

Konsequenzen aus dem Hinweisgeberschutzgesetz für die MAV und die Beschäftigten

INFOTAGUNG DIAG-MAV

19.03.2024

ULRICH RICHARTZ



Kurze Einführung

Umsetzung der Whistleblowerrichtlinie der Union in nationales Recht (RL 2019/1937/EU) des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden

Am 2.7.2023 in Kraft getreten (BGBl. 2023 I Nr. 140 v. 2.6.2023)

Erstmals eine übergreifende Verpflichtung zur Einrichtung eines Hinweisgebersystems – unabhängig von der Branche oder der Rechtsform des Unternehmens. Gilt damit auch für Kirche, Caritas und Diakonie. Angestrebt: Schutz der Hinweisgeber vor Repressalien

Kurze Einführung

In persönlicher Hinsicht gilt das HinSchG für „hinweisgebende Personen“:

„natürliche Personen, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit oder im Vorfeld einer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben“ (§ 1 I HinSchG).

Auch: Bewerber und ausgeschiedene Mitarbeiter.

Erweitert: „mindestens“ auch Selbstständige, Anteilseigner, Organmitglieder, Freiwillige, Praktikanten, Unterauftragnehmer. Diese unterfallen der Richtlinie und damit wohl dem Gesetz (vorbehaltlich künftiger Rechtsprechung).

Nicht gemeint: Betriebsräte oder MAVen als Gremien. Einzelne Mitglieder hingegen schon. (Wedde, HinSchG, Bund-Verlag, § 1, Rn. 7)

„Die Meldung ist keine Verletzung des Gebots der vertrauensvollen Zusammenarbeit, weil sich dieses an Gremien und nicht an Einzelpersonen richtet.“ (Wedde, HinSchG, Bund-Verlag, § 1, Rn. 8)

Kurze Einführung

Weitere Voraussetzung für den Schutz nach dem HinSchG:

Die „hinweisgebenden Personen“ geben Informationen über Verstöße „an die nach diesem Gesetz vorgesehenen Meldestellen“.

Vorsicht: Diese Regelung stellt ein Risiko für Hinweisgeber dar, die einen **anderen** Weg wählen, um Verstöße anzuprangern; dies gilt etwa für Arbeitnehmer, die sich mit Informationen an den Betriebsrat, die MAV oder an die Medien wenden. Ist eine solche „Offenlegung“ nicht ausnahmsweise nach § 32 HinSchG gerechtfertigt, also wenn z.B. nach einer Meldung keine Folgemaßnahmen ergriffen wurden, fallen die Hinweisgeber nicht in den Schutzbereich des Gesetzes.

Hier sind evtl. Klärungen beim Beschwerderecht an die MAV (z.B. § 26 MAVO) bei künftigen Novellierungen vorzunehmen.

Kurze Einführung

Sachliche Geltung:

Verstöße in den von der Richtlinie vorgegebenen Bereichen (§ 2 I Nr. 3-9 HinSchG). Dies betrifft u.a. Vorschriften zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, zur Produktsicherheit, zum Umweltschutz, zur Lebensmittelsicherheit, zum Verbraucherschutz, zu Qualitäts- und Sicherheitsstandards für Medizinprodukte. Dabei handelt es sich um Gegenstände, die der Gesetzgebungskompetenz der EU unterliegen. Das Gesetz gilt darüber hinaus weitergehend für Bereiche, die der nationalen Gesetzgebung unterfallen. Dies sind einerseits „Verstöße, die strafbewehrt sind“ (§ 2 I Nr. 1 HinSchG) und andererseits „Verstöße, die bußgeldbewehrt sind, soweit die verletzte Vorschrift dem Schutz von Leben, Leib oder Gesundheit oder dem Schutz der Rechte von Beschäftigten und ihrer Vertretungsorgane dient“ (§ 2 I Nr. 2 HinSchG).

