

Stellungnahme

zu dem Entwurf eines Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden

Von Rechtsanwalt David Werdermann, LL.M.

Koordinator des Projekts Zivilcourage der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.

Whistleblower*innen leisten einen wichtigen Beitrag zu Demokratie und Rechtsstaatlichkeit. Daher verdienen sie Anerkennung und Schutz. Der vorgelegte Entwurf eines Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht (HinSchG-E) stellt einen Meilenstein in der Gesetzgebung für einen besseren Schutz von Whistleblower*innen dar. Bisher existieren im deutschen Recht nur vereinzelt Regelungen zum Schutz von Whistleblower*innen. Der Entwurf enthält erstmals allgemeine, rechtsgebietsübergreifende Vorgaben zum Schutz von Whistleblower*innen. Zu begrüßen sind insbesondere die Einrichtung von internen und externen Meldestellen (§ 12 und § 20-23 HinSchG-E), das Wahlrecht zwischen interner und externer Meldung (§ 7 HinSchG-E), das umfassende Verbot von Repressalien samt der damit verbunden Beweislastumkehr (§ 36 HinSchG-E) sowie Schadensersatzanspruch bei Verstößen gegen dieses Verbot (§ 37 HinSchG-E). Der Entwurf setzt die Vorgaben der EU-Whistleblowing-Richtlinie (2019/1037) weitgehend um und geht zum Teil auch darüber hinaus. Gleichwohl verbleiben in einigen Bereichen Schutzlücken und Schwachstellen. Im Folgenden werden daher Vorschläge zur Anpassung des Entwurfs unterbreitet, sodass ein möglichst umfassender und lückenloser Schutz gewährleistet wird.

1. Für einen umfassenden Schutz von Whistleblower*innen sollte der sachliche Anwendungsbereich (§ 2 HinSchG-E) ausgeweitet werden.

Es ist zu begrüßen, dass im Referentenentwurf über die unionsrechtlichen Vorgaben hinaus auch Meldungen und Offenlegungen von Verstößen gegen nationale Rechtsvorschriften erfasst sind. Der sachliche Anwendungsbereich ist aber immer noch zu eng und würde vielen Whistleblower*innen den Schutz versagen.

- a. **Die Einschränkung von bußgeldbewehrten Verstößen auf bestimmte geschützte Rechtsgüter sollte gestrichen werden** (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG-E). Die Beschränkung auf die Rechtsgüter Leben, Leib, Gesundheit und Rechte von Beschäftigten oder ihren Vertretungsorganen führt zu Rechtsunsicherheit, weil das jeweils geschützte Rechtsgut nicht immer offensichtlich ist. Darüber hinaus droht die Regelung Schutzlücken zu hinterlassen, weil auch an der Meldung von Ordnungswidrigkeiten ein erhebliches öffentliches Interesse bestehen kann. Beispielsweise sind nach dem derzeitigen Entwurf bußgeldbewährte Verstöße gegen das Netzwerkdurchsetzungsgesetz (§ 4 NetzDG) oder gegen das Lobbyregistergesetz (§ 7 LobbyRG) nicht erfasst. Die Ausweitung des Anwendungsbereichs auf sämtliche

Ordnungswidrigkeiten führt auch nicht zu einer unangemessenen Belastung der internen und externen Meldestellen. Bagatelverstöße werden ohnehin selten gemeldet und können von der externen Meldestelle nach § 31 Abs. 3 HinSchG-E ohne großen Aufwand bearbeitet werden.

b. Die Liste der sonstigen Verstöße gegen Rechtsvorschriften (§ 2 Abs. 1 Nr. 3-8 HinSchG-E) ist unvollständig und sollte um folgende Rechtsverstöße sowie einen Auffangtatbestand ergänzt werden:

i. Verstöße gegen Rechtsvorschriften zum Schutz vor Diskriminierung:

