

Schutz der Whistleblower – neues Betätigungsfeld für Anwälte?

Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden

Von Prof. Wolfgang Trautner und Jannik Lutz

Einleitung

„Panama Papers“, „Diesel-Gate“ und „LuxLeaks“ – in letzter Zeit kommen verstärkt Fälle ans Tageslicht, in denen durch illegales oder fragwürdiges Handeln Einzelner oder von ganzen Unternehmen erheblicher finanzieller Schaden entstanden ist. Es trifft private wie auch öffentliche Organisationen. Dies hat die EU-Kommission zum Anlass genommen, am 23.04.2018 einen Vorschlag für eine EU-Richtlinie (RL) zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (Whistleblowern), vorzulegen.

Hinweisgeber, sogenannte Whistleblower, sind Personen, die durch ihre Arbeit in oder für die betroffene Organisation oder Behörde Kenntnis von solchen kriminellen oder sonst schädlichen Vorgängen erhalten und diese melden oder gegenüber der Öffentlichkeit offenlegen. Nach der derzeitigen Rechtslage erfahren die Hinweisgeber nach Auffassung der Kommission nur einen unzureichenden Schutz vor möglichen Repressalien. Dies schreckt potentielle Hinweisgeber ab; illegale Vorgänge bleiben in der Folge im Verborgenen. Durch diesen unzureichenden Schutz leidet die Durchsetzung des Unionsrechts, deshalb hat die Richtlinie das Ziel, die Durchsetzung des Unionsrechts durch den Hinweisge-



Richtlinienvorschlag der EU-Kommission: Festlegung gemeinsamer Mindeststandards.

berschutz zu verstärken. Ziel der Kommission ist, dass Verstöße häufiger gemeldet werden.

Das Fehlen eines ausreichenden Hinweisgeber-schutzes tangiert zudem die freie Meinungsäußerung und die Medienfreiheit, die in Artikel 11 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verankert sind. Außerdem ist der Schutz von Hinweisgebern als Informationsquelle für Journalisten von wesentlicher Bedeutung für den investigativen Journalismus, damit dieser seiner Wächterrolle nachkommen kann.

Details der Richtlinie

Der Richtlinienvorschlag legt zur Verbesserung der Durchsetzung des Rechts und der Politik der Union gemeinsame Mindeststandards fest. Die Mitgliedstaaten haben weiterhin die Möglichkeit, günstigere Bestimmungen über die Rechte der Hinweisgeber einzuführen oder beizubehalten (Art. 19). Der Schutz von Whistleblowern wird für viele Bereiche wie unter anderem für das öffentliche Auftragswesen, die Produktsicherheit, die Verkehrssicherheit, den Umweltschutz und für den Verbraucherschutz gewährleistet (Art. 1 RL-Vorschlag).

Der Vorschlag fasst den geschützten Personenkreis sehr weit. In den Schutz sind nicht nur Arbeitnehmer einbezogen, sondern auch Selbständige, Leitungsorgane, Subunternehmer und Bewerber, die im privaten oder im öffentlichen Sektor tätig sind und im Rahmen ihres Arbeitsumfelds Informationen über Verfehlungen erlangt haben (Art. 2 RL-Vorschlag).

Pflicht zur Errichtung interner Meldekanäle

Die Mitgliedstaaten sollen nach Art. 4 RL-Vorschlag dafür Sorge tragen, dass juristische Personen des privaten

und des öffentlichen Rechts interne Kanäle und Verfahren für die Entgegennahme und Weiterverfolgung von Meldungen durch Whistleblower einrichten. Dabei steht die Pflicht zur Einrichtung der internen Meldekanäle im Verhältnis zu der Größe der Unternehmen. Die Pflicht soll juristische Personen des Privatrechts treffen, die 50 oder mehr Beschäftigte, einen Jahresumsatz oder eine Jahresbilanzsumme von mehr als 10 Millionen Euro haben oder die im Finanzdienstleistungsbereich tätig oder