Damit fallen z.B. auch Verstöße gegen **Aufklärungs- und Auskunftspflichten gegenüber Arbeitnehmervertretern** (zB aus §§ 90, 99, 106, 110, 111 BetrVG) in den Anwendungsbereich des HinSchG. (Vgl. BT-Drs. 20/3442, S. 57) Die **Behinderung von Betriebsratswahlen oder Betriebsratsarbeit** stellt einen Straftatbestand dar (§ 119 BetrVG); entsprechende Hinweise werden bereits über § 2 I Nr. 1 HinSchG in den Schutzbereich einbezogen.

Auch hier wären Regelungen bei der nächsten MAVO- bzw. MVG-Novelle zu bedenken.

Kurze Einführung

Arbeitgeber müssen dafür sorgen, dass bei ihnen mindestens eine Stelle für interne Meldungen eingerichtet und betrieben wird, an die sich Beschäftigte wenden können. Die internen Meldestellen „sollen“ auch anonyme Meldungen bearbeiten – eine Verpflichtung besteht insoweit aber nicht. Der Bund errichtet beim Bundesamt für Justiz eine Stelle für externe Meldungen. Die Länder können ebenfalls externe Meldestellen einrichten. Nach der Konzeption der Richtlinie sind beide Meldekanäle gleichrangig.

Hinweisgeber „sollen“ die interne Meldung bevorzugen, soweit auf diese Weise wirksam gegen den Verstoß vorgegangen werden kann und sie keine Repressalien befürchten (§ 7 I 2 HinSchG).

Vorsicht Datenschutz, wenn „anonym“ vom Dienstrechner oder Diensthandy auf das Meldesystem zugegriffen wird.

Das Gesetz sieht indessen keinen obligatorischen innerbetrieblichen Abhilfeversuch vor. Arbeitnehmer können sich ohne Weiteres auch direkt an die externe Meldestelle wenden. Es ist damit Sache des Arbeitgebers (und in seinem ureigenen Interesse) ein möglichst leicht zugängliches und vertrauenswürdiges Hinweisgebersystem zur Verfügung zu stellen.

Kurze Einführung

Die Pflicht zur Einrichtung einer internen Meldestelle gilt ab Inkrafttreten des Gesetzes für Arbeitgeber mit 250 und mehr Beschäftigten. Arbeitgeber mit 50 und mehr Beschäftigten mussten bis zum 17.12.2023 umsetzen. Anderenfalls drohen Bußgelder von bis zu EUR 20.000.

Informationsrechte der MAV

Die Einrichtung eines Meldesystems nach dem Hinweisgeberschutzgesetz (HinSchG), unerheblich, ob extern oder intern, betrifft die Dienstgemeinschaft und ist eine organisatorische Maßnahme.

Der Dienstgeber schafft somit eine „verbindliche Meldeordnung“.

Durch das standardisierte Meldeverfahren steuert der Dienstgeber das Verhalten der Mitarbeitenden in der Einrichtung.

Dienstgeber und MAV informieren sich gegenseitig über alle Angelegenheiten, die die Dienstgemeinschaft betreffen. Auf Wunsch hat eine Aussprache stattzufinden (§ 27 MAVO).

Neben dem Informationsrecht des § 33 Abs. 1 MVG-EKD sieht weitergehend § 34 MVG-EKD zudem das Recht vor, nach dem die MAV bereits im Planungsstadium organisatorischer Maßnahmen frühzeitig zu beteiligen ist.

Die Informationsrechte nach MAVO oder MVG bestehen auch dann, wenn der Dienstgeber gesetzlich verpflichtet ist, Meldestellen einzurichten.

„Betriebs- und Personalräte müssen vom Arbeitgeber als Beschäftigungsgeber i.S.d. HinSchG im Rahmen der allgemeinen kollektivrechtlichen Informationspflichten über Maßnahmen zur Umsetzung der in § 7 Abs. 3 genannten Maßnahmen informiert werden.“ (Wedde, HinSchG, Bund-Verlag, § 7, Rn. 11).