Ansonsten wären beispielsweise Verstöße gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz nicht erfasst, das nicht straf- oder bußgeldbewehrt ist und daher auch nicht unter § 2 Abs. 1 Nr. 1 und 2 HinSchG-E fällt. Beispielhaft genannt sei die Diskriminierung bei der Wohnungsvergabe bei der Bremer Wohnungsbaugesellschaft Brebau. Diese kam erst durch einen mutigen Whistleblower ans Licht. Von der hier vorgeschlagenen Formulierung sind auch Verstöße gegen arbeits- und sozialrechtliche Spezialregelungen (z.B. § 33c SGB I), landesrechtliche Regelungen (z.B. das Landesantidiskriminierungsgesetz Berlin) und grundrechtliche Diskriminierungsverbote aus Art. 3 GG erfasst.

ii. Verhalten von Amtsträgern, die in Ausübung ihres Dienstes oder in Beziehung auf ihren Dienst gegen Rechtsvorschriften verstoßen:

Hoheitsträger, die ihre Befugnisse überschreiten, machen sich nicht zwingend strafbar. Gleichwohl besteht an der Aufdeckung eines solchen Verhaltens ein erhebliches öffentliches Interesse, insbesondere, wenn Grund- und Menschenrechte verletzt werden. Das folgt aus dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip. Die hier vorgeschlagene Formulierung ist an § 340 StGB (Körperverletzung im Amt) angelehnt, erfasst aber sämtliche Rechtsvorschriften, die „im Amt“ begangen werden. Erfasst sind Rechtsvorschriften unabhängig von Quelle. Erfasst sind damit insbesondere Vorschriften aus dem Völkerrecht, dem Verfassungsrecht und dem Verwaltungsrecht.

iii. Verstöße gegen Rechtsvorschriften zum Schutz personenbezogener Daten

Nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe p) HinSchG-E sind Hinweise auf Datenschutzverstöße nur im Anwendungsbereich der DSGVO geschützt. Der Anwendungsbereich der DSGVO ist jedoch nicht eröffnet, wenn Daten zum Zwecke der Gefahrenabwehr oder Strafverfolgung verarbeitet werden (Art. 2 Abs. 2 Buchstabe d) DSGVO). Rechtswidrige Überwachung durch die Polizei könnte nicht gemeldet werden, obwohl an deren Aufdeckung ein erhebliches Interesse besteht. § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe p) HinSchG-E sollte daher so angepasst werden, dass er sämtliche Vorschriften zum Schutz personenbezogener Daten erfasst (insbesondere die JI-Richtlinie (2016/680) sowie deren Umsetzung in Strafprozessordnung, Polizei- und Datenschutzgesetzen aber auch die Grundrechte).

iv. Verstöße gegen die Pflicht der Beamt*innen, sich durch ihr gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes zu bekennen und für deren Erhaltung einzutreten;

In der Vergangenheit sind immer wieder rechtsextreme Einstellungen und Äußerungen von Beamten (etwa in Chatgruppen von Polizeibeamt*innen) bekannt geworden. Nach dem bisherigen Entwurf sind Meldungen nur dann geschützt, wenn sie sich auf ein

strafbares Verhalten beziehen. Die hohe Schwelle der Strafbarkeit ist in vielen Fällen jedoch nicht erfüllt. Der Straftatbestand der Volksverhetzung (§ 130 StGB) setzt beispielsweise in Absatz 1 voraus, dass die Tat in einer Weise erfolgt, die geeignet ist den öffentlichen Frieden zu stören. Das ist bei Äußerungen in kleinen Chatgruppen regelmäßig nicht der Fall. Bestimmte Verhaltensweisen, wie zum Beispiel demokratiefeindliche Äußerungen, sind von vorneherein nicht von dem Straftatbestand erfasst. Äußerungen, die keinen Straftatbestand erfüllen, können aber gleichwohl disziplinarrechtlich relevant sein.¹ Das gilt insbesondere für Verhaltensweisen, die eine verfassungsfeindliche Haltung zum Ausdruck bringen. Daher sollten auch Hinweise auf solches Verhalten geschützt sein.²

v. Sonstige erhebliche Verstöße gegen Rechtsvorschriften.

