

Dr. Simon Gerdemann, LL.M. (Berkeley)
Forschungsprojekt
,Wirkungsanalyse des deutschen und europäischen Whistleblowing-Rechts‘
der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG)
Georg-August-Universität Göttingen, Institut für Wirtschafts- und Medienrecht
Platz der Göttinger Sieben 6, 37073 Göttingen
Telefon: +49 (0) 551 / 39 26462
Email: simon.gerdemann@jura.uni-goettingen.de



LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
18. WAHLPERIODE

**STELLUNGNAHME
18/1048**

Alle Abgeordneten

Stellungnahme

zum Gesetzesentwurf der Landesregierung Nordrhein-Westfalen für ein
**Gesetz zur Ausführung des Gesetzes für einen besseren Schutz
hinweisgebender Personen (Hinweisgeberschutzgesetz - HinSchG) und
zur ergänzenden Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1937 des
Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2019 zum
Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden,
sowie zur Änderung des Landesbeamtengesetzes**

- Drucksache 18/5468 –

Sehr geehrte Damen und Herren,

als wissenschaftlicher Leiter des Forschungsprojekts ,Wirkungsanalyse des deutschen und europäischen Whistleblowing-Rechts‘ bedanke ich mich für die Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu dem oben genannten Gesetzesentwurf der Landesregierung des Landes Nordrhein-Westfalen.

Für etwaige Rückfragen stehe ich Ihnen unter der angegebenen Institutsadresse jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Simon Gerdemann

I. Zur Rechtskonformität des Entwurfs

Die Rechtskonformität des Entwurfs der Landesregierung begegnet keinen grundsätzlichen Bedenken. Dies gilt namentlich für den in Art. 1 enthaltenen Entwurf eines Gesetzes zur Ausführung des Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen (AG HinSchG NRW), der mit den Bestimmungen des Gesetzes für einen besseren Schutz Hinweisgebender Personen (Hinweisgeberschutzgesetz – HinSchG) und den Vorgaben der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (HinSch-RL) allgemein vereinbar ist. Dies schließt – unabhängig von einer rechtspolitischen Bewertung – auch die vom Entwurfsgeber gewählte Möglichkeit mit ein, kleinere Rechtsträger mit weniger als 10.000 Einwohnern und/oder weniger als 50 Beschäftigten von der Pflicht zur Einrichtung einer internen Meldestelle zu befreien, welche sich im Einklang mit den einschlägigen Vorschriften des Art. 8 Abs. 9 HinSch-RL und des § 12 Abs. 2 HinSchG befindet. Zudem ist der Entwurfsgeber in § 1 Abs. 2 des Entwurfs zutreffend davon ausgegangen, dass nicht nur Gemeinden und Gemeindeverbände, sondern auch von diesen getragenen Anstalten des öffentlichen Rechts sowie sonstige Beschäftigungsgeber, die im Eigentum oder unter der Kontrolle von Gemeinden oder Gemeindeverbänden stehen, der Einrichtungspflicht zu unterliegen haben.

Soweit die Bestimmungen des AG HinSchG NRW Zweifel hinsichtlich ihrer Unionsrechtskonformität begründen, beruht dies auf der in § 1 Abs. 3 des Entwurfs vorgenommenen Bezugnahme auf die Bestimmungen des HinSchG, welche ihrerseits mit einigen Vorgaben der HinSch-RL in Konflikt stehen. Dies betrifft im Kontext der Pflichten interner Meldestellen unter anderem die verkürzte Definition der von internen Meldestellen zu ergreifenden Folgemaßnahmen in § 3 Abs. 7 Alt. 1 iVm § 18 HinSchG, welche sich im Gegensatz zur Vorgabe des Art. 5 Nr. 12 iVm Art. 9 Abs. 1 Buchst. d) HinSch-RL insbesondere nicht auf Maßnahmen zum Vorgehen gegen den gemeldeten Verstoß beziehen und die internen Meldestellen insofern von ihrer entsprechenden Verantwortung befreien.¹ Im Sinne der Einheit der Rechtsordnung ist allerdings nachvollziehbar, dass der Entwurf für ein AG HinSchG NRW davon absieht, eigene Anforderungen für den Betrieb interner Meldestellen aufzustellen und stattdessen auf die einschlägigen Bestimmungen des HinSchG zu verweist, mögen hierdurch auch die entsprechenden Probleme des HinSchG in das AG HinSchG NRW inkorporiert werden.