Beteiligung der Gesamt-MAV

Zuständigkeit für die Mitbestimmung

Wird das Meldesystem (ausschließlich) auf überbetrieblicher Ebene angesiedelt, ist bei Konzernstrukturen die Gesamt-MAV (§ 24 Abs. 1 MAVO bzw. § 6 MVG-EKD) und/oder die erweiterte Gesamt-MAV (§ 24 Abs. 2 MAVO) zuständig.

1. Es wird festgestellt, dass die Veröffentlichung der Ausführungsbestimmungen zum Hinweisgebersystem im Amtsblatt der Beklagten vom 03.12.2021 rechtswidrig war.
2. Der Beklagten wird aufgegeben, es zu unterlassen, ein einrichtungsübergreifendes elektronisches Hinweisgebersystem einzuführen und/oder zu betreiben, ohne die Gesamt-MAV nach § 29 Abs. 1 Nr. 3 MAVO angehört oder im Falle der Erhebung von Einwendungen das Verfahren nach § 29 Abs. 3 und 4 MAVO durchlaufen zu haben.
3. Der Beklagten wird aufgegeben, es zu unterlassen, ein einrichtungsübergreifendes elektronisches Hinweisgebersystem einzuführen und/oder zu betreiben, sofern nicht die Zustimmung der Gesamt-MAV erteilt oder die fehlende Zustimmung nach § 36 Abs. 1 Nr. 9 MAVO durch Spruch der Einigungsstelle ersetzt ist.

KAG Freiburg, 09.02.23, M03/2022

Beteiligung bei Besetzung der Meldestelle

Vergibt der Dienstgeber die Meldestelle an einen externen Dienstleister, können die Mitarbeitenden nicht ohne betriebsverfassungsrechtlichen Schutz bleiben.

So wie in der MAVO bei der Auswahl eines Arztes zur Beurteilung der Leistungsfähigkeit eines Mitarbeitenden oder im MVG-EKD bei der Bestellung eines Betriebsarztes ein Zustimmungsrecht der MAV gegeben ist, müsste in der anstehenden MAVO-Novelle die Vergabe der Meldestelle an einen externen Dienstleister mit einem Zustimmungsrecht versehen werden.

Informationsrechte des Wirtschaftsausschusses

Der Dienstgeber hat im Bereich der MAVO den Wirtschaftsausschuss rechtzeitig und umfassend über die wirtschaftlichen Angelegenheiten der Einrichtung(en) unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu unterrichten, soweit dadurch nicht Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gefährdet werden (§ 27b Abs. 3 MAVO). Ist beim Dienstgeber eine Meldung nach dem Hinweisgeberschutzgesetz eingegangen, die unmittelbar wirtschaftliche Interessen der Einrichtung berührt, ist im Einzelfall zu prüfen, ob der Wirtschaftsausschuss darüber zu informieren ist.

Verhaltensregeln

Katholisch: Anhörung und Mitberatung

Evangelisch: Zustimmung

Werden mit der Einführung der Meldestelle „Verhaltensregeln“ festgelegt, zum Beispiel wer, bei wem, in welcher Zeit nach Kenntnis eines Verstoßes eine Meldung erstatten kann, ist nach § 29 Abs. 1 Nr. 3 MAVO die Regelung der Ordnung in der Einrichtung anhörungs- und mitberatungspflichtig. Hier hat der Dienstgeber vor (!) Einführung der betrieblichen Verhaltensregeln der MAV die Gelegenheit zur Mitberatung zu geben.

Gemäß § 40 Buchst. k MVG-EKD besteht ebenfalls eine Mitbestimmung bei der Regelung der Ordnung in der Dienststelle. Hier gilt – im Unterschied zur MAVO – bereits ein Zustimmungsrecht, dem zufolge die Dienststellenleitung die Maßnahme erst nach Zustimmung der MAV vollziehen darf. Da es hier um das Ordnungsverhalten geht und nicht um das Arbeitsverhalten, ist das Zustimmungsrecht gegeben.