„Die Mitgliedstaaten haben weiterhin die Möglichkeit, günstigere Bestimmungen über die Rechte der Hinweisgeber einzuführen oder beizubehalten (Art. 19).“

für Geldwäsche- oder Terrorismusfinanzierungstätigkeiten anfällig sind. Um der Größe von Privatunternehmen Rechnung zu tragen, werden Klein- und Kleinstunternehmen grundsätzlich von der Pflicht ausgenommen, interne Meldekanäle einzurichten. Hinweisgeber, die in solchen Unternehmen arbeiten, können sich extern auf direktem Weg an die zuständigen nationalen Behörden wenden. Diese allgemeine Ausnahme gilt nicht für Klein- und Kleinstunternehmen, die im Bereich der Finanzdienstleistung tätig oder anfällig für Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung sind.

Zudem sind staatliche Verwaltungsstellen, regionale Verwaltungen und Dienststellen und Gemeinden mit mehr als 10.000 Einwohnern verpflichtet, interne Kommunikationskanäle und -verfahren bereitzustellen.

Die internen Meldekanäle sollen sicherstellen, dass Informationen zu tatsächlichen oder potentiellen Verstößen gegen das Unionsrecht schnell die Personen erreichen, die in der Lage sind, das Problem zu untersuchen und zu beheben.

Die Festlegung der Mindeststandards, die das Verfahren der internen Meldungen und die Folgemaßnahmen erfüllen müssen, regelt Art. 5 des RL-Vorschlags. Die Meldekanäle müssen so konzipiert, eingerichtet und betrieben werden, dass die Vertraulichkeit der Identität des Hinweisgebers gewahrt bleibt und die Möglichkeit des Zugriffs nicht befugter Mitarbeiter auf diese Kanäle ausgeschlossen wird. Zudem müssen Folgemaßnahmen und die dafür zuständige Person benannt werden. Der Hinweisgeber muss von ihr nach maximal drei Monaten über die Folgemaßnahmen informiert werden.

Die Meldekanäle können von einer intern benannten Person betrieben oder von einem Dritten bereitgestellt werden. Das können Prüfer, Gewerkschaftsvertreter oder externe Anbieter von Meldeplattformen sein. Der Dritte muss aber auch den Anforderungen der Vertraulichkeit des Hinweisgebers nachkommen und ausschließen, dass Mitarbeiter Zugriff auf die Daten haben.

Pflicht zur Errichtung externer Meldekanäle

Für den Fall, dass es an internen Meldekanälen fehlt oder diese ausgeschöpft sind, muss auf externe Meldekanäle zugegriffen werden können (Art. 13 Nr. 2 RL-Vorschlag). Nach Art. 6 des RL-Vorschlags müssen die Mitgliedstaaten die dafür zuständigen Behörden benennen. Diese Behörden sollen unabhängige und autonome Meldekanäle errichten, die sicher sind und die Vertraulichkeit



wahren und nach maximal drei Monaten Rückmeldung über die ergriffenen Folgemaßnahmen erstatten.

Art. 7 RL-Vorschlag regelt im Einzelnen die Gestaltung solcher geeigneten externen Meldekanäle. Sie müssen unabhängig und autonom sein. Dazu gehört unter anderem, dass sie getrennt von den allgemeinen Kommunikationskanälen der Behörde verlaufen. Nicht befugten Mitarbeitern muss der Zugriff verwehrt sein.

Dabei müssen die Meldekanäle die Übermittlung von Meldungen in schriftlicher und elektronischer Form sowie in Papierform ermöglichen ebenso wie die mündliche Meldungsübermittlung. Dazu benötigen die Behörden nach Art. 8 RL-Vorschlag besondere und speziell geschulte Mitarbeiter. Art. 9 legt Verfahrensvorschriften für externe Meldungen fest – allen voran solche für die Wahrung der Vertraulichkeit. Es kommen als spezielle Mitarbeiter auch Anwälte in Betracht, die mit dem Thema Compliance vertraut sind.