Gleichwohl erscheint es empfehlenswert, jedenfalls die aus § 14 Abs. 2 S. 2 HinSchG übertragende Formulierung des § 2 Abs. 2 S. 2, wonach die Verantwortung für das Abstellen des Verstoßes (nur) beim jeweils betroffenen Beschäftigungsgeber verbleibt, zu streichen, da hierdurch das verkürzte Verständnis des HinSchG von den Verantwortlichkeiten internen Meldestellen perpetuiert wird, was im Falle der Feststellung der Unionsrechtswidrigkeit der einschlägigen Bestimmungen des HinSchG ggf. zu revidieren wäre. Alternativ hierzu könnte § 2 Abs. 2 S. 2 auch unionsrechtskonform umformuliert werden.²

¹ Vgl. BeckOK HinSchG/Colneric/Gerdemann HinSchG § 3 Rn. 35 ff.

² Eine mögliche Formulierung würde lauten: „Pflichten des Beschäftigungsgebers zur Ergreifung von Maßnahmen, um den Verstoß abzustellen, bleiben hiervon unberührt.“

II. Rechtspolitische Optimierungspotenziale

Der Entwurf für ein AG HinSchG NRW macht von der in Art. 8 Abs. 9 UAbs. 2 HinSch-RL eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, kleinere Gemeinden mit weniger als 10.000 Einwohnern oder weniger als 50 Beschäftigten von der Pflicht zur Einrichtung einer internen Meldestelle zu befreien. Ziel dieser Regelung ist es, eine ressourcenschonende und effektive Umsetzung des Hinweisgeberschutzes im kommunalen Raum zu gewährleisten.³ Das Ziel einer ressourcenschonenden Umsetzung ist gut nachvollziehbar, wenngleich anzumerken ist, dass die Einrichtung einer internen Meldestelle auch in kleineren Gemeinden vergleichsweise ressourcenschonend erfolgen könnte, beispielsweise durch Bestimmung eines Gemeindebeschäftigten als Meldestellenverantwortlicher in Doppelfunktion.⁴ Da erfahrungsgemäß davon auszugehen ist, dass Beschäftigte in kleineren Organisationseinheiten bei der Meldung von Verstößen üblicherweise einen (zumeist als neutraler und vertraulicher einschätzten) Adressaten außerhalb dieser Organisationseinheit wählen, sind die voraussichtlichen praktischen Nachteile für die Effektivität des Hinweisgeberschutzes und die Aufklärung von Rechtsverstößen allerdings vergleichsweise gering.