Zustimmungsrechte

Nach § 36 Abs. 1 Nr. 9 MAVO besteht ein Zustimmungsrecht der MAV bei der Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zu überwachen.

Da viele Meldesysteme digital gestützt eingeführt werden, ist nach MAVO und genauso nach dem entsprechend formulierten § 40 Buchst. j MVG-EKD unzweifelhaft ein (weiteres) Zustimmungsrecht gegeben. Dieses Zustimmungsrecht besteht nach dem Gesetzeswortlaut eindeutig vor (!) der Einführung der technischen Systeme.

Ansonsten droht bei Nichtbeteiligung der MAV die Abschaltung des Systems mittels einer Einstweiligen Anordnung beim Kirchlichen Arbeitsgericht.

Antragsrecht

Die MAV kann im Rahmen des Antragsrechts nicht die Einführung eines Meldesystems verlangen, da der Dienstgeber gesetzlich dazu verpflichtet ist, dieses einzurichten.

Um das „Ob“ kann es beim Antragsrecht daher nicht gehen. Das „Wie“, also beispielsweise die Regelungen zur Einführung von technischen Einrichtungen, kann gemäß § 37 Abs. 1 Nr. 9 MAVO durch einen Antrag der MAV, nach gemeinsamer, gescheiterter Beratung mit dem Dienstgeber durch einen Spruch der Einigungsstelle auch gegen den Willen des Dienstgebers durchgesetzt werden.

Dabei sind vor allem Fragen nach

- der Erhebung,
- der Speicherung und Verarbeitung,
- der Nutzung,
- der Zugriffsberechtigung und
- der Aufbewahrung
- der Daten zu stellen.

Im Übrigen wäre die unberechtigte Einführung eines solchen Systems mit der zuständigen Datenschutzaufsicht zu erörtern.

Dienstvereinbarung?

Evangelisch:

Da im Recht der evangelischen Kirche nach § 36 MVG-EKD Dienstvereinbarungen zu nahezu allen Themen abgeschlossen werden können, die nicht bereits in Tarifverträgen oder Beschlüssen der Arbeitsrechtlichen Kommissionen geregelt sind, ist hier eine gute Möglichkeit gegeben, eine Dienstvereinbarung zum Hinweisgeberschutzgesetz bzw. den betrieblichen Regelungen dazu abzuschließen. Die Regelungen zum Verhalten im Betrieb, die Informationsrechte und die Ausgestaltung elektronischer Systeme können in einer Dienstvereinbarung zusammengefasst werden. Das gilt auch für die analoge Organisation einer Meldestelle.

Katholisch:

Enumerativer Katalog des § 38 MAVO. Demnach können zumindest die elektronischen Systeme in einer Dienstvereinbarung ausgestaltet werden.

Verhaltensregelungen sowie die Ausgestaltung von Informationsrechten sind einer Dienstvereinbarung aber eher nicht zugänglich.

Verhaltensregelungen, die sich direkt mit der Einführung und Anwendung des elektronischen Systems ergeben, dürften aber kein Hindernis sein. Gleiches gilt für die Informationsrechte der MAV, die sich aus dem elektronischen System ergeben. Wird das Meldesystem (intern oder extern) allerdings analog organisiert, ist im katholischen Bereich eine Dienstvereinbarung nach diesseitiger Auffassung nicht zulässig. Hier ist im Rahmen der MAVO-Novelle der abgeschlossene Katalog in § 38 MAVO zu überdenken.

Eine Einschränkung von Rechten hinweisgebender Personen kann in einer Dienstvereinbarung nicht wirksam vereinbart werden, weil dies nach § 39 HinSchG unwirksam wäre.

Generell ist bei der Abfassung von Dienstvereinbarungen zum Hinweisgeberschutzgesetz die Hinzuziehung des betrieblichen Datenschutzbeauftragten zu empfehlen.

Noch Fragen?
