

STELLUNGNAHME

zum Referentenentwurf
eines Gesetzes für einen besseren Schutz hinweis-
gebender Personen sowie zur Umsetzung der
Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße
gegen das Unionsrecht melden
(Hinweisgeberschutzgesetz)
vom 13.04.2022

Berlin, 11.05.2022

Der Verband kommunaler Unternehmen e. V. (VKU) vertritt über 1.500 Stadtwerke und kommunalwirtschaftliche Unternehmen in den Bereichen Energie, Wasser/Abwasser, Abfallwirtschaft sowie Telekommunikation. Mit rund 283.000 Beschäftigten wurden 2019 Umsatzerlöse von 123 Milliarden Euro erwirtschaftet und mehr als 13 Milliarden Euro investiert. Im Endkundensegment haben die VKU-Mitgliedsunternehmen signifikante Marktanteile in zentralen Ver- und Entsorgungsbereichen: Strom 62 Prozent, Gas 67 Prozent, Trinkwasser 91 Prozent, Wärme 79 Prozent, Abwasser 45 Prozent. Sie entsorgen jeden Tag 31.500 Tonnen Abfall und tragen durch getrennte Sammlung entscheidend dazu bei, dass Deutschland mit 67 Prozent die höchste Recyclingquote in der Europäischen Union hat. Immer mehr Mitgliedsunternehmen engagieren sich im Breitbandausbau: 203 Unternehmen investieren pro Jahr über 700 Millionen Euro. Beim Breitbandausbau setzen 92 Prozent der Unternehmen auf Glasfaser bis mindestens ins Gebäude. Wir halten Deutschland am Laufen – klimaneutral, leistungsstark, lebenswert. Unser Beitrag für heute und morgen: #Daseinsvorsorge. Unsere Positionen: 2030plus.vku.de.

Interessenvertretung:

Der VKU ist registrierter Interessenvertreter und wird im Lobbyregister des Bundes unter der Registernummer: R000098 geführt. Der VKU betreibt Interessenvertretung auf der Grundlage des „Verhaltenskodex für Interessenvertreterinnen und Interessenvertreter im Rahmen des Lobbyregistergesetzes“.

Verband kommunaler Unternehmen e.V. · Invalidenstraße 91 · 10115 Berlin
Fon +49 30 58580-0 · Fax +49 30 58580-100 · info@vku.de · www.vku.de

Der VKU ist mit einer Veröffentlichung seiner Stellungnahme (im Internet) einschließlich der personenbezogenen Daten einverstanden.

Der VKU bedankt sich für die Möglichkeit, zu dem Gesetzentwurf des Bundesministeriums der Justiz für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, Stellung zu nehmen.

Positionen des VKU in Kürze

Der Schutz von Hinweisgebern ist wichtig für die Unternehmenskultur und letztendlich auch für den unternehmerischen Erfolg. Dieser Grundsatz gilt für alle Unternehmen und auch für anderen Beschäftigungsgeber.

Kommunale Unternehmen sollen als Beschäftigungsgeber verpflichtet werden, die Vorgaben des Gesetzentwurfs umzusetzen, d. h. insbesondere interne Meldestellen einzurichten und die Schutzregelungen für Hinweisgeber einzuhalten.

Als Beteiligungen der Gemeinden sind kommunale Unternehmen unabhängig von der jeweiligen Rechtsform (nicht private) Beschäftigungsgeber im Sinne von Art. 1 § 3 Abs. 9 des Entwurfs. Damit können kommunale Unternehmen anders als vergleichbare Unternehmen in privater Trägerschaft bestimmte Erleichterungen bei der Einrichtung interner Meldestellen nicht nutzen. Das gilt vor allem für die Möglichkeit, für mehrere Konzerngesellschaften eine gemeinsame Meldestelle einzurichten.

Für Gemeinden und Gemeindeverbände besteht im Hinblick auf die Pflicht zur Einrichtung interner Meldestellen ausdrücklich die Möglichkeit, dass durch Landesrecht Regelungen getroffen werden, die entsprechende Erleichterungen vorsehen.

Zentrales Anliegen des VKU ist es, dass die kommunalen Unternehmen nicht strenger behandelt werden als die Gemeinden auf der einen Seite und Unternehmen in privater Trägerschaft auf der anderen Seite. Dafür gibt es keinen Anlass. Und auch mögliche Hinweisgeber profitieren nicht davon, wenn für kommunale Unternehmen weniger flexible Vorgaben gelten als für andere Stellen. Daher ist es geboten, kommunale Unternehmen entweder wie private Beschäftigungsgeber zu behandeln oder ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die Länder auch Regelungen für kommunale Unternehmen treffen können. Insbesondere Letzteres ist nach den Richtlinien-Vorgaben unproblematisch möglich.

