr eines Bußgeldverfahrens. Da eine Vielzahl an Unternehmen betroffen sein wird, wird auch die Nachfrage und der Andrang an entsprechende Dienstleister hoch sein.

Wir empfehlen daher eine entsprechend gute und rechtzeitige Vorbereitung, um dies zu vermeiden!

Das Angebot der „ansprechBAR“

Die ansprechBAR schreibt sich auf die Fahne, ein externer Dienstleister der internen Meldestelle zu sein. Angst- und repressalienfrei für die Meldenden und effizient für die Organisation. Vom DIY-Paket bis zum Plus-Paket ist für jede Anforderung und jede Organisationsgröße etwas dabei.

Weitere Informationen sind auf ansprechbar.io zu finden.