Um einen lückenlosen Schutz zu gewährleisten, bedarf es eines Auffangtatbestands. Es ist unmöglich, sämtliche Rechtsvorschriften zu listen, bei denen ein öffentliches Interesse an der Aufdeckung von Verstößen bestehen. Durch die Beschränkung auf erhebliche Rechtsverstöße ist sichergestellt, dass Bagatelverstöße nicht erfasst sind.

c. **Informationen über sonstiges erhebliches Fehlverhalten sollten vom sachlichen**

Anwendungsbereich erfasst werden. Nicht jedes Fehlverhalten ist ein Rechtsverstoß. Es kann dennoch erhebliches öffentliches Interesse an der Aufdeckung bestehen, auch um politische Diskussionen über Gesetzesänderungen anzustoßen. Beispielhaft genannt sei der Fall Brigitte Heinisch, die Missstände in der Pflege gemeldet hat, die nicht strafbar waren bzw. deren Strafbarkeit jedenfalls umstritten war. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte stellte gleichwohl fest, dass ihre Kündigung gegen das Recht auf freie Meinungsäußerung verstieß.³ Ein anderes Beispiel ist die US-amerikanische Whistleblowerin Frances Haugen, die fragwürdige Geschäftspraktiken von Facebook öffentlich machte. Sie stieß dadurch eine notwendige Debatte u.a. über die Regulierung sozialer Medien an.

Der Begriff des sonstigen erheblichen Fehlverhaltens ist dem deutschen Recht nicht fremd, sondern wird bereits in § 5 Nr. 2 GeschGehG verwendet. Auch im Koalitionsvertrag wurde eine Ausweitung des Schutzes auf die Meldung von sonstigem erheblichen Fehlverhalten vereinbart.

2. Der Vorrang von Sicherheitsinteressen sowie Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten sollten begrenzt werden (§ 5 HinSchG).

Die Enthüllungen um den NSA-Überwachungsskandal haben gezeigt, wie wichtig Whistleblower*innen in Sicherheitsbehörden sind. Die pauschalen Ausnahmen von sicherheitsrelevanten Informationen durch § 5 HinSchG-E sind daher zu weitgehend.

a. **Die Ausnahme von Meldungen, die die “nationale Sicherheit” oder “wesentliche Sicherheitsinteressen des Staates” betreffen (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG-E), sollte gestrichen**

¹ Vgl. BVerwG Urt. v. 18.6.2020 – 2 WD 17.19, BeckRS 2020, 22729, Rn. 20.

² Nitschke, LTO v. 26.06.2022, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/whistleblowing-behoerden-hinweisgeberschutzgesetz-ampel-extremismus-chat-gruppen-polizei-meldungen-dienst/> (abgerufen am 17.10.2022).

³ EGMR, Urteil vom 21.7.2011, H. ./.. Deutschland, Nr. 28274/08.

werden. Die Begriffe sind zu unbestimmt und stehen damit einem rechtssicheren Schutz von Whistleblower*innen entgegen.⁴ Statt den Bereich der „nationalen Sicherheit“ pauschal auszunehmen, sollten differenzierte und eng gefasste Regelungen zum Schutz von Sicherheitsinteressen getroffen werden, wie es auch die Richtlinie empfiehlt (vgl. Erwägungsgrund 24). Es könnte beispielsweise an den durch die Rechtsprechung bereits konkretisierten Begriffes des Staatsgeheimnisses gemäß § 93 StGB angeknüpft werden, der gleichzeitig jedoch enger gefasst werden sollte.⁵ Zudem sollten Staatsgeheimnisse nicht pauschal vom Anwendungsbereich des HinSchG ausgenommen werden, sondern – wie Verschlusssachen – differenziert behandelt werden (siehe unten unter d.). Bei Informationen aus dem militärischen Bereich kann es im Einzelfall ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Aufdeckung von Fehlverhalten geben, wie der Fall von Chelsea Manning, die Kriegsverbrechen des US-Militärs öffentlich machte, zeigt.