In unserer Stellungnahme legen wir daher vor allem dar, wie kommunale Unternehmen angemessen einbezogen werden können. Zudem haben wir zu einigen weiteren Aspekten Anmerkungen und Vorschläge.

Stellungnahme

Zur Pflicht kommunaler Unternehmen bezüglich der Einrichtung einer internen Meldestelle

(Zugleich Anmerkung zu Art. 1 §§ 12 und 14 sowie § 3 Abs. 9 und Abs. 10 des Entwurfs)

Zentrales Anliegen des VKU ist es, dass kommunale Unternehmen im Hinblick auf die Pflicht zur Errichtung einer internen Meldestelle nach § 12 nicht strenger behandelt werden als private Beschäftigungsgeber nach § 3 Abs. 10 auf der einen Seite oder als Gemeinden und Gemeindeverbände auf der anderen Seite.

Weitergehende Optionen für private Beschäftigungsgeber sowie für Gemeinden

Dabei geht es uns im Kern darum, dass es mehreren privaten Beschäftigungsgebern mit bis zu 249 Beschäftigten nach § 14 Abs. 2 ermöglicht wird, eine gemeinsame interne Meldestelle zu betreiben. Diese Option steht ausweislich des Wortlauts des § 14 Abs. 2 nur den privaten Beschäftigungsgebern zu. Zu diesen gehören die kommunalen Unternehmen aufgrund der kommunalen Trägerschaft per Definition jedoch nicht.

Für Gemeinden und Gemeindeverbände sieht § 12 Abs. 1 S. 3 demgegenüber vor, dass die Pflicht zur Einrichtung und der Betrieb von internen Meldestellen durch das jeweilige Landesrecht geregelt wird. Der Gesetzesbegründung zu § 14 Abs. 2 lässt sich dazu weiterhin entnehmen, dass durch landesrechtliche Umsetzung der Richtlinienvorgaben auch den Gemeinden und Gemeindeverbänden die Möglichkeit eingeräumt werden kann, gemeinsame interne Meldestellen zu betreiben.

Für die Unternehmen der Kommunen fehlt aber bislang eine entsprechende Regelung oder zumindest ein Hinweis in der Gesetzesbegründung, so dass nach bisherigem Stand des Entwurfs eine gemeinsame Einrichtung einer internen Meldestelle durch mehrere kommunale Unternehmen nicht vorgesehen zu sein scheint.

Anpassung des Entwurfs zugunsten kommunaler Unternehmen geboten

Für die kommunalen Unternehmen ist die Errichtung einer gemeinsamen Meldestelle ein wichtiges Anliegen. Dies gilt gerade für Stadtwerke-Konzerne, die häufig mittelständisch organisiert sind und Rechtsabteilungen und andere Shared-Services-Abteilungen gemeinsam nutzen. Der Ausschluss von der Möglichkeit, eine konzernübergreifende Meldestelle einzurichten, wird von diesen Unternehmen zu Recht als Benachteiligung empfunden.

Da es nach den Vorgaben der Richtlinie (EU) 2019/1937 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, nicht zwingend ist, kommunalen Unternehmen diese Möglichkeit zu verwehren, halten wir es für geboten, den Gesetzentwurf insoweit anzupassen.

Vorgaben der Richtlinie (EU) 2019/1937

Die letztendlich verabschiedete Fassung der Richtlinie unterscheidet in Art. 8 zwischen juristischen Personen des privaten sowie des öffentlichen Sektors. Definitionen sind nicht vorhanden. Ausweislich des Erwägungsgrundes 52 sollen dem öffentlichen Sektor aber solche juristischen Personen zugerechnet werden, die als öffentliche Auftraggeber oder als Auftraggeber das Vergaberecht anwenden müssen. (Erste Entwurfsfassungen der Richtlinie hatten dagegen noch eine Differenzierung zwischen juristischen Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts vorgesehen und wurden erst während der parlamentarischen Diskussion unter Hinweis auf das Vergaberecht angepasst.)

Nach Art. 8 Abs. 6 können juristische Personen des privaten Sektors mit 50 bis 249 Arbeitnehmern gemeinsame interne Meldestellen einrichten. Dies wird über die Regelung in Art. 8 Abs. 9 Unterabsatz 3 entsprechend dem nationalen Recht auch mehreren Gemeinden oder „Behördendiensten“ ermöglicht. Voraussetzung dafür ist aber, dass die von den Gemeinden gemeinsam genutzten „Meldekanäle“ von den einschlägigen „externen Meldekanälen“ getrennt sind.