Dazu sollen von der zuständigen Behörde nach Art. 10 RL-Vorschlag auf einem gesonderten, leicht erkennbaren Teil der Website Informationen zu Bedingungen des Schutzes, die Kommunikationskanäle und entsprechende Folgemaßnahmen, die geltenden Verfahrensvorschriften, die Art der Folgemaßnahmen und die Abhilfemöglichkeiten veröffentlicht werden. Es ist auch eine regelmäßige Überprüfung der gewählten Verfahrensweisen vorgesehen.

Publikmachung

Nach Art. 13 Abs. 4 RL-Vorschlag darf der Hinweisgeber den Verstoß an die Öffentlichkeit bringen, wenn seinen internen und extern gemeldeten Verstößen nicht nachgegangen wurde.

Schutz vor Repressalien

Art. 13 regelt die Bedingungen für den Schutz von Hinweisgebern nach dieser Richtlinie. Der Hinweisgeber muss danach hinreichenden Grund zu der Annahme haben, dass die von ihm gemeldeten Informationen zum Zeitpunkt der Übermittlung der Wahrheit entsprachen. Das soll die Betroffenen vor Falschmeldungen schützen, die in böswilliger Absicht in die Welt gesetzt werden.

In Art. 15 RL-Vorschlag werden die Maßnahmen dargestellt, die zum Schutz von Hinweisgebern vor Repressalien ergriffen werden. Dazu gehört unter anderem, dass Hinweisgeber, die extern Meldung erstatten oder Informationen publik machen, nicht als Personen gelten, die eine vertraglich oder durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften geregelte Offenlegungsbeschränkung verletzt haben. Sie sollen für diese Offenlegung nicht haftbar gemacht werden können. Wenn dem ersten Anschein nach eine Repressalie vorliegt, muss derjenige, der gegen den Hinweisgeber vorgehen will, den Nachweis führen, dass es sich eben nicht um eine Repressalie handelt. Das stellt eine Beweislastumkehr zugunsten des Hinweisgebers dar.

Die von den Meldungen betroffenen Personen können ihre Rechte nach der EU-Grundrechtecharta nach Art. 16 des RL-Vorschlags in vollem Umfang ausüben. Art. 17 legt den Mitgliedstaaten die Pflicht auf, wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen für die Behinderung der Hinweisgeber sowie für böswillige Hinweisgeber festzulegen.

Fazit

Derzeit ist vorgesehen, dass die Richtlinie von den Mitgliedstaaten bis zum 15.05.2021 in nationales Recht

umgesetzt wird. Dazu muss die Richtlinie im Gesetzgebungsverfahren der EU verabschiedet sein. Dann bleibt abzuwarten, wie der deutsche Gesetzgeber die Richtlinie umsetzt. Er hat nach Art. 19 des Vorschlags auch die Option, einen umfassenderen Schutz der Hinweisgeber zu implementieren.

Kritiker wenden gegen diesen Vorschlag ein, dass er mit zusätzlichem Aufwand verbunden sei. Denn es werden neue Pflichten für Unternehmen und Verwaltungen geschaffen. Man sollte allerdings dagegenstellen, was sich Unternehmen an Schäden oder gar Bußgeldern hätten ersparen können, wenn die eingangs angesprochenen dunklen Machenschaften rechtzeitig ans Tageslicht gekommen wären. Dazu müssen aber die Hinweisgeber besser geschützt werden. Dennoch erfordert es Mut, sich gegen übermächtige Konzerne oder gar Staaten zu stellen. ◀



Prof. Wolfgang Trautner,
Rechtsanwalt und Notar, Fachanwalt für Vergaberecht, Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Partner, HEUSSEN Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Frankfurt am Main
wolfgang.trautner@heussen-law.de



Jannik Lutz,
Rechtsreferendar,
HEUSSEN Rechtsanwalts-gesellschaft mbH,
Frankfurt am Main

www.heussen-law.de