- b. **Die pauschale Ausnahme von Nachrichtendiensten und sonstigen öffentlichen Stellen des Bundes, soweit sie Aufgaben im Sinne des § 10 Nummer 3 des SÜG wahrnehmen (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 HinSchG-E), sollte gestrichen werden.** Die Ausnahme ist zu weit und steht daher auch mit der Richtlinie nicht in Einklang. Nach Art. 3 Abs. 2 Satz 1 RL (EU) 2019/1937 berührt die Richtlinie nicht die Verantwortung der Mitgliedstaaten, die nationale Sicherheit zu gewährleisten, oder ihre Befugnis zum Schutz ihrer wesentlichen Sicherheitsinteressen. Informationen der Nachrichtendienste und Stellen, die Aufgaben nach § 10 Nummer 3 SÜG wahrnehmen berühren nicht zwingend die nationale Sicherheit. Entgegen der in der Entwurfsbegründung⁶ geäußerten Auffassung bieten weder das PKGrG noch das BDSG einen adäquaten Ersatz, da dort insbesondere detaillierte Vorschriften zum Umgang mit Meldungen und zur Offenlegung sowie ein ausdrückliches und umfassendes Verbot von Repressalien samt Beweislastumkehr fehlen. Legitimen Geheimhaltungsinteressen kann im Einzelfall Rechnung getragen werden (siehe unten unter d.).
- c. **Die Ausnahme von Informationen, die die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen betreffen, die in den Anwendungsbereich des Artikels 346 des AEUV fallen (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 HinSchG-E) sollte gestrichen werden.** Meldungen oder Offenlegungen von Verstößen im Zusammenhang mit der Vergabe von öffentlichen Aufträgen, die unter Artikel 346 AEUV fallende Verteidigungs- oder Sicherheitsaspekte beinhalten, fallen im vorliegenden Entwurf nicht in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes. Diese Ausnahme ist ebenfalls zu pauschal.
- d. **Die Ausnahmegesetzgebung für den materiellen oder organisatorischen Schutz von Verschlusssachen (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 HinSchG-E) ist zu weit gefasst.**⁷ Sie steht auch nicht im Einklang mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, nach der

⁴ Vgl. Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog vom 8.8.2022, <https://verfassungsblog.de/immer-noch-luckenhaft/> (abgerufen am 17.10.2022).

⁵ Vgl. dazu den Vorschlag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Gesetzentwurf vom 26.09.2018 (BT-Drs. 19/4558).

⁶ BT-Drs. 20/3442, S. 69.

⁷ Brockhaus/Gerdemann/Thönnies, Verfassungsblog vom 7.1.2021, <https://verfassungsblog.de/alles-unter-verschluss/> (abgerufen am 17.10.2022).

auch die Offenlegung von eingestuftem Dokumenten von der Meinungsäußerungsfreiheit geschützt sein kann.⁸

- ii. Es muss erstens klargelegt werden, dass entsprechend der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu § 3 Nr. 4 IFG die formelle Einstufung nicht ausreichend ist, sondern die **materielle Geheimhaltungsbedürftigkeit** nach § 4 SÜG hinzutreten muss.⁹ Die Erfahrungen aus dem Parlaments- und Informationsfreiheitsgesetz zeigen, dass Dokumente oft zu Unrecht oder zu weitgehend als Verschlussachen eingestuft sind.
- iii. **Verschlussachen mit dem niedrigsten Geheimhaltungsgrad „Nur für den Dienstgebrauch“** sollten ohne Weiteres dem Schutz des Hinweisgeberschutzgesetzes unterfallen. Nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 HinSchG-E ist nur die interne Meldung von Informationen aus Verschlussachen mit dem Geheimhaltungsgrad „Nur für den Dienstgebrauch“ geschützt, und auch nur dann, wenn mit den Aufgaben der internen Meldestelle kein Dritter betraut wurde. Der Schutz von hinweisgebenden Personen wird dadurch abhängig gemacht von der verwaltungsinternen Organisation. Unverständlich ist auch, warum die externe Meldung nicht geschützt ist.
Die Ausnahme von Verschlussachen sämtlicher Geheimhaltungsgrade droht den notwendigen Schutz von Whistleblower*innen leerlaufen zu lassen. Die Einstufungsvoraussetzungen für diesen Geheimhaltungsgrad „Nur für den Dienstgebrauch“ sind nach § 4 Abs. 2 Nr. 4 SÜG bereits dann erfüllt, wenn „die Kenntnisnahme durch Unbefugte für die Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder nachteilig sein kann“. Diese Definition ist extrem weit und unbestimmt. Behörden machen von der Einstufungsmöglichkeit entsprechend weitgehend Gebrauch.¹⁰
- iv. **Bei Verschlussachen mit höheren Geheimhaltungsgraden und Staatsgeheimnissen (s.o.) sollte differenziert werden.** Es sollte zumindest die Meldung an spezielle interne und externe Meldestellen mit sicherheitsüberprüften Beamt*innen ermöglicht werden. Die Offenlegung sollte demgegenüber nur dann geschützt sein, wenn das öffentliche Interesse am Bekanntwerden der Information das öffentliche Interesse an deren Geheimhaltung überwiegt.¹¹ Das ist regelmäßig der Fall, wenn es um rechtswidriges Fehlverhalten geht, denn an dessen Geheimhaltung besteht grundsätzlich kein legitimes Interesse. Zudem sollte es potenziellen Whistleblower*innen ermöglicht werden, die Geheimhaltungsbedürftigkeit bzw. das Überwiegen des Offenlegungsinteresses durch einen noch zu schaffenden Bundestransparenzbeauftragten und/oder ein Gericht oder ein gerichtsähnliches Gremium vorab überprüfen zu lassen.¹²