Diese Vorgabe des Art. 8 Abs. 9 Unterabsatz 3 enthält mehrere Anforderungen bzw. Aussagen:

- Die Möglichkeit, gemeinsame Meldestellen einzurichten, steht Gemeinden offen. Nicht begünstigt werden Stellen der Bundes- oder Landesebene.
- Die Regelung für die Gemeinden und Behördendienste ist verbunden mit dem Hinweis „entsprechend dem nationalen Recht“. Daher muss im Hinblick auf das deutsche Recht und insbesondere auf die besonderen Kompetenzen, die den Gemeinden aus der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie nach Art. 28 Abs. 2 des Grundgesetzes zustehen, die kommunale Organisationsfreiheit berücksichtigt werden. Diese Organisationsfreiheit ermöglicht es Kommunen, Aufgaben außerhalb der Kernverwaltung wahrzunehmen, insbesondere durch Gründung juristischer Personen des privaten Rechts. Die kommunale Organisationsfreiheit wird als Teil der lokalen Selbstverwaltung durch Artikel 4 Abs. 2 S. 1 des EU-Vertrags geschützt und ist daher bei der Interpretation sekundären EU-Rechts zu berücksichtigen.

Art. 8 Abs. 9 Unterabsatz 3 ist daher so zu interpretieren, dass dieser nicht nur die Gemeinden als Gebietskörperschaft selbst adressiert, sondern deren Beteiligungen miteinschließt. Diese Interpretation ermöglicht die gebotene Gleichbehandlung kommunaler und privater Unternehmen.

Eine Differenzierung der einzelnen Stellen des öffentlichen Sektors auf Ebene der Gemeinde können wir dagegen nicht aus der Richtlinie ableiten. Bei der Anpas-

sung der Vorstellung, welche Stellen dem öffentlichen Sektor zugerechnet werden sollten, ging es darum, die Stellen zusammenzufassen, die Vergaberecht anwenden müssen. Nicht ableiten lässt sich dagegen aus der Richtlinie, dass die privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich organisierten Beteiligungen einer Gemeinde strenger behandelt werden sollen als die Gemeinden selbst.

- Letztendlich müssen interne und externe Meldestellen getrennt voneinander arbeiten. Da in Deutschland auf Gemeindeebene keine externen Meldestellen vorgesehen sind, ist auch diese Voraussetzung unproblematisch.

Vorschlag zur Ergänzung des Entwurfs

Das Hinweisgeberschutzgesetz muss deutlich machen, dass auch kommunale Beteiligungen gemeinsame Meldestellen einrichten können. Dafür sind folgende Anpassungen vorzunehmen:

Ergänzung von § 12 Abs. 1 S. 4 des Entwurfs:

„Für Gemeinden und Gemeindeverbände und solche Beschäftigungsgeber, die im Eigentum oder unter der Kontrolle von Gemeinden und Gemeindeverbände stehen, gilt die Pflicht zur Einrichtung und zum Betrieb interner Meldestellen nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts.“

Ergänzung der Gesetzesbegründung zu § 12 Abs. 1, letzter Unterabsatz:

„Die Ergänzung orientiert sich an der Definition in § 3 Abs. 10, nimmt allerdings nicht auf juristische Personen des öffentlichen Rechts insgesamt Bezug, sondern nur auf die Gemeindeebene. Damit wird eine Benachteiligung kommunaler Beteiligungen vermieden und der kommunalen Organisationsfreiheit aus Art. 28 Abs. 2 des Grundgesetzes im Rahmen der Vorgaben des Art. 8 Abs. 9 der Richtlinie (EU) 2019/1937 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, Rechnung getragen.“

Zudem ist die Gesetzesbegründung zu § 14 Abs. 2 zu ergänzen und sollte folgendermaßen lauten:

„Auch für Gemeinden und solche Beschäftigungsgeber, die im Eigentum oder unter der Kontrolle von Gemeinden und Gemeindeverbänden stehen, für die sich die Pflicht zur Einrichtung interner Meldestellen nach dem jeweiligen Landesrecht richtet (vergleiche § 12 Absatz 1 Satz 4), kann das jeweilige Landesrecht in Umsetzung von Artikel 8 Absatz 9 Unterabsatz 3 der HinSch-RL vorsehen, dass Gemeinden und Gemeindeverbände interne Meldestellen gemeinsam betreiben können.“

Weitere Anmerkungen zum Hinweisgeberschutzgesetz gemäß Artikel 1 des Referentenentwurfs

Zu § 2 – Sachlicher Anwendungsbereich

Der VKU hält den Ansatz, den durch die Richtlinie vorgegebenen sachlichen Anwendungsbereich maßvoll zu erweitern für sinnvoll, schon um einen praktikablen Umgang mit dem Gesetz zu ermöglichen. Eine Erweiterung der aktuellen Fassung des Katalogs der relevanten Gesetze in § 2 des Entwurfs halten wir aber nicht für erforderlich.

Zu § 3 – Begriffsbestimmungen

Wir bitten im Gesetzeswortlaut oder in der Begründung zu § 3 Abs. 8 klarzustellen, ob auch Leiharbeitnehmer und Leiharbeitnehmerinnen Beschäftigte im Sinne von § 3 Abs. 8 sind. Leiharbeitnehmer können sowohl gegenüber dem Verleiher als auch gegenüber dem Entleiher als Hinweisgeber auftreten.

Zu § 5 – Vorrang von Sicherheitsinteressen sowie Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten

Kommunale Unternehmen in der Versorgungs- und Entsorgungswirtschaft sind verpflichtet, ihre Infrastrukturen im Sinne der BSI-Kritisverordnung zu schützen. Wir halten es daher für absolut richtig und auch für zwingend notwendig, dass Informationen in diesem Zusammenhang nicht weitergegeben oder offengelegt werden dürfen.

Zu § 9 – Ausnahmen vom Vertraulichkeitsgebot

Nach § 9 Abs. 3 S. 2 hat der Hinweisgeber für jede einzelne Weitergabe von Informationen über seine Identität gesondert und in Textform einzuwilligen. Dieses Erfordernis erscheint sehr umständlich und kann durchaus die Bearbeitung eines Vorgangs erschweren oder verlangsamen.

Wir schlagen daher vor, zu dieser Vorgabe eine Ausnahme zu ergänzen, nach welcher der Hinweisgeber grundsätzlich oder für einen bestimmten Sachverhalt in die Weitergabe von Informationen zu seiner Identität einwilligen kann.

Zu § 11 – Dokumentation der Meldungen

Gemäß § 11 Abs. 5 ist die Dokumentation zwei Jahre nach Abschluss des Verfahrens zu löschen. Wir halten es für nicht ausgeschlossen, dass die Dokumentation aus anderen Gründen noch länger relevant sein kann. Absatz 5 sollte daher folgendermaßen ergänzt werden:

„(5) Die Dokumentation wird zwei Jahre nach Abschluss des Verfahrens gelöscht, soweit sich nicht aus anderen Vorgaben eine längere Aufbewahrungspflicht ergibt.“

Zu § 13 – Aufgaben der internen Meldestellen

Interne Meldestellen sollen für die Beschäftigten Informationen zu den externen Meldestellen sowie zu entsprechenden Stellen der Europäischen Union zur Verfügung stellen.

Wir bitten das Bundesjustizministerium durch das Bundesamt für Justiz entsprechende “Musterinformationen” online zur Verfügung zu stellen.

Zu § 40 – Bußgeldvorschriften

Die fehlende Einrichtung einer internen Meldestelle soll nach § 40 Abs. 2 Nr. 2 eine Ordnungswidrigkeit darstellen, die mit einem Bußgeld geahndet werden kann.

Anders als bei den anderen aufgeführten Bußgeldtatbeständen erfordert die Einrichtung einer internen Meldestelle eine gewisse Organisation. Wir schlagen daher vor, für diesen Bußgeldtatbestand eine gesonderte Übergangsregelung von drei Monaten ab Inkrafttreten des Gesetzes einzuführen.

Zwar ist die Umsetzungsfrist der zugrundeliegenden Richtlinie (EU) 2019/1937 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, bereits abgelaufen. Der Regelung über die Festlegung von Sanktionen in Art. 23 der o. g. Richtlinie stünde es aber nicht entgegen, eine entsprechende Sanktion erst nach einer Übergangszeit anzuwenden. Und auch wenn die sog. Whistleblower-Richtlinie in Fachkreisen seit Jahren bekannt ist, dürfte es in der Praxis eine Vielzahl von Beschäftigungsgebern geben, welche die Pflicht zur Einrichtung einer Meldestelle noch nicht kennen. Auch um die Akzeptanz des Hinweisgeberschutzgesetzes bei den Beschäftigungsgebern nicht zu beeinträchtigen, halten wir eine Übergangsfrist für erforderlich.

Zu § 42 – Übergangsregelung

Ergänzend zu den Ausführungen zu § 40 schlagen wir vor, § 42 folgenden Satz 2 anzufügen:

„Ordnungswidrigkeiten in den Fällen des § 40 Abs. 2 Nr. 2 können erst mit Ablauf von drei Monaten nach dem Inkrafttreten des Gesetzes mit einer Geldbuße geahndet werden.“

Ansprechpartner

Christian Sudbrock | Fachgebietsleiter Wirtschaftsrecht | Bereich Recht
Telefon: +49 30 58580-136 | Mail: Sudbrock@vku.de