Nichtsdestoweniger sprechen aus rechtspolitischer Perspektive Gründe dafür, auch Beschäftigten kleinerer Gemeinden eine Meldung an eine interne Meldestelle auf Landes- oder Gemeindeebene zu ermöglichen. Denn Konsequenz der genutzten Ausnahme ist es, dass Beschäftigten kleinerer gemeindlicher Beschäftigungsgeber lediglich die Möglichkeit einer externen Meldung an die auf Bundesebene eingerichteten externen Meldestellen offensteht, insbesondere an die gem. § 19 HinSchG beim Bundesamt für Justiz eingerichtete externe Meldestelle des Bundes. Zwar haben alle Beschäftigten (trotz der insoweit teils unklaren Formulierung des § 7 Abs. 1 HinSchG) ohne weitere Voraussetzungen das Recht, sich unmittelbar an eine externe Meldestelle zu wenden und hierdurch in den Genuss der Schutzmaßnahmen des HinSchG zu kommen.⁵ Indes mag nicht jedem Beschäftigten in jeder Situation daran gelegen sein, Informationen über Verstöße auf Gemeindeebene unmittelbar an eine externe Meldestelle weiterzuleiten und hierdurch das Verfahren der §§ 24 ff. HinSchG auszulösen, das je nach Sachverhalt ein gewisses eskalationspotenzial bietet, indem der Meldeinhalt gem. § 29 Abs. 2 Nr. 4 HinSchG zumeist an die zuständigen (Kommunal-)Aufsichtsbehörden oder Staatsanwaltschaften weitergeleitet werden wird. Darüber hinaus könnten Meldestellen auf Landes- oder Kommunalebene aufgrund ihrer tendenziell größeren Sachnähe in Bezug auf Vorgänge innerhalb der Kommunalverwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen besser geeignet sein, bestimmte Meldungen sachgerecht zu bearbeiten. Schließlich mag das Land Nordrhein-Westfalen auch ein gewisses Eigeninteresse daran haben, dass nicht sämtliche Meldungen einer bestimmten Gruppe der ihm zugehörigen Beschäftigten stets auf Bundesebene bearbeitet werden.

Sofern aus diesen Gründen die Benennung einer internen Meldemöglichkeit für Beschäftigte kleinerer Gemeinden innerhalb des Landes Nordrhein-Westfalen erwogen wird, käme als

³ Drs. 18/5468, 12. Es sei angemerkt, dass die HinSch-RL im Unterschied zu ihrer Beschreibung in der Entwurfsbegründung nicht selbst davon ausgeht, dass die Ausnahmen von der Einrichtungspflicht angemessen sind, sondern lediglich die Option eröffnet, dass die Mitgliedstaaten eigenständig entscheiden, ob sie die Nutzung derartiger Ausnahmen für angemessen erachten oder nicht.

⁴ Erwägungsgrund 56 HinSch-RL; Begr. RegE HinSchG, BT-Drs 20/3442, 79.

⁵ S. dazu BeckOK HinSchG/Colneric/Gerdemann HinSchG § 7 Rn. 5 ff.; in diesem Sinne auch Ziff. 3.3.3 S. 3 des Runderlasses des Ministeriums des Innern Nordrhein-Westfalen (Fn. 6).

geeignete Meldestelle beispielsweise die durch Runderlass vom 27.07.2023 eingerichtete interne Meldestelle beim Ministerium des Innern des Landes Nordrhein-Westfalen in Betracht, alternativ auch die jeweils gebietszuständigen internen Meldestellen der fünf Bezirksregierungen des Landes Nordrhein-Westfalen.⁶ Hierdurch würde auch für Beschäftigte kleinerer Gemeinden, die entweder gem. § 2 Abs. 1 AG HinSchG NRW weniger als 10.000 Einwohner haben oder gem. § 1 Abs. 3 AG HinSchG NRW iVm § 12 Abs. 2 HinSchG weniger als 50 Beschäftigte haben, eine interne Meldemöglichkeit geschaffen.⁷ Ebenfalls denkbar wäre es, diese Meldemöglichkeit auch für Beschäftigte kleinerer Anstalten gem. § 114a GO-NRW und kleinerer sonstiger Beschäftigungsgebern iSd § 1 Abs. 2 AG HinSchG NRW zu eröffnen oder – im Sinne der Einheitlichkeit – sämtlichen gemeindlich Beschäftigten diese interne Meldemöglichkeit zu gewähren, wodurch Beschäftigten, denen bereits eine zuständige interne Meldestelle zur Seite steht, eine alternative Meldemöglichkeit eingeräumt würde.⁸

All diese Varianten wären mit Blick auf den mit der Einrichtung einer internen Meldestelle verbundenen Aufwand kostenneutral. In Bezug auf die Kosten des Betriebs einer internen Meldestelle kämen allenfalls denkbare Zusatzkosten für die Bearbeitung zusätzlicher Meldungen von Beschäftigten kleinerer gemeindlicher Beschäftigungsgeber in Betracht, welche allerdings selbst für den Fall, dass sie in der Praxis tatsächlich anfielen, durch die Vorteile einer effektiven Aufklärung von Rechtsverstößen aufgewogen würden.

⁶ Vgl. Ziff. 1.1 des Erlasses zur Errichtung und Organisation interner Meldestellen im Geschäftsbereich des Ministeriums des Innern Nordrhein-Westfalen nach dem Hinweisgeberschutzgesetz, Runderlass des Ministeriums des Innern – 51-01.17.01 – vom 21. Juli 2023.

⁷ Eine mögliche gesetzestechnische Ausgestaltung der letzten Alternative könnte lauten „§ 3: Beschäftigten der in § 1 Absatz 1 und 2 genannten Beschäftigungsgeber sind [unabhängig von den auf § 1 Absatz 3 und § 2 Absatz beruhenden Ausnahmen von der Einrichtungspflicht] berechtigt, Meldungen an die interne Meldestelle beim Ministerium des Inneren des Landes Nordrhein-Westfalen abzugeben.“ Sofern von einer derartigen Ergänzung Gebrauch gemacht wird, empfiehlt sich eine entsprechende Ergänzung der Zuständigkeit der internen Meldestelle beim Ministerium des Inneren des Landes Nordrhein-Westfalen in Ziff. 1.1 des einschlägigen Runderlasses (Fn. 6).

⁸ Eine weitere denkbare Alternative, die ein etwaiges rechtspolitisches Interesse an der landeseigenen Bearbeitung von Meldungen verwirklichen würde, wäre die Einrichtung einer externen Meldestelle des Landes Nordrhein-Westfalen auf Basis von § 20 HinSchG, von der bislang mit Rücksicht auf noch einzuholende Erfahrungswerte der externen Meldestelle des Bundes abgesehen wurde (Drs. 18/5468, 12).

III. Rechtstechnische Optimierungspotenziale

Die rechtstechnische Ausgestaltung des Entwurfs eines HinSchG AG NRW ist vergleichbar mit jener des Hessischen Hinweisgebermeldestellengesetz (HHinMeldG).⁹ Gegenüber weniger rechtsklaren, dezentralen Regelungslösungen, wie sie beispielsweise vom Bundesland Bayern gewählt wurden,¹⁰ ist die vom HinSchG AG NRW gewählte Regulationsstruktur vorzugswürdig.

Gewisses Optimierungspotenzial bietet lediglich die in § 1 Abs. 1 des Entwurfs gewählte Formulierung, wonach Beschäftigte sich „mit Meldungen nach § 2 des Hinweisgeberschutzgesetzes“ an die vorgesehenen Meldestellen wenden können, da der bezuggenommene § 2 HinSchG sich nicht unmittelbar auf Meldungen bezieht, sondern den sachlichen Anwendungsbereich des Gesetzes festlegt. Die Definition der (internen) Meldung findet sich im HinSchG demgegenüber in § 3 Abs. 4 Alt. 1. Um die vom Entwurfsgeber bezweckte dynamische Verweisung zu ermöglichen,¹¹ bietet es sich an, ähnlich der von § 2 Abs. 1 HHinMeldG gewählten Verweisteknik auch in § 1 Abs. 1 des HinSchG AG NRW auf „Meldungen über Verstöße im Anwendungsbereich des § 2 des Hinweisgeberschutzgesetzes“ zu rekurrieren.

⁹ Art. 4 des Gesetzes zur Änderung des Hessischen Verwaltungsvollstreckungsgesetzes und anderer Rechtsvorschriften, Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Hessen Nr. 17 vom 06. Juni 2023, S. 353.

¹⁰ S. Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 14 vom 31. Juli 2023, S. 402 f.; 411; 420.

¹¹ Vgl. Drs. 18/5468, 12.