⁸ EGMR, Urteil vom 8.1.2013, Bucur und Thoma./ Rumänien, Nr. 40238/02.

⁹ BVerwG, Urteil vom 29.10.2009, 7 C 21.08.

¹⁰ BT-Drs. 18/3701 und BT-Drs. 19/31682; kritisch dazu Kastning/Thönnies, netzpolitik vom 6.8.2021, <https://netzpolitik.org/2021/staatliche-transparenz-millionen-dokumente-unter-verschluss/> (abgerufen am 17.10.2022).

¹¹ Vgl. den Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 26.09.2018, BT-Drs. 19/4558 zu § 93 StGB.

¹² Vgl. das Positionspapier der SPD-Bundestagsfraktion vom 20. Dezember 2020, https://www.spdfraktion.de/system/files/documents/fraktionsbeschluss_whistleblowing_20201215.pdf (abgerufen am 17.10.2022), S. 3; siehe auch Koalitionsvertrag zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP, <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/1990812/04221173eef9a6720059cc353d759a2b/20>

3. Anonyme Meldungen sollten durch interne sowie externe Meldestellen ermöglicht bzw. bearbeitet werden (§ 16 Abs. 1 Satz 4 und 5, § 27 Abs. 1 Satz 3 und 4 HinSchG-E).

Die Bearbeitung anonymer Meldungen und Einrichtung anonymer Meldewege ist zwar unionsrechtlich nicht vorgegeben, dem nationalen Gesetzgeber steht es jedoch frei, diese sowohl für die internen als auch für externen Meldestellen vorzuschreiben. Anonymität ist für viele potenzielle Whistleblower*innen ein wichtiger Schutz und Voraussetzung für eine Meldung, wie vergangene Skandale von Wirecard bis zur Abgasmanipulation gezeigt haben. Missbräuchliche Meldungen sind demgegenüber auch bei gewährleisteteter Anonymität kein ernstzunehmendes Problem. Die im Gesetzentwurf erwähnten zusätzlichen Kosten dürften gering sein und sich auszahlen: Der Schutz von Hinweisgeber*innen ist nötig, um Wettbewerbsverzerrungen abzubauen, Geschäftskosten zu verringern und die Anreize für Investitionen zu erhöhen. Dem wird § 16 Abs. 1 Satz 4 und 5 HinSchG-E nicht gerecht. Danach „sollte“ die interne Meldestelle auch anonym eingehende Meldungen bearbeiten, soweit dadurch die vorrangige Bearbeitung nichtanonymer Meldungen nicht gefährdet wird. Eine Verpflichtung, die Meldekanäle so zu gestalten, dass sie die Abgabe anonymer Meldungen ermöglichen, besteht nicht. Zunächst ist völlig unklar, wie der Begriff „sollte“ zu verstehen ist und aus welchen Gründen außer der vorrangigen Bearbeitung nichtanonymer Meldungen von einer Bearbeitung abgesehen werden kann. Zudem ist zu kritisieren, durch die Formulierung die Bearbeitung anonymer Meldung letztlich davon abhängig gemacht wird, wie gut die Meldestelle aufgestellt ist. Unternehmen könnten ihre Meldestellen so schlecht besetzen, dass eine vorrangige Bearbeitung nichtanonymer Meldungen der Bearbeitung anonymer Meldungen entgegensteht. Jedenfalls bei der externen Meldestelle ist kein Grund ersichtlich, warum anonyme Meldungen nicht ermöglicht und bearbeitet werden sollen. Zahlreiche Unternehmen und Behörden haben bereits positive Erfahrungen mit Hinweisgeberportalen gesammelt, die auf Wunsch Anonymität gewährleisten. § 27 Abs. 1 Satz 3 und 4 HinSchG-E sind daher anzupassen.

4. Die Voraussetzungen für das Offenlegen von Informationen sollte weiter gefasst werden (§ 32 HinSchG-E).

Die Offenlegung sollte in Anlehnung an § 5 Nr. 2 GeschGehG auch dann geschützt werden, wenn sie geeignet ist, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen. Denn in vielen bekannten Whistleblowing-Fällen wurden die Verantwortlichen erst dank medialer Berichterstattung zur Rechenschaft gezogen und politische Konsequenzen konnten folgen.

Nach § 32 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a) HinSchG-E ist die Offenlegung ohne vorherige externe Meldung nur geschützt, wenn die hinweisgebende Person hinreichenden Grund zu der Annahme für eine – nicht definierte – unmittelbare oder offenkundige Gefährdung des öffentlichen Interesses hatte. Die Beispiele des Notfalls und der Gefahr irreversibler Schäden deuten auf eine Engführung dieser Voraussetzung auf Situationen mit “Gefahr im Verzug” hin, die mit der hohen Bedeutung der Meinungs- und Pressefreiheit nicht vereinbar wäre. Sogar die sehr strenge ältere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach der die Offenlegung bei schweren Verstößen gegen die Grundwerte des demokratischen Verfassungsstaates gerechtfertigt ist,¹³ wäre nicht abgebildet. Im Ergebnis wären Whistleblower*innen, die sich an die Öffentlichkeit wenden – wie bisher – nur dadurch geschützt, dass etwa im Rahmen des Kündigungsgrundes

[21-12-10-koav2021-data.pdf](#) (abgerufen am 17.10.2022), S. 110, im Kontext der Kontrolle der Nachrichtendienste.

¹³ BGH, Urteil vom 8.11.1965, 8 StE 1/65.

ihre Grundrechte berücksichtigt werden müssen. Damit geht eine erhebliche Rechtsunsicherheit einher. Auch im Hinblick auf die Meldung von Fehlverhalten, das keinen Rechtsverstoß darstellt (s.o. unter 1.c)), bedarf es einer Ausweitung der Offenlegung. Nur so können öffentliche Debatten angestoßen werden.

5. § 33 Abs. 2 HinSchG-E sollte dahingehend geändert werden, dass auch Meldungen an sonstige Stellen geschützt sind.

Nach §§ 19, 24 HinSchG-E ist die beim Bundesamt für Justiz einzurichtende externe Meldestelle des Bundes zuständig für externe Meldungen. Da es vorkommen kann, dass hinweisgebende Personen sich an andere Behörden wenden, etwa der Staatsanwaltschaft, dem Zoll oder der Gewerbeaufsicht, sollten die Schutzvorschriften für die hinweisgebenden Personen auch in solchen Fällen gelten, zumal die genannten Stellen oft über die notwendigen Fachkenntnisse verfügen und daher teilweise ein höheres Vertrauen genießen. Die entsprechende Vorschrift sollte wie folgt lauten:

Die §§ 35 bis 37 sind unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 auch anwendbar auf Personen, die den zuständigen öffentlichen Stellen oder den Organen, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallende Verstöße melden.

Zudem sollten diese Behörden verpflichtet sein, die Meldung mit Zustimmung der meldenden Person an die externe Meldestelle weiterzuleiten oder jedenfalls auf die externe Meldestelle hinzuweisen.

6. Ersatz für immateriellen Schaden sollte gewährleistet werden.

Bei einem Verstoß gegen das Verbot von Repressalien ist der Verursacher verpflichtet, der hinweisgebenden Person den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen (§ 37 Abs. 1 HinSchG-E). Eine Regelung über Entschädigung für immateriellen Schaden enthält der Entwurf nicht, sodass eine Entschädigung nur bei einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung (§ 253 BGB) sowie bei schwerwiegenden Persönlichkeitsrechtsverletzungen in Betracht kommt. Dies wird dem Schutzbedürfnis von Whistleblower*innen, die oft Mobbing ausgesetzt sind, nicht gerecht. Es steht auch in Widerspruch zur EU-Richtlinie, die in Art. 21 Abs. 8 eine „vollständige Wiedergutmachung des erlittenen Schadens“ fordert, wozu nach Erwägungsgrund 94 auch die Entschädigung für immaterielle Schäden wie Schmerzensgeld zählt.

§ 37 Abs. 1 HinSchG-E sollte in Anlehnung an § 83 Abs. 2 BDSG um folgenden Satz ergänzt werden:

Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann die betroffene Person eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.

7. Unionsrechtlich gebotene Irrtumsregel für meldungsvorbereitende Informationsbeschaffung sollte ergänzt werden.

Das Hinweisgeberschutzgesetz vermittelt berechtigten handelnden Whistleblower*innen nur dann effektiven Rechtsschutz, wenn es sie auch bei der ihrer Meldung vorangehenden Beschaffung von Informationen ausreichend in Schutz nimmt. Die in der Whistleblowing-Richtlinie bzgl. der Meldung selbst aufgestellten Irrtumsregeln sollten analog auf die zur vorbereitenden Informationsbeschaffung geltenden Schutznorm

Art. 23 Abs. 1 Satz 1 angewendet werden. Das Hinweisgeberschutzgesetz sollte deshalb schon aus Gründen der Rechtssicherheit und Unionsrechtskonformität in einem zweiten Satz in § 35 Abs. 1 HinSchG-E bestimmen, dass die Irrtumsregeln der § 34 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 HinSchG-E auch bezüglich der meldungsvorbereitenden Informationsbeschaffung gelten.

8. Ein Unterstützungsfonds für Whistleblower*innen sollte eingerichtet werden.

Selbst ein guter gesetzlicher Rahmen kann in Einzelfällen Whistleblower*innen nicht vollumfassend vor erheblichen Nachteilen schützen. Daher braucht es einen Fonds für Beratung und Unterstützung. Im Koalitionsvertrag ist vereinbart, dass Beratungs- und finanzielle Unterstützungsangebote geprüft werden. Der Gesetzentwurf geht von einem jährlichen Erfüllungsaufwand für Wirtschaft und Verwaltung in Höhe von ca. 420 Mio. Euro aus. Für den Unterstützungsfonds für Whistleblower*innen dürfte ein Bruchteil ausreichen, um die Situation von Whistleblower*innen signifikant zu verbessern.

9. Bußgeldvorschriften sollten sich am Jahresumsatz orientieren.

Nach § 40 Abs. 6 HinSchG-E können Bußgelder von bis zu hunderttausend Euro verhängt werden. Bei Geldbußen gegen juristische Personen und Personenvereinigungen verzehnfacht sich dieses Höchstmaß. Bußgelder wegen Verstößen gegen die Pflicht zur Einrichtung einer internen Meldestelle sind stets auf zwanzigtausend Euro beschränkt.

Die genannten Summen sind in vielen Fällen ausreichend und angemessen. Bei großen Unternehmen wie Wirecard oder Volkswagen vermögen solche Summen jedoch keine abschreckende Wirkung zu entfalten. Die Norm sollte daher um eine Bestimmung ergänzt werden, nach der das Höchstmaß sich alternativ am Jahresumsatz des jeweiligen Unternehmens orientiert, etwa 0,5 Prozent des gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahrs.