

sfm-aktuell

1. Halbjahr 2023 – Juni

NEUES vom BAG

Verjährung / Verfall von Urlaub – Rentennähe und Sozialauswahl – Versetzung von Piloten ins Ausland – Mehrarbeit – Fortbestand einer SBV – tarifliche Regeln zur Leiharbeit – ver.di natürlich tariffähig – Zeiterfassung ist schon Pflicht – Unpfändbare Corona-Prämie – Urlaubsverfall wegen Quarantäne? – Annahmeverzug bei Betretungsverbot – Kündigung wegen Kirchenaustritt – Erschwerniszuschlag wegen Maske –

Weitere Themen

- ▶ **HinSchG ist daS. 3**
- ▶ **Mitbestimmung beim HinSchGS. 6**
- ▶ **Datenzugriff durch BRS. 7**
- ▶ **Dossier UrlaubsrechtS. 9**
- ▶ **Auszug Gesetzentwurf AZ-ErfassungS. 14**
- ▶ **Alltagshelfer für BR S. 15**
- ▶ **EuGH-UrteileS. 16**
- ▶ **Frisch am TischS. 17**
- ▶ **AusblickS. 18**
- ▶ **RausblickS. 18**
- ▶ **HinSchG - Volltext .S. 19**

Arbeitszeiterfassung war, ist und wird Pflicht sein

Zum Gesetzentwurf des BMAS zur Ausgestaltung der gesetzlichen Pflicht zur Arbeitszeiterfassung

Die Frage der Pflicht zur Arbeitszeiterfassung beschäftigt Betriebs- und Personalräte wie auch Gerichte seit vielen Jahren. Der EuGH hat bereits 2019 ein objektives, verlässliches und zugängliches System zur Erfassung der täglichen Arbeitszeiten aller Beschäftigten gefordert. Diese Entscheidung wurde allgemein zur Kenntnis genommen, passiert ist eher Nichts.

Betriebsräte haben dann schließlich versucht, der Entscheidung doch Relevanz zu geben, indem sie ein Initiativrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG zur Einführung eines entsprechenden technischen Erfassungssystems geltend machten. Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Entscheidung vom 13.09.2022 (1 ABR 22/21) das Initiativrecht zwar verneint, gleichzeitig aber erklärt, dass ja eh schon eine gesetzliche Pflicht zur Arbeitszeiterfassung bestünde. Ein

Pyrrhussieg für Arbeitgebervertreter:innen, Freude auf Arbeitnehmer:innenseite.

Am 18.04.2023 hat das BMAS den Gesetzesentwurf für eine Reform des Arbeitszeitgesetzes vorgelegt (Referentenentwurf mit Stand 27.03.23, Auszüge auf Seite 14). Ob und wie schnell daraus ein Gesetzentwurf der Bundesregierung wird, bleibt abzuwarten. So schnell geht's ja derzeit nicht, wenn man die Opposition schon in der eigenen Regierung hat.

Der Entwurf ist an sich zu begrüßen, teils aber zu mutlos da mit Ausnahmen, die nicht rechtfertigbar sind. Kern des Entwurfs ist eine Ergänzung von § 16 ArbZG, flankiert von Änderungen im JArbSchG. Nach § 16 Abs 2 ArbZG des Entwurfs muss die Zeiterfassung elektronisch aufgezeichnet werden. Anforderungen an Manipulationssicherheit fehlen jedoch (bisher). Wichtig wäre eine echte Erfassung

und nicht nur ein Notieren von Zeiten. Zeiterfassung ist auch kein Bürokratiemonster, wie von interessierten Kreisen immer wieder behauptet wird. Bereits eine kleine App kann genügen um die Zeiten ordentlich zu erfassen. Der Ruf nach „Freiheit“ soll doch in Wirklichkeit nur Beweise vermeiden, dass zu viel gearbeitet wurde.

Daher ist die Öffnungsklausel für Abweichungen in Tarifverträgen kritisch zu sehen, genauso wie weitere Ausnahmen. Alles in Allem: ein guter Anfang, der aber noch etwas Präzision und weniger Ausnahmen verdienen würde.

Wir werden uns in den nächsten Monaten da wohl ein bisschen einmischen müssen...

In der Zwischenzeit ruht das Tagesgeschäft nicht. Das ist Teamarbeit. Die „Außendienstler“ könnten nicht liefern, wenn das Back-Office und die weiteren Kolleg:innen nicht so gut und engagiert arbeiten würde. Insofern erlauben wir uns auch die Eitelkeit, ein bisschen stolz darauf zu sein, in verschiedenen Rankings vertreten zu sein.

So, nun hoffen wir, dass die Texte, die wir für Euch/Sie zusammengestellt haben, an der ein oder anderen Stelle hilfreich sind. Als Mitarbeitervertreter:in muss man nicht alles bis ins Letzte juristisch durchdringen, aber erkennen, wo Handlungsmöglichkeiten und Probleme auftauchen. Dann können wir ja helfen. In diesem Sinne wünsche ich eine hoffentlich gewinnbringende Lektüre.

M. Fleischmann

BAG-Splitter

Berichtszeitraum: 2. Halbjahr 2023

Bitte beachten, dass die Wiedergabe der Entscheidungen stark verkürzt ist und damit eine Übertragung auf ähnliche, nicht identische Fälle immer erst zu prüfen ist. Basis der Auswertung sind sowohl die in Pressemitteilungen des BAG mitgeteilten Entscheidungen, aber auch weitere, die wir für interessant erachten.

BAG vom 20.12.2022 – 9 AZR 266/20 Keine Verjährung von Urlaubsansprüchen ohne Hinweis

Das BAG folgt dem EuGH, wonach der Zweck der Verjährungsvorschriften hinter dem Ziel von Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union zurücktritt, die Gesundheit des Arbeitnehmers durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme zu schützen. Die Gewährleistung der Rechtssicherheit dürfe nicht als Vorwand dienen, um zuzulassen, dass sich der Arbeitgeber auf sein eigenes Versäumnis berufe, den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen, seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub tatsächlich auszuüben. Wenn der Arbeitgeber seine Aufforderungs- und Hinweisobligationen verletzt, verfallen Urlaubsansprüche weder am Ende des Kalenderjahres (§ 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG) oder eines zulässigen Übertragungszeitraums (§ 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG) noch tritt Verjährung ein. *BAG vom 20. Dezember 2022 – 9 AZR 266/20, Bestätigung von LAG Düsseldorf vom 21. Februar 2020 – 10 Sa 180/19, zit. nach PM des BAG Nr. 48/22*

BAG vom 20.12.2022 – 9 AZR 245/19 Kein Verfall von Urlaub aus gesundheitlichen Gründen, wenn ...

In einem weiteren Fall bestätigte das BAG diese Auffassung, zeigte jedoch

Ausnahmen auf: Danach verfällt der Urlaubsanspruch mit Ablauf der 15-Monatsfrist, wenn der Arbeitnehmer seit Beginn des Urlaubsjahres durchgehend bis zum 31. März des zweiten auf das Urlaubsjahr folgenden Kalenderjahres aus gesundheitlichen Gründen daran gehindert war, seinen Urlaub anzutreten. Dann komme es auch nicht darauf an, ob der Arbeitgeber seinen Mitwirkungsobligationen nachgekommen ist, weil diese nicht zur Urlaubsnahme hätten führen können.

Diese Ausnahme gilt jedoch nicht, wenn im Urlaubsjahr tatsächlich gearbeitet wurde, bevor eine Erwerbsminderung oder dauerhafte Arbeitsunfähigkeit eintrat. Hier hätte der Arbeitgeber den Arbeitnehmer rechtzeitig vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit in die Lage versetzen müssen, seinen Urlaub auch tatsächlich zu nehmen.

BAG vom 20. Dezember 2022 – 9 AZR 245/19, Aufhebung von Hessisches LAG, Urteil vom 7. März 2019 – 9 Sa 145/17, zit. nach PM des BAG Nr. 47/22

BAG vom 15.12.2022 - 2 AZR 162/22 BEM bleibt trotz Zustimmung des Integrationsamts zur Kündigung erforderlich

Die Zustimmung des Integrationsamts zu einer krankheitsbedingten Kündigung begründet nicht die Vermutung, dass ein (unterbliebenes) betriebliches Eingliederungsmanagement i. S. v. § 167 Abs. 2 Satz 1 SGB IX die Kündigung nicht



hätte verhindern können. Der Arbeitgeber bleibt darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass auch ein BEM nicht dazu hätte beitragen können, neuerlichen Arbeitsunfähigkeitszeiten entgegenzuwirken und das Arbeitsverhältnis zu erhalten. Das BAG rückt damit endgültig von einer Entscheidung zur früheren Rechtslage aus 2006 ab.

Die schriftliche Zustimmung des Arbeitnehmers in die Verarbeitung seiner im Rahmen eines BEM erhobenen personenbezogenen und Gesundheitsdaten i. S. v. § 167 Abs. 2 SGB IX ist keine Voraussetzung für die Durchführung eines BEM. Die fehlende Zustimmung

führt nicht dazu, dass der Arbeitgeber von seiner Verpflichtung befreit würde.

BAG vom 15. Dezember 2022 - 2 AZR 162/22, Bestätigung von LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 10. Februar 2022 - 17 Sa 57/21

BAG vom 08.12.2022 – 6 AZR 31/22 Rentennähe darf bei sozialer Auswahl nicht einziges Argument sein

Bei einer betriebsbedingten Kündigung auf Basis einer Liste nach § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG bzw. § 125 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO kann die Rentennähe zwar für den Betroffenen negativ berücksichtigt werden, nicht jedoch ohne die weiteren Kriterien zu beachten. Das Auswahlkriterium „Lebensalter“ sei ambivalent, so das BAG. Es wäre aber gleichwohl grob fehlerhaft daneben nicht (zumindest) „Betriebszugehörigkeit“ und „Unterhaltungspflichten“ zu würdigen.

BAG vom 8. Dezember 2022 – 6 AZR 31/22. Aufhebung von LAG Hamm, Urteil vom 3. September 2021 – 16 Sa 152/21, zit. nach PM des BAG 46/22

BAG vom 30.11.2022 – 5 AZR 336/21 Versetzung von Piloten ins Ausland ohne Änderungskündigung

Der Arbeitgeber kann aufgrund seines arbeitsvertraglichen Direktionsrechts Arbeitnehmer anweisen, an einem Arbeitsort des Unternehmens im Ausland zu arbeiten, wenn nicht im Arbeitsvertrag ausdrücklich oder den Umständen nach konkludent etwas anderes vereinbart worden ist. Eine Änderungskündigung ist dazu dann nicht erforderlich. Die Ausübung des Weisungsrechts im Einzelfall unterliegt allerdings einer Billigkeitskontrolle. Vorliegend war im Vertrag des Piloten bereits die Möglichkeit eines anderen Stationierungsortes an sich vorgesehen, jedoch ohne Angaben ob im Inland oder Ausland. Die Versetzung erfolgte dann auch nach den Regelungen eines Tarifsozialplans, nachdem im Inland keine Arbeitsplätze zur Verfügung standen.

Hinweisgeberschutzgesetz

- endlich kommt das Gesetz zum Schutz von Whistleblowern -

Was lange währt....

Das „Gesetz für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen die Verstöße gegen das Unionsrecht melden“ (HinSchG) tritt nunmehr (mit Ausnahme des § 41, der bereits am 03.06. in Kraft getreten ist) am 02.07.2023 in Kraft.

Das HinSchG dient der Umsetzung der EU-Richtlinie 2019/1937 des europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden. Diese Richtlinie hätte eigentlich bis zum 17.12.2021 vom nationalen Gesetzgeber umgesetzt werden müssen. Es wurde dann mit einem Jahr Verspätung vom Bundestag am 16.12.2022 zwar beschlossen, hat aber nicht die erforderliche Mehrheit der Stimmen im Bundesrat erhalten. Daher konnte es bisher nicht in Kraft treten. Die EU-Kommission leitete am 27.01.2022 wegen der fehlenden Umsetzung der Richtlinie bereits ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland ein. Die Bundesregierung hatte infolgedessen am 05.04.2023 den Beschluss gefasst ein Vermittlungsverfahren zu verlangen was im Bundestag und im Bundesrat bestätigt wurde. Die Beschlussempfehlung des Vermittlungsausschusses vom 09.05.2023 (BT Drs. 20/6700) wurde vom Bundestag angenommen. Auch der Bundesrat stimmte den Änderungen am 11.05.2023 zu. Das Gesetz wurde am 02.06.2023 im Bundesgesetzblatt verkündet.

Grundsätzliches

Das Gesetz soll natürliche Personen, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben und diese an Meldestellen melden oder offenlegen (sog. hinweisgebende Personen) schützen. Auch die Personen, die Gegenstand einer Meldung oder Offenlegung, oder von dieser betroffen sind, sollen geschützt werden.

... Fortsetzung nächste Seite ...

... Fortsetzung ...

... Hinweisgeberschutzgesetz

Im Hinweisgeberschutzgesetz ist der Umgang mit Betrug, Korruption und anderen Missständen in Behörden und Unternehmen, sowie der Umgang mit Hinweisen auf mangelnde Verfassungstreue von Beschäftigten im öffentlichen Dienst auch unterhalb der Schwelle zur Strafbarkeit geregelt. Enthalten sind Vorschriften zur Errichtung von internen und externen Meldestellen, zum Verfahren der Meldung und deren Vertraulichkeit, sowie Schutzmaßnahmen für hinweisgebende Personen und Sanktionsmaßnahmen bei Zuwiderhandlungen gegen Verstöße.

„Gut gemeint“ ist nicht immer „gut gemacht“

Das Hinweisgeberschutzgesetz weist nach wie vor Schutzlücken auf. Problematisch erscheint u.a., dass im Gegensatz zum ursprünglichen Gesetzentwurf keine Pflicht mehr besteht, anonyme Hinweise zu ermöglichen und zu bearbeiten. Die §§ 16 Abs.1 S.4 – 6, 27 Abs.1 S.3 – 6 HinSchG enthalten lediglich Soll-Vorschriften.

Teilweise bleibt das Gesetz auch hinter den Anforderungen der EU-Richtlinie zurück, was die Frage nach der Europarechtskonformität ebendieser Bestimmungen aufwirft. Wir haben im nachfolgend dokumentierten Gesetzestext an einigen Stellen exemplarisch angemerkt.

Die roten Textpassagen im Gesetz zeigen die Änderungen, die durch den Vermittlungsausschuss nunmehr Eingang in den finalen Gesetzestext gefunden haben. Ergänzt haben wir dies um ein paar Anmerkungen zu Kritikpunkten. Es bleibt abzuwarten, wie die Rechtsprechung anhand der Überprüfung von konkreten Sachverhalten über die Frage der Europarechtskonformität entscheiden wird.

RAin E. Fleck

Zur **Mitbestimmung** bei der Umsetzung siehe den Beitrag von T. Himmelsdorfer ab Seite 6

Der **Gesetzestext** ist ab Seite 19 zu finden

BAG vom 30. November 2022 – 5 AZR 336/21, Bestätigung von LAG Nürnberg, Urteil vom 23. April 2021 – 8 Sa 450/20, zit. nach PM des BAG Nr. 45/22

BAG vom 16.11.2022 – 10 AZR 210/19 Urlaub darf dem Anfall von Mehrarbeitszuschlägen nicht schaden

Bestimmt ein Tarifvertrag, dass Mehrarbeitszuschläge für Zeiten gezahlt werden, die im jeweiligen Kalendermonat über eine bestimmte Zahl geleisteter Stunden (hier: 184) hinausgehen, muss auch die Anzahl an Stunden berücksichtigt werden, die dem genommenen Urlaub entspricht.

Der EuGH hatte am 13. Januar 2022 – C-514/20 – entschieden, dass

das Unionsrecht (Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG**) einer tariflichen Regelung entgegensteht, nach der für die Berechnung, ob und für wie viele Stunden einem Arbeitnehmer Mehrarbeitszuschläge zustehen, nur die tatsächlich gearbeiteten Stunden berücksichtigt werden, nicht aber die Stunden, in denen der Arbeitnehmer seinen bezahlten Jahresurlaub in Anspruch nimmt.

BAG vom 16. November 2022 – 10 AZR 210/19, Aufhebung von LAG Hamm, Urteil vom 14. Dezember 2018 – 13 Sa 589/18, nach zwischenzeitlichem Urteil des EuGH vom 13. Januar 2022 – C-514/20, zit. nach PM des BAG Nr. 44/22

BAG vom 19.10.2022 – 7 ABR 27/21 Schwerbehindertenvertretung besteht auch bei Absinken der Anzahl der schwerbehinderten Beschäftigten unter fünf fort

Ist eine Schwerbehindertenvertretung rechtmäßig für eine Amtszeit von regelmäßig vier Jahren gewählt, bleibt sie auch dann im Amt, wenn die Anzahl schwerbehinderter Beschäftigter unter den Schwellenwert von fünf sinkt.

BAG vom 19. Oktober 2022 – 7 ABR 27/21, Aufhebung von LAG Köln, Beschluss vom 31. August 2021 – 4 TaBV 19/21, zit. nach PM des BAG Nr. 41/22

BAG vom 14.09.2022 – 4 AZR 83/21 Verlängerung der gesetzlich festgelegten Höchstdauer einer Arbeitnehmerüberlassung durch Tarifvertrag ist zulässig

Bei vorübergehender Arbeitnehmerüberlassung kann in einem Tarifvertrag der Einsatzbranche abweichend von der gesetzlich zulässigen Dauer von 18 Monaten eine andere Überlassungshöchstdauer vereinbart werden, hier bis zu 48 Monate. Dies ist auch für den überlassenen Arbeitnehmer und dessen Arbeitgeber (Verleiher) unabhängig von deren Tarifgebundenheit anwendbar.

BAG vom 14. September 2022 – 4 AZR 83/21, Bestätigung von LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 18. November

2020 – 21 Sa 12/20, zit. nach PM des BAG Nr. 37/22

**BAG vom 13.09.2022 - 1 ABR 24/21
Jedem war`s klar, aber.... ver.di
ist tariffähig**

Mit der Entscheidung des Ersten Senats des BAG steht fest, dass die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) tariffähig ist, und zwar inkl. der Pflegebranche. Ein Arbeitgeberverband für Pflegeeinrichtungen in Deutschland hatte dies bezweifelt.

BAG vom 13. September 2022 – 1 ABR 24/21, Bestätigung von LAG Berlin-Brandenburg vom 24. Juni 2021 – 21 BVL 5001/21, zit. nach PM des BAG 36/22

**BAG vom 13.09.2022 – 1 ABR 22/21
Zeiterfassung ist Pflicht**

Der Arbeitgeber ist bereits nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG verpflichtet, ein System einzuführen, mit dem die von den Arbeitnehmern geleistete Arbeitszeit erfasst werden kann, so für viele überraschend das BAG. Wo schon eine gesetzliche Pflicht besteht, ist für Mitbestimmung kein Platz, so das BAG in einem aufsehenerregenden Fall. Wir haben darüber berichtet. Fragen der Ausgestaltung nach § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG hat das BAG im vorliegenden Fall nicht behandelt, da das nicht Streitgegenstand war.

BAG vom 13. September 2022 – 1 ABR 22/21, Aufhebung von LAG Hamm vom 27. Juli 2021 – 7 TaBV 79/20, zit. nach PM des BAG Nr. 35/23

**BAG vom 25.08.2022 – 8 AZR 14/22
Keine Pfändbarkeit einer Corona-Sonderzahlung in der Gastronomie**

Auch eine Corona-Prämie außerhalb des Pflegebereiches, in dem diese gesetzlich geregelt war, ist als Erschwerungszulage nach § 850a Nr. 3 ZPO un-

pfändbar, wenn ihr Zweck in der Kompensation einer tatsächlichen Erschwerung bei der Arbeitsleistung liegt und soweit die Prämie den Rahmen des Üblichen nicht übersteigt (hier 400,00 in der Gastronomie).

BAG vom 25. August 2022 – 8 AZR 14/22, Bestätigung von LAG Niedersachsen, Urteil vom 25. November 2021 – 6 Sa 216/21, zit. nach PM des BAG Nr. 31/22

**BAG vom 16.08.2022 – 9 AZR 76/22
(A)**

Vorlage an EuGH, ob behördlich angeordnete Quarantäne während des Urlaubs zur Nachgewährung führt

Das BAG will vom EuGH wissen, ob es mit Art. 7 der Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG und Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union im Einklang steht, wenn vom Arbeitnehmer beantragter und vom Arbeitgeber bewilligter Jahresurlaub, der sich mit einer nach Urlaubsbewilligung durch die zuständige Behörde angeordneten häuslichen Quarantäne zeitlich überschneidet, nach nationalem Recht nicht nachzugewährt ist, weil der betroffene Arbeitnehmer selbst nicht krank war. Das LAG hatte § 9 BurlG entsprechend angewandt und eine Urlaubsnachgewährung bejaht.

BAG vom 16. August 2022 – 9 AZR 76/22 (A) – LAG Hamm, Urteil vom 27. Januar 2022 – 5 Sa 1030/21, zit. nach PM des BAG Nr. 30/22

**BAG vom 10.08.2022 – 5 AZR 154/22
Annahmeverzug bei Betretungsverbot aus Sicherheitsgründen nach Rückkehr aus Risikogebiet**

Wenn einem Arbeitnehmer gegenüber, der aus einem SARS-CoV-2-Risikogebiet zurückkehrt, trotz aktuellen negativen PCR-Tests und eines ärztlichen Attests über Symptommfreiheit (also keine Quarantäne-Pflicht), trotzdem ein

Betretungsverbot für das Betriebsgelände ausgesprochen wird, bleibt der Arbeitgeber in der Vergütungspflicht. Es besteht Annahmeverzug.

BAG vom 10. August 2022 – 5 AZR 154/22, Bestätigung von LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 2. März 2022 – 4 Sa 644/21, zit. nach PM des BAG Nr. 29/22

**BAG vom 21.07.2022 – 2 AZR 130/21
(A)**

Vorlage an EuGH: Kündigung einer Hebamme wegen Austritts aus der katholischen Kirche

Der EuGH soll klären, ob es bei Krankenhäusern des Deutschen Caritasverbands zulässig sein kann, einerseits (richtigerweise) konfessionslose Mitarbeiter:innen zu beschäftigen, solchem, die aus der Kirche austreten aber zu kündigen.

BAG vom 21. Juli 2022 – 2 AZR 130/21 (A), Vorinstanz: LAG Hamm, Urteil vom 24. September 2020 – 18 Sa 210/20 – 28/22, zit. nach PM des BAG Nr. 28

**BAG vom 20.07.2022 – 10 AZR 41/22
Kein tariflicher Erschwerungszuschlag coronabedingter Maskenpflicht**

Das Tragen einer medizinischen Gesichtsmaske (sog. OP-Maske) auf Anweisung des Arbeitgebers im Zusammenhang mit Corona-Schutzmaßnahmen erfüllt nicht die Voraussetzungen für den Erschwerungszuschlag nach § 10 Nr. 1.2 des Rahmentarifvertrags für die gewerblich Beschäftigten in der Gebäudereinigung vom 31. Oktober 2019 (Arbeiten, bei denen eine vorgeschriebene Atemschutzmaske verwendet wird).

BAG vom 20. Juli 2022 – 10 AZR 41/22, Bestätigung von LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 17. November 2021 – 17 Sa 1067/21, zit. nach PM des BAG Nr. 27/22

fl



Betriebsrat und Hinweisgeberschutzgesetz

+++ Aufgaben und Mitbestimmung +++

das sog. Ordnungsverhalten des Arbeitnehmers im Betrieb beziehen. Der Begriff des Ordnungsverhaltens wird berührt, soweit die Maßnahmen des Arbeitgebers auf die Gestaltung des kollektiven Miteinan-

In Bezug auf die Mitbestimmung des Betriebsrats enthält das Gesetz Bestimmungen, die den Betriebsrat in den Schutzmechanismus einbeziehen. Hier sind einige relevante Aspekte:

1. Informationsansprüche des Betriebsrats bei Einführung des Hinweisgeberschutzgesetzes

Schon bei der Einführung eines Hinweisgeberschutzsystems ist der Betriebsrat entsprechend einzubinden, da nach § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG der Arbeitgeber den Betriebsrat rechtzeitig und umfassend über alles zu unterrichten hat, was dieser für die Wahrnehmung seiner Aufgaben benötigt. Der Arbeitgeber muss den Betriebsrat insbesondere über die Ausgestaltung des geplanten Verfahrens informieren.

2. Mitbestimmungsrechte nach § 87 Abs. 1 BetrVG bestehen nur, sofern das HinSchG Arbeitgebern bestimmte Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der betrieblichen Ausgestaltung einräumt.

a) Mitbestimmung nach §87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG

Bei Einrichtung und Ausgestaltung interner Meldestellen kann grundsätzlich der Mitbestimmungsbestand des § 87 I Nr. 1 BetrVG (Ordnung im Betrieb) eröffnet sein. In Unternehmen mit mehr als 50 Arbeitnehmern ist die Einrichtung einer internen Meldestelle zwingend, § 12 II HinSchG. Damit besteht hier bei der Einrichtung einer internen Meldestelle nach §87 Abs. 1 Eingangssatz BetrVG kein Mitbestimmungsrecht. Was dagegen alle weiteren, darüber hinausgehenden Sachfragen betrifft, kommt dem Arbeitgeber ein weiter Ausgestaltungsspielraum zu, in dem sich die Mitbestimmung dort entfalten kann.

§ 87 I Nr. 1 BetrVG erfasst auch das Tatbestandsmerkmal des Verhaltens der Arbeitnehmer, die sich auf

der oder die Gewährleistung und Aufrechterhaltung der vorgegebenen Ordnung des Betriebs zielen. Aus § 87 I Nr. 1 BetrVG kann dem Betriebsrat ein Initiativrecht bezüglich der Ausgestaltung der internen Meldestelle zukommen. Zwar ist die Mitbestimmung bezüglich des „Ob“ gesperrt, soweit der Arbeitgeber von Gesetzes wegen zur Einrichtung einer Meldestelle verpflichtet ist. Dessen ungeachtet kann der Betriebsrat aber auch in dieser Konstellation sein Mitbestimmungsrecht bezüglich des „Wie“ der Ausgestaltung der Meldestellen geltend machen.

Oftmals werden zur Umsetzung des HinSchG vor allem bestimmte „Policies“ und „Richtlinien“ aufgestellt. Dabei handelt es sich um verbindliche Regeln für Beschäftigte, die das Verhalten bezogen auf die betriebliche Ordnung maßgeblich beeinflussen. Folglich können derlei Verhaltensregeln der Mitbestimmung nach §87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG unterliegen.

b) Mitbestimmung nach § 87 I Nr. 6 BetrVG

Sollte die Meldung an das Hinweisgebersystem über ein technisches Kommunikationssystem oder über digitale Kanäle erfolgen, so wird das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG eröffnet. Durch dieses Mitbestimmungsrecht können Betriebsräte beispielsweise verhindern, dass Hinweisgeber unzulässig überwacht werden.

3. Mitbestimmungsrechte bei der Besetzung einer internen Meldestelle

Auch bei der personellen „Ausstattung“ der Meldestelle können sich mitbestimmungspflichtige Tatbestände nach § 99 BetrVG ergeben, weil beispielsweise neues Personal eingestellt wird oder aber Beschäftigte zusätzlich zu ihrer „normalen“ Tätigkeit mit der Wahrnehmung von Aufgaben der Meldestelle betraut werden.

4. Personalfragebogen

Vordrucke oder elektronische Formulare, die für Hinweise verwendet werden sollen, bedürfen nach §94 Abs. 1 BetrVG als Personalfragebogen der Zustimmung

des Betriebsrats. Der Meldebogen soll so ausgestaltet werden, dass sich die so mitgeteilte Information auf ein Minimum beschränkt.

T. Himmelsdorfer, RAin

Unterrichtung des Betriebsrats durch Datenzugriff

Zum Spannungsfeld von Informationsinteressen des Betriebsrats, Online-Zugriffen und Datenschutz

Natürlich muss der Betriebsrat personenbezogene Daten von Arbeitnehmern kennen und verarbeiten, um seine Aufgaben erfüllen zu können. Wenn es darum geht, die Einhaltung des Tarifvertrags zu überwachen, muss der Betriebsrat durch Einblick in die Bruttolohn- und Gehaltslisten überprüfen können, wer welches Einkommen hat. Der Idee eines piffigen Arbeitgebers, den Betriebsrat nur in anonymisierter Gehaltslisten Einsicht nehmen zu lassen, hat das Bundesarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 07.05. 2019 - 1 ABR 53/17 eine Abfuhr erteilt. Das Einsichtsrecht des § 80 II 2 Hs. 2 BetrVG ist auch unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes nicht auf anonymisierte Bruttoentgeltlisten zu begrenzen. Gleiches gilt für die Arbeitszeiten. Der Betriebsrat muss wissen, wer wann mit der Arbeit begonnen hat und wann sie beendet wurde, andernfalls können weder das Arbeitszeitgesetz noch die Betriebsvereinbarung überwacht werden. Selbst im Fall einer vereinbarten „Vertrauensarbeitszeit“ muss der Arbeitgeber diese Auskunft erteilen, so das BAG bereits in seiner Entscheidung vom 06.05.2003 - 1 ABR 13/02. Das Datenschutzrecht gestattet ausdrücklich die Verwendung personenbezogener Daten der Belegschaft, soweit dies zur „zur Ausübung oder Erfüllung der sich aus einem Gesetz ergebenden Rechte und Pflichten der Interessenvertretung der Beschäftigten erforderlich ist“, § 26 Abs. 1 S.1 BDSG.

Arbeitserleichterung durch Direktzugriff?

Natürlich wäre es auch praktisch, wenn der Betriebsrat erst gar nicht um die Auskunft bitten müsste, weil er mit dem Arbeitgeber einen lesenden Zugriff auf die entsprechenden Daten im Rahmen einer Betriebsvereinbarung vereinbart hat. Durchsetzen lässt sich das nach herrschender Rechtsprechung leider bisher nicht, das Bundesarbeitsgericht hat in ständiger Rechtsprechung einen durchsetzbaren Anspruch auf einen solchen lesenden Zugriff verneint. Dies sei „zur Sicherung seines gesetzlichen Überwachungsrechts nicht erforderlich“ (BAG 15.03.2011 – 1 ABR 112/09). Selbst die Einsichts- und Auswertungsberechtigung des § 13 II 1 EntgTranspG und das Einblicksrecht des § 13 III 1 EntgTranspG vermitteln keinen Anspruch des Betriebsrats auf dauerhafte Überlassung der Listen über die Bruttolöhne und -gehälter iSd § 80 II 2 Hs. 2 BetrVG an den Betriebsausschuss oder beauftragten Ausschuss (BAG 29.9.2020 – 1 ABR 32/19).

Leserecht

Und doch wird immer wieder in Betriebsvereinbarungen ein solches Leserecht vereinbart, weil es für Alle die Arbeit erleichtert. Aber kann sich der Betriebsrat, wenn ein

solches Leserecht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung ist auch wirklich darauf verlassen, dass ihm dieses Leserecht trotz ungekündigter Betriebsvereinbarung nicht entzogen wird? Einen solchen Fall hatte das LAG Düsseldorf in seinem Beschluss vom 23.06.2020 – 3 TaBV 65/19 zu beurteilen und entschied gegen den Betriebsrat. Dieser hatte sich bei der Regelung einer elektronischen Personalakte zum Zweck der Überprüfung der Einhaltung der Regeln der Betriebsvereinbarung ein solches (umfangreiches) Leserecht in der Betriebsvereinbarung einräumen lassen. Das LAG Düsseldorf hielt einen solchen permanenten und umfangreichen lesenden Zugriff auf die elektronischen Personalakten der Arbeitnehmer zur Kontrolle der Betriebsvereinbarung für unwirksam, da hiermit unverhältnismäßig in das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer eingegriffen werde.

Gefahr, zu viel sehen zu können

Völlig abwegig ist die Entscheidung nicht: Das Auskunfts- und Einblicksrecht nach § 80 Abs. 2 BetrVG dient u. a. dem Zweck, dem Betriebsrat die Überwachung der Durchführung von Gesetzen, Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen zu ermöglichen. Wird mit dem elektronischen Leserecht auch die Möglichkeit eröffnet, etwa zu erfahren, ob Kollegen verheiratet oder geschieden sind oder ob eine Gehaltspfändung vorgenommen wird, hat das mit den Aufgaben des Betriebsrats nichts zu tun. Es geht über die gesetzlichen Pflichtaufgaben des Betriebsrats hinaus. Der Betriebsrat könnte also zu viel sehen.

Zweierlei Maß

Dagegen könnte man sehr gut einwenden, dass diese Überlegung ja auch für andere Berechtigte in der Personalabteilung gilt. Mit dieser Logik dürfte man auch dort nach dem Grundsatz der Datensparsamkeit nur dem Sachbearbeiter in der Gehaltsbuchhaltung der Zugriff auf die Gehaltspfändung ermöglichen. Wünschenswer-

ter wäre es wohl, wenn sich alle, die Zugang zu personenbezogenen Daten für legitime Zwecke benötigen an das Gesetz halten und diese Daten nicht zu illegitimen Zwecken verwenden.

Es ist also dünnes Eis, wenn sich der Betriebsrat einen pauschalen lesenden Zugriff auf Daten elektronischer Systeme einräumen lässt, um seine Aufgaben erfüllen zu können, jedenfalls wenn darunter auch Daten sind, die der Betriebsrat nicht zur Erfüllung seiner Aufgaben braucht. Wenn dies geschieht, mag das die Arbeit vereinfachen, aber es ist ausschlaggebend, dass der Zugriff nur auf die Daten erfolgt, die der Betriebsrat unbestreitbar zur Erfüllung seiner Aufgaben benötigt. Insbesondere im Hinblick auf § 79a BetrVG sollte der Betriebsrat dies bei seinem internen Datenschutzkonzept beachten und die Nutzung solcher Leserechte ausdrücklich unter den Vorbehalt der Erforderlichkeit stellen, ggf. verbunden mit einer entsprechenden internen Dokumentation. Denn solche Daten können missbraucht werden. Verarbeitet der Betriebsrat die Zeitdaten (kommt und geht), um die Durchführung des Ar-

beitszeitgesetzes und der Betriebsvereinbarung zu überwachen, so würde die zweckwidrige Verwendung eines Datums über das Arbeitsende, um zu prüfen ob der eigene Lebenspartner wirklich in der letzten Woche so lange arbeiten musste ein Verstoß gegen Art. 5

DSGVO darstellen. Das darf der Betriebsrat nicht, ebenso wenig, wie der Personalchef das darf. Beide haben das Gesetz zu beachten, für den Betriebsrat sagt das § 79a S. 1 BetrVG sehr ausdrücklich, auch wenn der Arbeitgeber der datenschutzrechtlich Verantwortliche ist.

Sorgfalt ist gefragt

Hat sich der Betriebsrat den lesenden Zugriff auf Systeme vom Arbeitgeber einrichten lassen, muss er daher dieselbe Sorgfalt walten lassen, die er auch (völlig zu recht) vom Arbeitgeber bei der Verarbeitung personenbezogener Daten der Kolleginnen und Kollegen verlangt.

RA K. Seebacher

Werbung:

BV gefällig?
Unsere Expertinnen helfen
kanzlei@sfm-arbeitsrecht.de
+49 89 23 000 50

Dossier:

Alles klar beim Thema Urlaub?!

Ein Überblick zur Rechtsprechungs- entwicklung von EuGH und BAG

urlaub muss dann in den ersten drei Monaten des folgenden Kalenderjahres gewährt und genommen werden (teils gibt es Abweichungen durch TV). Andernfalls verfällt der Urlaubsanspruch. Das BAG hat 1982 (erstmalig) entschieden, dass dies auch dann gilt, wenn der Urlaub infolge von

Kaum ein Rechtsgebiet wurde (neben dem Arbeitszeitrecht) in den letzten Jahren durch das Unionsrechtsrecht und Entscheidungen des EuGH so durcheinandergewirbelt wie das Urlaubsrecht. Im Jahr 2009 kam der erste große Paukenschlag aus Luxemburg und anschließend eine Serie von Entscheidungen zum Urlaubsanspruch bzw. -verfall bei langanhaltender Krankheit. Es folgten als weitere Themen die Vererblichkeit von Urlaubsansprüchen und die Obliegenheit des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer vor dem Verfall des Urlaubs zu warnen. Zuletzt ging es um die Frage der Verjährung von Urlaubsansprüchen. Bei dieser rasanten Entwicklung den Überblick zu behalten und „up to date“ zu sein ist (auch für Juristen) nicht leicht.

Im Folgenden daher eine Zusammenfassung der Entwicklung der Rechtsprechung zum Urlaubsrecht:

1. Verfall von Urlaub

Ausgangspunkt § 7 Abs. 3, 4 BurlG: Verfall von nicht genommenem Urlaub mit Ablauf des Kalenderjahres bzw. zum 31.03. des Folgejahres

Lange Zeit schien die Rechtslage hinsichtlich der Übertragung und des Verfalls von Urlaubsansprüchen klar: § 7 Abs. 3 BurlG regelt -in ziemlicher Eindeutigkeit-, dass der Urlaub im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden muss. Eine Übertragung des Urlaubs auf das nächste Kalenderjahr ist nur statthaft, wenn dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen. Der Ur-

Krankheit nicht genommen werden konnte.

2006 hatte das Landesarbeitsgericht Düsseldorf Bedenken, ob dies mit der Europäischen Arbeitszeitrichtlinie vom 4.11.2003 (RL 2003/88/EG) vereinbar ist. Art. 7 I RL sieht vor, dass jeder Beschäftigte einen bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen erhält. Auf Vorlage des LAG Düsseldorf dann 2009 der erste Paukenschlag aus Luxemburg (EuGH vom 20.01.2009, C-350/06 Schultz-Hoff): Eine nationale Vorschrift, nach der der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub bei Ablauf des Bezugszeitraums oder des Übertragungszeitraums erlischt, wenn der Arbeitnehmer vollständig oder teilweise arbeitsunfähig erkrankt war und seine Arbeitsunfähigkeit bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses fortgedauert hat, ist europarechtswidrig. Es ist ebenfalls unzulässig, wenn dem Arbeitnehmer in diesem Fall am Ende des Arbeitsverhältnisses für nicht genommenen Jahresurlaub keine Urlaubsabgeltung bezahlt wird.

EuGH 20.01.2009, C-350/06 (Schultz-Hoff): Erlöschen des Urlaubsanspruchs bei Arbeitsunfähigkeit bis zum Ende des Übertragungszeitraums ist mit Gemeinschaftsrecht nicht vereinbar

Der EuGH hat damit ein Kernstück des deutschen Urlaubsrechts für gemeinschaftsrechtswidrig erklärt.

Mit der KHS-Entscheidung vom 22.11.2011, C-214/10, hat der EuGH jedoch klargestellt („nuanciert“), der Zweck des Anspruchs auf bezahlten

EuGH vom 22.11.2011, C-214/10, (KHS): Begrenzung des Übertragungszeitraums auf 15 Monate zulässig

Jahresurlaub gem. Art. 7 I gebietet nicht, dass ein dauerhaft arbeitsunfähiger Arbeitnehmer unbegrenzt während

seiner Arbeitsunfähigkeit Ansprüche aus dem Jahresurlaub ansammeln könne. Das nationale Recht kann daher Übertragungszeiträume vorsehen, an deren Ende auch bei fortbestehender Arbeitsunfähigkeit der Urlaubsanspruch entfallen. Ein solcher Übertragungszeitraum müsse aber die Dauer des Bezugszeitraums, für den er gewährt werde, deutlich überschreiten. Einen Übertragungszeitraum von 15 Monaten hat der EuGH als angemessen angesehen.

BAG: ggf. Unterscheidung zwischen gesetzlichem Mindesturlaub und tariflichen/ arbeitsvertraglichen Urlaubsansprüchen

Das BAG hat in nachfolgenden Urteilen eine Art „geltungserhaltende Reduktion“ bzw. unionsrechtskonforme Anwendung von § 7 Abs. 3 und 4 BurlG vorgenommen, dabei allerdings zwischen dem gesetzlichen Urlaub und zusätzlichem arbeitsvertraglichen bzw. tariflichen Urlaub unterschieden.

Arbeitsvertragliche oder tarifliche Mehrurlaubsansprüche können daher bei fortdauernder Arbeitsunfähigkeit mit Ende des Urlaubsjahres bzw. zum 31.03. des Folgejahres verfallen (je nachdem ob die Auslegung der entsprechenden Regelung ergibt, dass die (TV-) Parteien den von ihnen vereinbarten Urlaub analog dem gesetzlichen Urlaub behandeln wollen oder hierfür eigene Regeln aufstellen). Der gesetzliche Urlaubsanspruch verfällt bei fortbestehender Arbeitsunfähigkeit am 31. 3. des zweiten auf das Urlaubsjahr folgenden Jahres (vgl. **BAG 7.8.2012, 9 AZR 353/10**).

Zu beachten ist freilich, dass ein Urlaubsanspruch trotz lang andauernder krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit erlischt, wenn der Beschäftigte im Urlaubsjahr oder im Übertragungszeitraum *so rechtzeitig gesund und arbeitsfähig wird*, dass er in der verbleibenden Zeit seinen Urlaub nehmen kann (Beispiel: Arbeitsunfähigkeit während des gesamten Jahres 2022 -> Urlaub ist ab 01.01.2023 zu gewähren und zu nehmen, andernfalls erlischt der Urlaubsanspruch mit Ablauf des 31.03.2023).

Der EuGH hat unter Verweis auf Art. 31 II GrCh mit seiner Garantie auf bezahlten Erholungsurlaub und

EuGH: Recht auf bezahlten Urlaub als „ein besonders bedeutsamer Grundsatz des Sozialrechts der Union“

Art. 7 der 2003/88/EG auch in späteren Entscheidungen wie-

derholt betont, dass das Recht auf Erholungsurlaub als

„ein besonders bedeutsamer Grundsatz des Sozialrechts der Union anzusehen ist“, von dem daher grundsätzlich nicht abgewichen werden darf.

In der Folge wurde zudem zunehmend diskutiert, ob - wie ursprünglich vom BAG angenommen- die Regelung in § 7 Abs. 3 BurlG verschuldensunabhängig zur Anwendung kommen kann.

Schon mit Urteil vom **29.11.2017 (C-214/16)** hat der **EuGH** ausgeführt, der Urlaubsanspruch dürfe nicht nach Ablauf eines etwaigen Bezugs- bzw. eines Übertragungszeitraums erlöschen, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer daran gehindert hatte, bezahlten Urlaub zu nehmen bzw. ihm nur unbezahlten Urlaub genehmigt hatte. Bemerkenswert ist an dieser Entscheidung, dass der EuGH hier auf seine Schultz-Hoff-Rechtsprechung zurückgreift und eine Begrenzung des Übertragungszeitraums analog der KHS-Entscheidung - anders als bei krankheitsbedingten Fällen- nicht ermöglicht, wenn der Arbeitgeber (bezahlten) Urlaub verweigert hat.

Mit Urteil vom 6.11.2018 (C-619/16 Max-Planck-Gesellschaft) hat der EuGH schließlich entschieden, der mögliche Verfall von Urlaubsansprüchen setze voraus, dass der Arbeitgeber seinen entsprechenden Hinweissobliegenheiten nachgekommen ist. Ein Urlaubsanspruch verfalle nicht automatisch. Zwar läge es nicht in der Verantwortung des

EuGH vom 06.11.2018, C-619/16 (Max-Planck-Gesellschaft): Verfall von Urlaubsansprüchen setzt deutlichen Hinweis und Mitwirkung des Arbeitgebers voraus

Arbeitgebers, die Arbeitnehmer zu zwingen, ihren Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub tatsächlich wahrzunehmen. Er müsse aber dafür Sorge tragen, dass die Arbeitnehmer in die Lage versetzt werden, ihre Urlaubsansprüche wahrzunehmen. Dafür müsse der Arbeitgeber- erforderlichenfalls förmlich – auffordern, den verbleibenden Urlaub für den Bezugszeitraum zu nehmen. Gleichzeitig müsse der er klar und rechtzeitig mitteilen, dass der Urlaub, sollte er nicht genommen werden, am Ende des Bezugszeitraums oder des zulässigen Übertragungszeitraums verfallen werde. Die Beweispflicht der ihm obliegenden Mitwirkungsobliegenheit trifft den Arbeitgeber. Nur für den Fall, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in die Lage versetzt wurde, seinen Urlaub zu nehmen und er aus freien Stücken und in voller Kenntnis der sich daraus ergebenden Konsequenzen dennoch darauf verzichtet, kann der Urlaubsanspruch verfallen.

Dem ist das **BAG** mit der Entscheidung vom **19.2.2019**, **9 AZR 541/15**, gefolgt.

Hinsichtlich der Hinweisobliegenheit einerseits und der 15-monatigen Verfallfrist bei durchgehender Arbeitsunfähigkeit andererseits legte das BAG (**BAG vom 7.7.2020, 9 AZR 401/19 A**) dem EuGH dann die Frage vor, inwieweit Urlaub nach 15 Monaten bei fehlendem Hinweis verfallen könne, wenn der bisher nicht erfüllte Urlaubsanspruch noch – jedenfalls teilweise - hätte genommen werden können, weil der Arbeitnehmer erst im Verlauf des Urlaubsjahres arbeitsunfähig (dauerhaft) erkrankt ist. Bereits mit Urteil vom 07.09.2021 hatte das BAG klargestellt, dass die Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten des Arbeitgebers auch dann bestehen, wenn und solange der Arbeitnehmer arbeitsunfähig ist.

Der EuGH (22.9.2022, C-518/20 und C-727/20) hat hierzu wie folgt entschieden: Eine Regelung, nach der der Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub, den er in einem Bezugs-

EuGH 22.9.2022, C-518/20 und C-727/20 (Fraport AG und St. Vincenz-KH): auch Verfall bei dauerhafter Arbeitsunfähigkeit setzt Hinweis des Arbeitgebers voraus

zeitraum erworben hat, in dessen Verlauf er tatsächlich gearbeitet hat, bevor er arbeitsunfähig geworden ist, auch dann erlöschen kann, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht rechtzeitig in die Lage versetzt hat, diesen Anspruch auszuüben, ist unionsrechtswidrig.

Der EuGH hat damit den gem. der Entscheidung KHS gebilligten Verfall von Urlaubsansprüchen im Fall dauerhafter Erkrankung mit Ablauf von 15 Monaten ab Ende des jeweiligen Urlaubsjahres eingeschränkt. Der Verfall nach 15 Monaten kommt folglich auch bei arbeitsunfähigen Arbeitnehmern erst dann in Betracht, wenn der Arbeitgeber seiner Hinweisobliegenheit nachgekommen ist, jedenfalls für ein Urlaubsjahr, in dem der Arbeitnehmer zunächst arbeitsfähig war und der Urlaubsanspruch hätte erfüllt werden können. Das **BAG** hat dies in der Entscheidung vom **20.12.2022, 9 AZR 245/19** entsprechend aufgegriffen. Es hat entschieden,

dass es, wenn der Arbeitnehmer im Urlaubsjahr tatsächlich gearbeitet hat, bevor er krankheitsbedingt arbeitsunfähig geworden ist, eines Hinweises bedurfte. Wenn hingegen im (gesamten) Urlaubsjahr und bis zum 31. März des Folgejahres eine durchgehende Arbeitsunfähigkeit bestand, kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber seinen Hinweisobliegenheiten nachgekommen ist.

BAG 31.01.2023 (9 AZR 107/20): ausnahmsweise Verfall des Urlaubsanspruchs bei Langzeiterkrankung trotz unterbliebener Mitwirkung des Arbeitgebers

seinen Hinweisobliegenheiten nachgekommen ist.

Mit Urteil vom 31.01.2023 (9 AZR 107/20) hat das BAG weiter klargestellt, dass hiervon eine Ausnahme zu machen ist, wenn die Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers so früh im Urlaubsjahr eintritt, dass es dem Arbeitgeber tat-

sächlich nicht möglich war, zuvor seinen Obliegenheiten nachzukommen. In derartigen Konstellationen könne die bei Langzeiterkrankungen geltende 15-monatige Verfallfrist ausnahmsweise unabhängig von der Erfüllung der Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten beginnen.

2. Vererblichkeit von Urlaubs(abgeltungs)ansprüchen?

Noch mit Urteil vom 20.09.2011, 9 AZR 416/10, hatte das BAG entschieden, dass bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Tod des Arbeitnehmers, ein Anspruch auf Urlaubsabgeltung der Erben nicht in Betracht kommt. Mit dem Tod des Arbeitnehmers erlischt auch dessen regelmäßig höchstpersönliche Leistungspflicht. Alle Ansprüche auf Befreiung von dieser Arbeitspflicht gehen damit unter, dies gelte auch für den Urlaubsanspruch. Dieser könne sich deshalb nicht mehr in einen Abgeltungsanspruch gemäß § 7 Abs. 4 BurlG umwandeln. Nur wenn der Arbeitnehmer nach dem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis verstirbt, falle der entstandene Anspruch in den Nachlass. Das BAG wählte sich ausdrücklich im Einklang mit Art. 7 I RL 2003/88/EG und hielt offenbar eine Vorlage an den EuGH für nicht erforderlich.

Werbung:

gekündigt?
Unsere Expertinnen helfen
kanzlei@sfm-arbeitsrecht.de
+49 89 23 000 50

Der EuGH hat dies anders gesehen: Bereits mit Urteil vom 12.6.2014, C-118/13 (*Bollacke*) führt er aus, Art. 7 der RL 2003/88/EG verlange für einen Abgeltungsanspruch allein, dass das Arbeitsverhältnis beendet wurde und der Arbeitnehmer den Urlaubsanspruch nicht vollständig genommen hat. Der Grund der Beendigung

**EuGH 12.6.2014, C-118/13 (*Bollacke*);
6.11.2018, C-569/16 (Bauer): Vererbbarkeit des Urlaubsabgeltungsanspruchs bei Tod des Arbeitnehmers im laufenden Arbeitsverhältnis**

spiele keine Rolle. Das BAG war offenbar nicht überzeugt und legte mit Be-

schluss vom 18.10.2016, 9 AZR 541/15 (A) dem EuGH die Frage vor, ob beim Tod eines Arbeitnehmers während des laufenden Arbeitsverhältnisses dessen Erben die Abgeltung noch ausstehender Urlaubstage verlangen können. Kaum überraschend bestätigte der EuGH mit Urteil vom 6.11.2018, C-569/16 (Bauer) seine Rechtsauffassung, dass das Unionsrecht einer Regelung entgegensteht, wonach der Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers mit dessen Tod ohne Begründung eines Abgeltungsanspruchs für nicht genommenen Urlaub untergeht, der auf die Erben übergehen könnte.

3. Verjährung von Urlaubs(abgeltungs)ansprüchen?

Angesichts der - durch die EuGH-Entscheidung vom 6.11.2018 wieder eröffneten - Möglichkeit der unbegrenzten Ansammlung von Urlaubsansprüchen blieb für viele Arbeitgebervertreter als Rettungsanker der Einwand der Verjährung. (Nach §§ 195, 199 I BGB verjährten Ansprüche grundsätzlich drei Jahre nach Abschluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen erlangt hat.)

Auf Vorlage des BAG hat der EuGH dem eine klare Absage erteilt: eine nationale Regelung, nach welcher

EuGH vom 22.09.2022, C-120/21: Verjährungsbeginn bei Urlaub nur nach Erfüllung arbeitgeberseitiger Unterrichtungspflicht

der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, nach Ablauf einer Frist von

drei Jahren verjährt, ist unionsrechtswidrig, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht tatsächlich in die Lage versetzt hat, diesen Anspruch wahrzunehmen (EuGH vom 22.9.2022, C-120/21).

Das **BAG** hat diese Vorgabe mit Urteil vom **20.12.2022, 9 AZR 266/20**, umgesetzt: Zwar unterliege der Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub grundsätzlich den gesetzlichen Verjährungsfristen. Der Beginn der dreijährigen Verjährungsfrist beginne hingegen in richtlinienkonformer Auslegung von § 199 I BGB erst am Ende des Kalenderjahres, in dem der Arbeitgeber den Arbeitnehmer über seinen konkreten Urlaubsanspruch und die Verfallsfristen belehrt habe und der Arbeitnehmer den Urlaub dennoch aus freien Stücken nicht nehme. Über eine Verjährung von Urlaubsabgeltungsansprüchen urteilte das BAG in dieser Entscheidung vom 20.12.2022 dabei ausdrücklich nicht.

Mit dieser Frage setzt sich das BAG hingegen mit Urteil vom 31.1.2023, 9 AZR 456/20, auseinander. Der gesetzliche Anspruch eines Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber,

BAG 31.1.2023, 9 AZR 456/20: Urlaubsabgeltungsanspruch unterliegt Verjährungsfrist

nicht genommenen Urlaub nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzugelten, unterliegt der Verjährung. Die dreijährige Verjährungsfrist beginnt bei Abgeltungsansprüchen i. d. R. mit dem Ende des Jahres, in dem der Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet. Dies gelte unabhängig davon, ob der Arbeitgeber zuvor seinen Mitwirkungsobliegenheiten bei der tatsächlichen Gewährung von Urlaub im laufenden Arbeitsverhältnis genügt hat. Das BAG begründet dies damit, dass das Ende des Arbeitsverhältnisses eine Zäsur darstelle. Der Urlaubsabgeltungsanspruch sei „anders als der Urlaubsanspruch nicht auf Freistellung von der Arbeitsverpflichtung zu Erholungszwecken unter Fortzahlung der Vergütung gerichtet, sondern auf dessen finanzielle Kompensation beschränkt“. Außerdem entfalle mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses die strukturell schwächere Stellung des Arbeitnehmers, aus der der EuGH die Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers bei der Inanspruchnahme von Urlaub ableite.

BAG 31.01.2023, 9 AZR 244/20: tarifliche Ausschlussfristen gelten auch für Urlaubsabgeltungsanspruch

Ebenfalls am 31.1.2023 hat das BAG in einem anderen Verfahren (9 AZR 244/20) geurteilt, dass der Urlaubsabgeltungsanspruch auch nach Maßgabe einer tarifvertraglichen Ausschlussfrist verfallen kann (Bisher unentschieden ist, ob dies auch für arbeitsvertragliche Ausschlussfristen gilt).

Spannend ist an beiden Entscheidungen auch, dass das BAG gleichzeitig Beschäftigten Vertrauensschutz gewährt: Endete das Arbeitsverhältnis vor der Entscheidung des EuGH vom 6.11.2018 (C-619/16) und war es dem Arbeitnehmer nicht zumutbar, Klage auf Abgeltung zu erheben, konnte die Verjährungsfrist nicht vor dem Ende des Jahres 2018, die tarifliche Ausschlussfrist nicht vor Bekanntgabe des EuGH-Urteils beginnen (in der Praxis wird dies freilich nur für bereits seit längerem anhängige Verfahren relevant sein).

Zuletzt hat der EuGH auf Vorlage des BAG am 27.4.2023 (C-192/22) entschieden, dass eine nationale Regelung die vorsieht, dass der Urlaubsanspruch, den ein Arbeitnehmer durch die Ausübung seiner Arbeit im Rahmen einer Altersteilzeitregelung erworben hat, er-

**EuGH vom 27.4.2023, C-192/22 (BMW):
kein Verfall des Urlaubsanspruchs bei
Altersteilzeit wegen Krankheit und
Wechsel in die Freistellungsphase**

lischt, wenn der Arbeitnehmer vor der Freistellungsphase

wegen Krankheit daran gehindert war, diesen Urlaub zu nehmen, unionsrechtswidrig ist. Art. 7 umfasse neben dem Anspruch auf Freistellung von der Arbeit auch einen Anspruch auf Bezahlung und – als eng mit diesem Anspruch auf „bezahlten“ Jahresurlaub verbundenen Anspruch – den Anspruch auf eine finanzielle Vergütung für bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht genommenen Jahresurlaub.

Zwar sei der Entscheidung KHS auch das Bestreben zu entnehmen, die Arbeitgeber vor der Gefahr der Ansammlung von zu langen Abwesenheitszeiten des Arbeitnehmers und den Schwierigkeiten, die sich daraus für die Arbeitsorganisation ergeben könnten zu schützen. Im konkreten Fall ergebe sich die Unmöglichkeit,

den erworbenen Urlaub vollständig zu nehmen, allerdings nicht aus einer längeren krankheitsbedingten Abwesenheit des Arbeitnehmers, sondern daraus, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer von der Arbeit freigestellt hat. Eine „Ansammlung“ von Urlaubsansprüchen ist bei Altersteilzeit auch nicht zu befürchten, da das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Freistellungsphase endet. Ganz maßgeblich stellt der EuGH aber auf den zweiten Aspekt des Anspruchs auf bezahlten Urlaub ab: die finanzielle Vergütung, die dem Arbeitnehmer zusteht, wenn er aufgrund der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht in der Lage ist, seinen Urlaub zu nehmen. Würde man einem Arbeitnehmer, der aufgrund eines unvorhergesehenen Umstands wie Krankheit daran gehindert war, vor Eintritt in die Freistellungsphase und damit vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub wahrzunehmen, jeglichen Anspruch auf eine solche finanzielle Vergütung zu versagen, liefe dies darauf hinaus, dem in Art. 7 RL 2003/88 iVm Art. 31 II GRCh vorgesehenen Recht seinen Gehalt zu nehmen.

4. Ausblick

Ein Schlusspunkt wird diese Entscheidung nicht gewesen sein. Ruhe scheint beim Thema Urlaub vorerst nicht einzukehren. Abzuwarten ist auch, ob nicht doch der Gesetzgeber irgendwann tätig wird und die - seit fast 60 Jahren unverändert geltende - Regelung in § 7 Abs. 3 BUrlG der „unionsrechtskonformen Auslegung“ durch die Rechtsprechung anpasst. Es bleibt spannend....

B. Renkl, RAin

WERBUNG

**Beschlussvorlagen für
Betriebs- und Personalräte unter:**

www.sfm-arbeitsrecht.de

<https://sfm-arbeitsrecht.de/beschlusstexte-fuer-betriebsraete/>

<https://sfm-arbeitsrecht.de/beschlusstexte-fuer-personalraete/>

**Auszug aus dem Gesetzesentwurf für
eine Reform des Arbeitszeitgesetzes
(Referentenentwurf mit Stand
27.03.23):**

**Kern der Änderung ist die Neufassung von § 16
Abs. 2 sowie die Ergänzung um Abs. 3 -8:**

(2) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit der Arbeitnehmer jeweils am Tag der Arbeitsleistung elektronisch aufzuzeichnen. Er hat ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 7 Absatz 7 eingewilligt haben. Der Arbeitgeber hat die Arbeitszeitnachweise nach Satz 1 und 2 mindestens zwei Jahre aufzubewahren.

(3) Die Aufzeichnung nach Absatz 2 Satz 1 kann durch den Arbeitnehmer oder einen Dritten erfolgen; der Arbeitgeber bleibt für die ordnungsgemäße Aufzeichnung verantwortlich.

4) Wenn die Aufzeichnung nach Absatz 2 Satz 1 durch den Arbeitnehmer erfolgt und der Arbeitgeber auf die Kontrolle der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit verzichtet, hat er durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass ihm Verstöße gegen die gesetzlichen Bestimmungen zu Dauer und Lage der Arbeits- und Ruhezeiten bekannt werden.

(5) Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer auf Verlangen über die aufgezeichnete Arbeitszeit nach Absatz 2 Satz 1 zu informieren. Er hat dem Arbeitnehmer auf Verlangen eine Kopie der Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen.

(6) Jeder Arbeitgeber ist verpflichtet, die für die Kontrolle der Einhaltung der Arbeitszeitschriften erforderlichen Aufzeichnungen im Inland für die gesamte Dauer der tatsächlichen Beschäftigung der Arbeitnehmer im Geltungsbereich dieses Gesetzes, mindestens für die Dauer der gesamten Werk- oder Dienstleistung, insgesamt jedoch nicht länger als zwei Jahre in deutscher Sprache bereitzuhalten. Auf Verlangen der Aufsichtsbehörde sind die Unterlagen

(7) In einem Tarifvertrag oder auf Grund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung kann zugelassen werden, dass

1. die Aufzeichnung abweichend von Absatz 2 Satz 1 in nichtelektronischer Form erfolgen kann,
2. die Aufzeichnung abweichend von Absatz 2 Satz 1 an einem anderen Tag erfolgen kann, spätestens aber bis zum Ablauf des siebten auf den Tag der Arbeitsleistung folgenden Kalendertages,
3. die Pflicht zur Aufzeichnung nach Absatz 2 Satz 1 nicht gilt bei Arbeitnehmern, bei denen die gesamte Arbeitszeit wegen der besonderen Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht gemessen oder nicht im Voraus festgelegt wird oder von den Arbeitnehmern selbst festgelegt werden kann.

(8) Abweichend von Absatz 2 Satz 1 kann ein Arbeitgeber bis zum ... [einsetzen: Angaben des Tages und Monats des Inkrafttretens dieses Gesetzes sowie der Jahreszahl des auf das Inkrafttreten folgenden Jahres] die Arbeitszeit in nichtelektronischer Form aufzeichnen. Für Arbeitgeber mit weniger als 250 Arbeitnehmern gilt diese Ausnahme bis zum ... [einsetzen: Angaben des Tages und Monats des Inkrafttretens dieses Gesetzes sowie der Jahreszahl des zweiten auf das Inkrafttreten folgenden Jahres], für Arbeitgeber mit weniger als 50 Arbeitnehmern bis zum ... [einsetzen: Angaben des Tages und Monats des Inkrafttretens dieses Gesetzes sowie der Jahreszahl des fünften auf das Inkrafttreten folgenden Jahres].

Abweichend von Absatz 2 Satz 1 kann ein Arbeitgeber mit bis zu zehn Arbeitnehmern die Arbeitszeit in nichtelektronischer Form aufzeichnen; dies gilt entsprechend für einen Arbeitgeber ohne Betriebsstätte im Inland, wenn er bis zu zehn Arbeitnehmer nach Deutschland entsendet. Bei Hausangestellten in einem Privathaushalt kann die Arbeitszeit in nichtelektronischer Form aufgezeichnet werden.

Hinzu kommen Änderungen in §§ 17, 21a und 22 ArbZG sowie im JArbSchG ein neuer § 49a, sowie Änderungen in §§ 50 und 58. Schließlich wird auch die Offshore-Arbeitszeitverordnung leicht angepasst.

Der kleine Alltagshelfer für den Betriebsrat

– Bearbeitungshinweis für alltäglich auftretende Themen –

Teil 5: Überstunden, § 87 Abs. 1 Ziff. 3 BetrVG [Stand 27.06.2023]

Will der Arbeitgeber Überstunden anordnen oder auch nur wissentlich entgegennehmen ohne dass dies womöglich in einer Betriebsvereinbarung vorab genehmigt ist, so hat er den Betriebsrat zuvor um Zustimmung zu bitten. **Solange keine Zustimmung vorliegt, darf der Arbeitgeber Überstunden nicht anordnen oder entgegennehmen.** Er muss die **Einigungsstelle** anrufen und sich dort die nicht erteilte Zustimmung ersetzen lassen.

Im Gegensatz zu § 99 BetrVG sieht § 87 BetrVG **nicht** vor, dass die Zustimmung als erteilt gilt, wenn der Betriebsrat innerhalb einer bestimmten **Frist** nicht reagiert und er sieht auch **nicht** vor, dass der Betriebsrat eine spezifische **Begründung** für die Verweigerung oder Nichterteilung der Zustimmung haben muss.

- (4) Betriebsrat ist mit NICHT Einigungsstelle einverstanden oder beide einigen sich NICHT auf Besetzung
- (5) Arbeitgeber leitet ein Einsetzungsverfahren nach § 100 ArbGG ein
- (6) Gericht entscheidet über Einsetzung der Einigungsstelle
- (7) Betriebsrat geht in Beschwerde (kann)
- (8) Landesarbeitsgericht entscheidet (kann)
- (9) Einigungsstelle tagt und entscheidet
- (10) Arbeitgeber darf je nach Entscheidung der Einigungsstelle durchführen oder nicht

Da in aller Regel die Zeitspanne für die Durchführung des korrekten Verfahrens für den Arbeitgeber zu kurz ist, bleibt ihm Nichts anderes übrig, als entweder mit dem Betriebsrat eine Einigung zu erzielen und dabei ggf. Wünschen des Betriebsrats entgegenzukommen oder die Überstunden nicht auszuführen oder aber sehenden Auges einen Rechtsverstoß zu begehen.

Ablauf Zustimmungsverfahren zu Überstunden

Variante 1:

- (1) Arbeitgeber beantragt bei Betriebsrat
- (2) Betriebsrat stimmt zu
- (3) Arbeitgeber darf durchführen

Variante 2:

- (1) Arbeitgeber beantragt bei Betriebsrat
- (2) Betriebsrat stimmt nicht zu (schweigt oder sagt nein)
- (3) Arbeitgeber ruft die Einigungsstelle an
- (4) Betriebsrat ist mit Einigungsstelle einverstanden und beide einigen sich auf Besetzung
- (5) Einigungsstelle tagt und entscheidet
- (6) Arbeitgeber darf je nach Entscheidung der Einigungsstelle durchführen oder nicht

Variante 3:

- (1) Arbeitgeber beantragt bei Betriebsrat
- (2) Betriebsrat stimmt nicht zu (schweigt oder sagt nein)
- (3) Arbeitgeber ruft die Einigungsstelle an

Verhinderung von Rechtsverstößen

Sind hier für den Betriebsrat Indizien erkennbar, dass der Arbeitgeber, obwohl keine Zustimmung vorliegt, gleichwohl die Überstunden anordnen oder entgegennehmen möchte, so kann der Betriebsrat beim Arbeitsgericht eine **einstweilige Verfügung auf Unterlassung** beantragen. Bevor Betriebsräte gerichtlich vorgehen, sollten sie natürlich dem Arbeitgeber gegenüber klar gemacht haben, dass das Verhalten nicht toleriert wird.

Stellt der Betriebsrat im Nachhinein fest, dass hier rechtswidriger Art und Weise Überstunden angeordnet oder entgegengenommen wurden, so kann er beim Arbeitsgericht ein Verfahren einleiten, mit dem, dem **Arbeitgeber für die Zukunft aufgegeben wird, dies unter Androhung von Ordnungsgeld zu unterlassen.** Somit mag der Arbeitgeber im Einzelfall seinen Willen auch auf rechtswidrige Art und Weise durchsetzen, bei einer stringenten, mittelfristig angelegten Gegenwehr

des Betriebsrats werden diese erzieherischen Maßnahmen jedoch früher oder später Wirkung zeitigen.

Will man sich als Betriebsrat jedoch diesem „Häuserkampf“ nicht stellen, so bietet es sich an, mit dem Arbeitgeber eine **Betriebsvereinbarung** abzuschließen,

in welcher Modalitäten geregelt sind, bei deren Einhaltung Überstunden ohne Beteiligung des Betriebsrat im Einzelfall zulässig sind. Ein (völliger) Verzicht auf die diesbezüglichen Mitbestimmungsrechte und sei es durch Übertragung der alleinigen Entscheidungsgewalt auf den Arbeitgeber ohne feste Kriterien ist übrigens unzulässig. . (f)/

und der EuGH ...

EuGH vom 22.06.2023 - C-427/21 Personalgestellung im öffentlichen Dienst nicht europarechtswidrig

Dies hat der EuGH am 22.06.2023 auf eine Vorlage des BAG entschieden. Das BAG wollte wissen, ob eine Personalgestellung gem. § 4 Abs. 3 TVöD in den Anwendungsbereich der Leiharbeitsrichtlinie (RL 2008/104/EG) fällt. Falls dies der Fall sei, wollte das BAG ergänzend wissen, ob die Leiharbeitsrichtlinie eine Bereichsausnahme wie die in § 1 Abs. 3 Nr. 2 b AÜG geregelte zulässt.

Der EuGH hat bereits die erste Vorlagefrage verneint. Er begründet dies zum einen damit, es fehle bei einer dauerhaften Verlagerung der Aufgaben, die ein Arbeitnehmer in dem Unternehmen wahrnimmt, mit dem er einen Arbeitsvertrag geschlossen hat, auf ein Drittunternehmen an einem „vorübergehenden Arbeitsverhältnis“. Darüber hinaus argumentiert der EuGH mit dem Schutzzweck der Norm. Der Beschäftigte könne sich in den zugrunde liegenden Konstellationen entscheiden, ob sein Arbeitsverhältnis quasi mit der Aufgabenverlagerung auf den Dritten übergehen soll oder er dem Übergang widerspricht und sein Arbeitsverhältnis mit allen Arbeitsbedingungen infolge dessen beim alten Arbeitgeber bleibt.

EuGH vom 9.2.2023 – C-453/21 Abberufungsschutz für Datenschutzbeauftragte ist grundsätzlich europarechtskonform -

Das BAG hatte dem EuGH zwei Verfahren zur Vorabentscheidung vorgelegt. Das deutsche Recht enthält strengere Regeln zur Abberufung des Datenschutzbeauftragten als die DSGVO verlangt. Die Abberufung setzt gem. § 6 Abs. 4 S. 1 BDSG iVm § 626 Abs. 1 BGB einen wichtigen Grund voraus. Außerdem wollte das BAG wissen, ob ein Interessenkonflikt iSv Art. 38 VI 2 DSGVO vorliege, wenn der Datenschutzbeauftragte zugleich Betriebsratsmitglied bzw. Betriebsratsvorsitzender ist und ob es für die Annahme eines Interessenkonflikts einer besonderen Aufgabenzuweisung innerhalb des Betriebsrats bedürfe.

Der EuGH hat entschieden, dass § 6 Abs. 4 S. 1 BDSG grds. mit der DSGVO vereinbar ist. Er stellt aber auch klar, dass der Abberufungsschutz nicht die Abberufung wegen eines Interessenkonflikts verhindern dürfte. Die Unabhängigkeit des Datenschutzbeauftragten dürfe nicht beeinträchtigt werden. Der EuGH hat die konkrete Frage, ob sich Betriebsratsamt bzw. -vorsitz ausschließen, lediglich abstrakt beantwortet. Das Gericht weist darauf hin, dass Art. 38 VI DSGVO ausdrücklich erlaubt, dass Datenschutzbeauftragte auch andere Aufgaben und Pflichten wahrnehmen. Allerdings könne ein Interessenkonflikt bestehen, wenn andere Aufgaben und Pflichten den Datenschutzbeauftragten dazu veran-



lassen würden, Zweck und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten bei dem Verantwortlichen festzulegen. Wann dies der Fall sei, müsse jedoch das nationale Gericht im Einzelfall auf der Grundlage einer Würdigung aller relevanten Umstände feststellen.

Anmerkung: Das BAG hat mit Beschluss vom 06.06.2023 – 9 AZR 383/19 die Abberufung des Betriebsratsvorsitzenden überraschenderweise bestätigt. Die Entscheidung liegt bisher im Volltext nicht vor. Der

Frisch am Tisch:

BAG vom 14.02.2023 – 1 ABR 28/21 – Wirtschaftliche Vertretbarkeit eines Sozialplans

Werden mehrere Träger eines Gemeinschaftsbetriebs aus einem Sozialplan verpflichtet, müssen diese Verpflichtungen dem jeweiligen Arbeitgeber gegenüber wirtschaftlich vertretbar sein.

§ 123 InsO ist bei insolvenznahen Sozialplänen aber nicht als Massstab heranzuziehen. Über den speziellen Anwendungsbereich der Insolvenz hinausreichende rechtliche Vorgaben für die wirtschaftliche Vertretbarkeit von Sozialplänen für Unternehmen, die außerhalb eines geordneten Insolvenzverfahrens ihren einzigen Betrieb stilllegen und damit ihre wirtschaftliche Aktivität aufgeben, lassen sich ihnen nicht entnehmen, so das BAG. (fl)

+++

BAG vom 06.06.2023 – 9 AZR 383/19 Betriebsratsvorsitzender als Datenschutzbeauftragter

Pressemitteilung nach geht das BAG offenbar davon aus, dass der Vorsitz im Betriebsrat einer Wahrnehmung der Aufgaben des Beauftragten für den Datenschutz typischerweise entgegenstehe und den Arbeitgeber in aller Regel berechtigt, die Bestellung zum Datenschutzbeauftragten zu widerrufen. Ob dies auch für „einfache“ Betriebsratsmitglieder gilt, hat das BAG wohl ausdrücklich offen gelassen.

B. Renkl, Rechtsanwältin

Das BAG kam überraschend zu der These, dass ein Betriebsratsvorsitzender wegen seiner typischerweise herausgehobenen Funktion nicht auch Datenschutzbeauftragter sein könne. Unsere kritische Einschätzung dazu demnächst in CuA – Computer und Arbeit. (fl)

+++

ArbG München vom 19.04.2023 – 14 BV 174/22 – Matrix-Führungskräfte sind wahlberechtigt zur Betriebsratswahl

Matrix-Führungskräfte also solche, die zwar vereinzelt Arbeitnehmer in einem Betrieb des Arbeitgebers führen, jedoch selbst anderen Betrieben des Arbeitgebers angehören, dürfen als Wahlberechtigte in die Wählerliste zur Betriebsratswahl in dem Betrieb, in dem sie die Arbeitnehmer führen, aufgenommen werden. Es liegt hier kein Verstoß gegen das aktive Wahlrecht gem. § 7 Satz 1 BetrVG vor.

Maßgeblich für die Zuerkennung des Wahlrechts ist, ob die Matrix-Führungskraft tatsächlich in die Organisation des Betriebs oder Betriebsteils eingegliedert ist. Entscheidend ist, ob der Arbeitgeber mit Hilfe der Matrix-Führungskraft

Ausblick...

Anstehende Entscheidungen

- ❖ Zurverfügungstellung von Räumlichkeiten für eine Betriebsratssprechstunde, Termin am 16.08.2023 - AZ 7 ABR 20/22
- ❖ Direktionsrecht des Arbeitgebers - Annahmeverzugsvergütung - Schadensersatz wegen verspäteter Mitteilung des Dienstes - Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte, Termin am 23.08.2023- AZ 5 AZR 349/22
- ❖ Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Anweisung, die private Nutzung von Mobiltelefonen/Smartphones während der Arbeitszeit zu unterlassen, Termin 17.10.2023 – AZ 1 ABR 24/22
- ❖ Auslegung und Umsetzung einer Betriebsvereinbarung, Termin 17.10.2023 – AZ 1 ABR 26/22
- ❖ Information des Betriebsrats bei Umsetzung von Arbeitnehmern auf andere Arbeitsplätze, wenn die Raumbelagung von einer anderen Konzern-Einheit geplant wird, Termin 13.12.2023 – AZ 1 ABR 7/23

den arbeits-technischen Zweck des jeweiligen Betriebs verfolgt.

Im Einklang mit der Rechtsprechung des BAG zur Einstellung von Matrix-Führungskräften i.S.v. § 99 BetrVG, geht auch das ArbG München davon aus, dass eine Eingliederung der Matrix-Führungskraft in den Betrieb der ihm unterstellten Arbeitnehmer vorliegt. Schlussendlich verneint das ArbG München einen Verstoß gegen das Demokratieprinzip, da die bestehende Eingliederung die Betriebszugehörigkeit der Matrix-Führungskräfte begründet und demnach auch deren Wahlberechtigung zur Betriebsratswahl. (mü)

sätzlich ausscheiden. (br)

+++

... und Rausblick

oder: sfm schreibt (auch) auswärts

In der Januar-Ausgabe der **CuA –Computer und Arbeit** schreibt **Krikor R. Seebacher** zu „Mitbestimmung und Folgenbeseitigung“, im März zu „EuGH zum datenschutzrechtlichen Auskunftsanspruch (Anmerkung zu EuGH – 12.01.2023 – C-154/21“ und im März zu „Betriebsrat und Mitarbeiterdaten“. Für die **AiB – Arbeitsrecht im Betrieb** ist ein Beitrag zu Mitbestimmung bei agiler Arbeit angekündigt.

Michael Fleischmann veröffentlicht in der **CuA –Computer und Arbeit** im Januar zu „Microsoft 365: Wer bestimmt mit?“, im Februar „Verwertungsverbot bei unzulässiger Datennutzung (Anmerkung zu LAG Niedersachsen – 06.07.2022 – 8 Sa 1148/20)“ und im Juni zu „Darf eine BV vom Datenschutz abweichen?“ Ein weiterer Beitrag zur Rolle der Mitarbeitervertretungen bei Auskunftsverlangen nach Art. 15 DSGVO erscheint demnächst.

Vorbemerkung sfm:

Die Textpassagen in roter Schrift kennzeichnen die Änderungen, die im Rahmen des Vermittlungsausschusses erfolgten Änderungen. Die gelegentlichen Anmerkungen stammen von uns (EF).

Gesetz
für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen
sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen,
die Verstöße gegen das Unionsrecht melden*
 Vom 31. Mai 2023

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1**Gesetz für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen (Hinweisgeberschutzgesetz – HinSchG)****Abschnitt 1****Allgemeine Vorschriften****§ 1****Zielsetzung und persönlicher Anwendungsbereich**

(1) Dieses Gesetz regelt den Schutz von natürlichen Personen, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit oder im Vorfeld einer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben und diese an die nach diesem Gesetz vorgesehenen Meldestellen melden oder offenlegen (hinweisgebende Personen).

(2) Darüber hinaus werden Personen geschützt, die Gegenstand einer Meldung oder Offenlegung sind, sowie sonstige Personen, die von einer Meldung oder Offenlegung betroffen sind.

§ 2**Sachlicher Anwendungsbereich**

(1) Dieses Gesetz gilt für die Meldung (§ 3 Absatz 4) und die Offenlegung (§ 3 Absatz 5) von Informationen über

1. Verstöße, die strafbewehrt sind,
2. Verstöße, die bußgeldbewehrt sind, soweit die verletzte Vorschrift dem Schutz von Leben, Leib oder Gesundheit oder dem Schutz der Rechte von Beschäftigten oder ihrer Vertretungsorgane dient,
3. sonstige Verstöße gegen Rechtsvorschriften des Bundes und der Länder sowie unmittelbar geltende Rechtsakte der Europäischen Union und der Europäischen Atomgemeinschaft
 - a) zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, unter Einschluss insbesondere des Geldwäschegesetzes und der Verordnung (EU) 2015/847 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 über die Übermittlung von Angaben bei Geldtransfers und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 1781/2006 (ABl. L 141 vom 5.6.2015, S. 1),

die durch die Verordnung (EU) 2019/ 2175 (ABl. L 334 vom 27.12.2019, S. 1) geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung,

- b) mit Vorgaben zur Produktsicherheit und -konformität,
- c) mit Vorgaben zur Sicherheit im Straßenverkehr, die das Straßeninfrastruktursicherheitsmanagement, die Sicherheitsanforderungen in Straßentunneln sowie die Zulassung zum Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers oder des Personenkraftverkehrsunternehmers (Kraftomnibusunternehmen) betreffen,
- d) mit Vorgaben zur Gewährleistung der Eisenbahnbetriebssicherheit,
- e) mit Vorgaben zur Sicherheit im Seeverkehr betreffend Vorschriften der Europäischen Union für die Anerkennung von Schiffsüberprüfungs- und -besichtigungsorganisationen, die Haftung und Versicherung des Beförderers bei der Beförderung von Reisenden auf See, die Zulassung von Schiffsausrüstung, die Seesicherheitsuntersuchung, die Seeleute-Ausbildung, die Registrierung von Personen auf Fahrgastschiffen in der Seeschifffahrt sowie Vorschriften und Verfahrensregeln der Europäischen Union für das sichere Be- und Entladen von Massengutschiffen,
- f) mit Vorgaben zur zivilen Luftverkehrssicherheit im Sinne der Abwehr von Gefahren für die betriebliche und technische Sicherheit und im Sinne der Flugsicherung,
- g) mit Vorgaben zur sicheren Beförderung gefährlicher Güter auf der Straße, per Eisenbahn und per Binnenschiff,
- h) mit Vorgaben zum Umweltschutz,
- i) mit Vorgaben zum Strahlenschutz und zur kerntechnischen Sicherheit,
- j) zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und der Energieeffizienz,
- k) zur Lebensmittel- und Futtermittelsicherheit, zur ökologischen Produktion und zur Kennzeichnung von ökologischen Erzeugnissen, zum Schutz geografischer Angaben für Agrarerzeugnisse und Lebensmittel einschließlich Wein, aromatisierter Weinerzeugnisse und Spirituosen sowie garantiert traditioneller

- Spezialitäten, zum Inverkehrbringen und Verwenden von Pflanzenschutzmitteln sowie zur Tiergesundheit und zum Tierschutz, soweit sie den Schutz von landwirtschaftlichen Nutztieren, den Schutz von Tieren zum Zeitpunkt der Tötung, die Haltung von Wildtieren in Zoos, den Schutz der für wissenschaftliche Zwecke verwendeten Tiere sowie den Transport von Tieren und die damit zusammenhängenden Vorgänge betreffen,
- l) zu Qualitäts- und Sicherheitsstandards für Organe und Substanzen menschlichen Ursprungs, Human- und Tierarzneimittel, Medizinprodukte sowie die grenzüberschreitende Patientenversorgung,
- m) zur Herstellung, zur Aufmachung und zum Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen,
- n) zur Regelung der Verbraucherrechte und des Verbraucherschutzes im Zusammenhang mit Verträgen zwischen Unternehmern und Verbrauchern sowie zum Schutz von Verbrauchern im Bereich der Zahlungskonten und Finanzdienstleistungen, bei Preisangaben sowie vor unlauteren geschäftlichen Handlungen,
- o) zum Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation, zum Schutz der Vertraulichkeit der Kommunikation, zum Schutz personenbezogener Daten im Bereich der elektronischen Kommunikation, zum Schutz der Privatsphäre der Endeinrichtungen von Nutzern und von in diesen Endeinrichtungen gespeicherten Informationen, zum Schutz vor unzumutbaren Belästigungen durch Werbung mittels Telefonanrufen, automatischen Anrufmaschinen, Faxgeräten oder elektronischer Post sowie über die Rufnummernanzeige und -unterdrückung und zur Aufnahme in Teilnehmerverzeichnisse,
- p) zum Schutz personenbezogener Daten im Anwendungsbereich der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung) (ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 1; L 314 vom 22.11.2016, S. 72; L 127 vom 23.5.2018, S. 2; L 74 vom 4.3.2021, S. 35) gemäß deren Artikel 2,
- q) zur Sicherheit in der Informationstechnik im Sinne des § 2 Absatz 2 des BSI-Gesetzes von Anbietern digitaler Dienste im Sinne des § 2 Absatz 12 des BSI-Gesetzes,
- r) zur Regelung der Rechte von Aktionären von Aktiengesellschaften,
- s) zur Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse nach § 316a Satz 2 des Handelsgesetzbuchs,
- t) zur Rechnungslegung einschließlich der Buchführung von Unternehmen, die kapitalmarktorientiert im Sinne des § 264d des Handelsgesetzbuchs sind, von Kreditinstituten im Sinne des § 340 Absatz 1 des Handelsgesetzbuchs, Finanzdienstleistungsinstituten im Sinne des § 340 Absatz 4 Satz 1 des Handelsgesetzbuchs, Wertpapierinstituten im Sinne des § 340 Absatz 4a Satz 1 des Handelsgesetzbuchs, Instituten im Sinne des § 340 Absatz 5 Satz 1 des Handelsgesetzbuchs, Versicherungsunternehmen im Sinne des § 341 Absatz 1 des Handelsgesetzbuchs und Pensionsfonds im Sinne des § 341 Absatz 4 Satz 1 des Handelsgesetzbuchs,
4. Verstöße gegen bundesrechtlich und einheitlich geltende Regelungen für Auftraggeber zum Verfahren der Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen und zum Rechtsschutz in diesen Verfahren ab Erreichen der jeweils maßgeblichen EU-Schwellenwerte,
 5. Verstöße, die von § 4d Absatz 1 Satz 1 des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes erfasst sind, soweit sich nicht aus § 4 Absatz 1 Satz 1 etwas anderes ergibt,
 6. Verstöße gegen für Körperschaften und Personenhandelsgesellschaften geltende steuerliche Rechtsnormen,
 7. Verstöße in Form von Vereinbarungen, die darauf abzielen, sich in missbräuchlicher Weise einen steuerlichen Vorteil zu verschaffen, der dem Ziel oder dem Zweck des für Körperschaften und Personenhandelsgesellschaften geltenden Steuerrechts zuwiderläuft,
 8. Verstöße gegen die Artikel 101 und 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union sowie Verstöße gegen die in § 81 Absatz 2 Nummer 1, 2 Buchstabe a und Nummer 5 sowie Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Rechtsvorschriften,
 9. Verstöße gegen Vorschriften der Verordnung (EU) 2022/1925 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. September 2022 über bestreitbare und faire Märkte im digitalen Sektor und zur Änderung der Richtlinien (EU) 2019/1937 und (EU) 2020/1828 (Gesetz über digitale Märkte) (ABl. L 265 vom 12.10.2022, S. 1),
 10. Äußerungen von Beamtinnen und Beamten, die einen Verstoß gegen die Pflicht zur Verfassungstreue darstellen.
- (2) Dieses Gesetz gilt außerdem für die Meldung und Offenlegung von Informationen über
1. Verstöße gegen den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union im Sinne des Artikels 325 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union und
 2. Verstöße gegen Binnenmarktvorschriften im Sinne des Artikels 26 Absatz 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, einschließlich über Absatz 1 Nummer 8 hinausgehender Vorschriften der Europäischen Union über Wettbewerb und staatliche Beihilfen.

§ 3**Begriffsbestimmungen**

(1) Für dieses Gesetz gelten die Begriffsbestimmungen der folgenden Absätze.

(2) Verstöße sind Handlungen oder Unterlassungen im Rahmen einer beruflichen, unternehmerischen oder dienstlichen Tätigkeit, die rechtswidrig sind und Vorschriften oder Rechtsgebiete betreffen, die in den sachlichen Anwendungsbereich nach § 2 fallen. Hierzu können auch **missbräuchliche** Handlungen oder Unterlassungen gehören, die dem Ziel oder dem Zweck der Regelungen in den Vorschriften oder Rechtsgebieten zuwiderlaufen, die in den sachlichen Anwendungsbereich nach § 2 fallen.

(3) Informationen über Verstöße sind begründete Verdachtsmomente oder Wissen über tatsächliche oder mögliche Verstöße, **die bei dem Beschäftigungsgeber, bei dem die hinweisgebende Person tätig ist oder war, oder bei einer anderen Stelle, mit der die hinweisgebende Person aufgrund ihrer beruflichen Tätigkeit im Kontakt steht oder stand**, bereits gegangen wurden oder sehr wahrscheinlich erfolgen werden, sowie über Versuche der Verschleierung solcher Verstöße.

(4) Meldungen sind Mitteilungen von Informationen über Verstöße an interne Meldestellen (§ 12) oder externe Meldestellen (§§ 19 bis 24).

(5) Offenlegung bezeichnet das Zugänglichmachen von Informationen über Verstöße gegenüber der Öffentlichkeit.

(6) Repressalien sind Handlungen oder Unterlassungen im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit, die eine Reaktion auf eine Meldung oder eine Offenlegung sind und durch die der hinweisgebenden Person ein ungerechtfertigter Nachteil entsteht oder entstehen kann.

(7) Folgemaßnahmen sind die von einer internen Meldestelle nach § 18 oder von einer externen Meldestelle nach § 29 ergriffenen Maßnahmen zur Prüfung der Stichhaltigkeit einer Meldung, zum weiteren Vorgehen gegen den gemeldeten Verstoß oder zum Abschluss des Verfahrens.

(8) Beschäftigte sind

1. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer,
2. die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten,
3. Beamtinnen und Beamte,
4. Richterinnen und Richter mit Ausnahme der ehrenamtlichen Richterinnen und Richter,
5. Soldatinnen und Soldaten,
6. Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind; zu diesen gehören auch die in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten,
7. Menschen mit Behinderung, die in einer Werkstatt für behinderte Menschen oder bei einem anderen Leistungsanbieter nach § 60 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch beschäftigt sind.

(9) Beschäftigungsgeber sind, sofern mindestens eine Person bei ihnen beschäftigt ist,

1. natürliche Personen sowie juristische Personen des öffentlichen und des privaten Rechts,
2. rechtsfähige Personengesellschaften und
3. sonstige, nicht in den Nummern 1 und 2 genannte rechtsfähige Personenvereinigungen.

(10) Private Beschäftigungsgeber sind Beschäftigungsgeber mit Ausnahme juristischer Personen des öffentlichen Rechts und solcher Beschäftigungsgeber, die im Eigentum oder unter der Kontrolle einer juristischen Person des öffentlichen Rechts stehen.

Anmerkung zu Abs.2: Der Wortlaut „missbräuchliche“ Handlung wird in der EU-RL 2019/1937 wiederum nicht erwähnt.

Anmerkung zu Abs.3: Der Personenkreis, der Verstöße melden kann und geschützt ist wird hierdurch eingengt. Hier besteht ein Widerspruch zu § 1. Abs.1. Bezweckt ist demnach auch der Schutz von natürlichen Personen, die im Vorfeld einer beruflichen Tätigkeit Informationen über Verstöße erlangt haben und diese melden oder offenlegen.

§ 4**Verhältnis zu sonstigen Bestimmungen**

(1) Diesem Gesetz gehen spezifische Regelungen über die Mitteilung von Informationen über Verstöße in den folgenden Vorschriften vor:

1. § 6 Absatz 5 und § 53 des Geldwäschegesetzes,
2. § 25a Absatz 1 Satz 6 Nummer 3 des Kreditwesengesetzes und § 13 Absatz 1 des Wertpapierinstitutsgesetzes,
3. § 58 des Wertpapierhandelsgesetzes,
4. § 23 Absatz 6 des Versicherungsaufsichtsgesetzes,
5. § 28 Absatz 1 Satz 2 Nummer 9 und § 68 Absatz 4 Satz 3 des Kapitalanlagegesetzbuchs,
6. §§ 3b und 5 Absatz 8 des Börsengesetzes,
7. § 55b Absatz 2 Nummer 7 der Wirtschaftsprüferordnung,
8. Artikel 32 der Verordnung (EU) Nr. 596/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über Marktmissbrauch (Marktmissbrauchsverordnung) und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/6/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinien 2003/124/EG, 2003/125/EG und 2004/72/EG der Kommission (ABl. L 173 vom 12.6.2014, S. 1; L 287 vom 21.10.2016, S. 320; L 348 vom 21.12.2016, S. 83), die zuletzt durch die Delegierte Verordnung (EU) 2021/1783 (ABl. L 359 vom 11.10.2021, S. 1) geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung,
9. Artikel 4 und 5 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 über die Meldung, Analyse und Weiterverfolgung von Ereignissen in der Zivilluftfahrt, zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie

2003/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Verordnungen (EG) Nr. 1321/2007 und (EG) Nr. 1330/2007 der Kommission (ABl. L 122 vom 24.4.2014, S. 18), die zuletzt durch die Delegierte Verordnung (EU) 2020/2034 (ABl. L 416 vom 11.12.2020, S. 1) geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung, und der aufgrund des § 32 Absatz 1 Nummer 1 des Luftverkehrsgesetzes erlassenen Rechtsverordnungen,

10. §§ 127 und 128 des Seearbeitsgesetzes,
11. § 14 Absatz 1 des Schiffssicherheitsgesetzes in Verbindung mit Abschnitt D Nummer 8 der Anlage zum Schiffssicherheitsgesetz und den aufgrund der §§ 9, 9a und 9c des Seeaufgabengesetzes erlassenen Rechtsverordnungen für Beschwerden, die die Sicherheit eines Schiffes unter ausländischer Flagge einschließlich der Sicherheit und Gesundheit seiner Besatzung, der Lebens- und Arbeitsbedingungen an Bord und der Verhütung von Verschmutzung durch Schiffe unter ausländischer Flagge betreffen, und
12. aufgrund des § 57c Satz 1 Nummer 1 und des § 68 Absatz 2 in Verbindung mit Absatz 3 und mit den §§ 65, 66 und 67 Nummer 1 und 8 und den §§ 126, 128 und 129 des Bundesberggesetzes erlassenen Rechtsverordnungen.

Soweit die spezifischen Regelungen in Satz 1 keine Vorgaben machen, gelten die Bestimmungen dieses Gesetzes.

(2) Das Verbraucherinformationsgesetz, das Informationsfreiheitsgesetz sowie Regelungen der Länder über den Zugang zu amtlichen Informationen finden keine Anwendung auf die Vorgänge nach diesem Gesetz. Satz 1 gilt nicht für die Regelungen des Bundes und der Länder über den Zugang zu Umweltinformationen.

(3) Die §§ 81h bis 81n des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bleiben unberührt.

(4) Die Regelungen des Strafprozessrechts werden von den Vorgaben dieses Gesetzes nicht berührt.

§ 5

Vorrang von Sicherheitsinteressen sowie Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten

(1) Eine Meldung oder Offenlegung fällt nicht in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes, wenn sie folgende Informationen beinhaltet:

1. Informationen, die die nationale Sicherheit oder wesentliche Sicherheitsinteressen des Staates, insbesondere militärische oder sonstige sicherheitsempfindliche Belange des Geschäftsbereiches des Bundesministeriums der Verteidigung oder Kritische Infrastrukturen im Sinne der BSI-Kritisverordnung, betreffen,
2. Informationen von Nachrichtendiensten des Bundes oder der Länder oder von Behörden oder sonstigen öffentlichen Stellen des Bundes oder der Länder, soweit

sie Aufgaben im Sinne des § 10 Nummer 3 des Sicherheitsüberprüfungsgesetzes oder im Sinne entsprechender Rechtsvorschriften der Länder wahrnehmen, oder

3. Informationen, die die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen, die in den Anwendungsbereich des Artikels 346 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union fallen, betreffen.

(2) Eine Meldung oder Offenlegung fällt auch nicht in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes, wenn ihr entgegenstehen:

1. eine Geheimhaltungs- oder Vertraulichkeitspflicht zum materiellen oder organisatorischen Schutz von Verschlussachen, es sei denn, es handelt sich um die Meldung eines Verstoßes nach § 2 Absatz 1 Nummer 1 an eine interne Meldestelle (§ 12), mit den Aufgaben der internen Meldestelle wurde kein Dritter nach § 14 Absatz 1 betraut und die betreffende Geheimhaltungs- oder Vertraulichkeitspflicht bezieht sich auf eine Verschlussache des Bundes nach § 4 Absatz 2 Nummer 4 des Sicherheitsüberprüfungsgesetzes oder auf eine entsprechende Verschlussache nach den Rechtsvorschriften der Länder,
2. das richterliche Beratungsgeheimnis,
3. die Pflichten zur Wahrung der Verschwiegenheit durch Rechtsanwälte, Verteidiger in einem gesetzlich geordneten Verfahren, Kammerrechtsbeistände, Patentanwälte und Notare,
4. die Pflichten zur Wahrung der Verschwiegenheit durch Ärzte, Zahnärzte, Apotheker und Angehörige eines anderen Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, mit Ausnahme von Tierärzten, soweit es um Verstöße gegen von § 2 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe k erfasste Rechtsvorschriften zum Schutz von gewerblich gehaltenen landwirtschaftlichen Nutztieren geht, oder
5. die Pflichten zur Wahrung der Verschwiegenheit durch Personen, die aufgrund eines Vertragsverhältnisses einschließlich der gemeinschaftlichen Berufsausübung, einer berufsvorbereitenden Tätigkeit oder einer sonstigen Hilfstätigkeit an der beruflichen Tätigkeit der in den Nummern 2, 3 und 4 genannten Berufsgeheimnisträger mitwirken.

§ 6

Verhältnis zu sonstigen Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten

(1) Beinhaltet eine interne oder eine externe Meldung oder eine Offenlegung ein Geschäftsgeheimnis im Sinne des § 2 Nummer 1 des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen, so ist die Weitergabe des Geschäftsgeheimnisses an eine zuständige Meldestelle oder dessen Offenlegung erlaubt, sofern

1. die hinweisgebende Person hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die Weitergabe oder die Offenlegung des Inhalts dieser Informationen notwendig ist, um einen Verstoß aufzudecken, und
2. die Voraussetzungen des § 33 Absatz 1 Nummer 2 und 3 erfüllt sind.

(2) Vorbehaltlich der Vorgaben des § 5 dürfen Informationen, die einer vertraglichen Verschwiegenheitspflicht, einer Rechtsvorschrift des Bundes, eines Landes oder einem unmittelbar geltenden Rechtsakt der Europäischen Union über die Geheimhaltung oder über Verschwiegenheitspflichten, dem Steuergeheimnis nach § 30 der Abgabenordnung oder dem Sozialgeheimnis nach § 35 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch unterliegen, an eine zuständige Meldestelle weitergegeben oder unter den Voraussetzungen des § 32 offenlegt werden, sofern

1. die hinweisgebende Person hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die Weitergabe oder die Offenlegung des Inhalts dieser Informationen notwendig ist, um einen Verstoß aufzudecken, und
2. die Voraussetzungen des § 33 Absatz 1 Nummer 2 und 3 erfüllt sind.

(3) Personen, die im Rahmen ihrer Tätigkeit für eine Meldestelle Informationen erlangen, die einer vertraglichen Verschwiegenheitspflicht, einer Rechtsvorschrift des Bundes über die Geheimhaltung oder über Verschwiegenheitspflichten, dem Steuergeheimnis nach § 30 der Abgabenordnung oder dem Sozialgeheimnis nach § 35 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch unterliegen, haben ab dem Zeitpunkt des Eingangs der Informationen

1. diese Verschwiegenheits- oder Geheimhaltungsvorschriften vorbehaltlich des Absatzes 4 anzuwenden und
2. die schutzwürdigen Belange Betroffener in gleicher Weise zu beachten wie sie die hinweisgebende Person zu beachten hat, die die Informationen der Meldestelle mitgeteilt hat.

(4) Meldestellen dürfen Geheimnisse im Sinne der Absätze 1 und 2 nur insoweit verwenden oder weitergeben, wie dies für das Ergreifen von Folgemaßnahmen erforderlich ist.

(5) In Bezug auf Informationen, die einer vertraglichen Verschwiegenheitspflicht unterliegen, gelten die Absätze 3 und 4 ab dem Zeitpunkt, zu dem Kenntnis von der Verschwiegenheitspflicht besteht.

Abschnitt 2 Meldungen Unterabschnitt 1 Grundsätze

§ 7

Wahlrecht zwischen interner und externer Meldung

(1) Personen, die beabsichtigen, Informationen über einen Verstoß zu melden, können wählen, ob sie sich an eine interne Meldestelle (§ 12) oder eine externe Meldestelle (§§

19 bis 24) wenden. **Diese Personen sollten in den Fällen, in denen intern wirksam gegen den Verstoß vorgegangen werden kann und sie keine Repressalien befürchten, die Meldung an eine interne Meldestelle bevorzugen.** Wenn einem intern gemeldeten Verstoß nicht abgeholfen wurde, bleibt es der hinweisgebenden Person unbenommen, sich an eine externe Meldestelle zu wenden.

(2) Es ist verboten, Meldungen oder die auf eine Meldung folgende Kommunikation zwischen hinweisgebender Person und Meldestelle zu behindern oder dies zu versuchen.

(3) Beschäftigungsgeber, die nach § 12 Absatz 1 und 3 zur Einrichtung interner Meldestellen verpflichtet sind, sollen Anreize dafür schaffen, dass sich hinweisgebende Personen vor einer Meldung an eine externe Meldestelle zunächst an die jeweilige interne Meldestelle wenden. Diese Beschäftigungsgeber stellen für Beschäftigte klare und leicht zugängliche Informationen über die Nutzung des internen Meldeverfahrens bereit. Die Möglichkeit einer externen Meldung darf hierdurch nicht beschränkt oder erschwert werden.

Anmerkung: Die EU-RL 2019/1937 sieht ein Wahlrecht für die Meldung über interne oder externe Meldekanäle vor. Die in Abs.1 gewählte Ausgestaltung spiegelt dies lediglich in abgestufter Form wieder.

§ 8

Vertraulichkeitsgebot

(1) Die Meldestellen haben die Vertraulichkeit der Identität der folgenden Personen zu wahren:

1. der hinweisgebenden Person, sofern die gemeldeten Informationen Verstöße betreffen, die in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallen, oder die hinweisgebende Person zum Zeitpunkt der Meldung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass dies der Fall sei,
2. der Personen, die Gegenstand einer Meldung sind, und
3. der sonstigen in der Meldung genannten Personen.

Die Identität der in Satz 1 genannten Personen darf ausschließlich den Personen, die für die Entgegennahme von Meldungen oder für das Ergreifen von Folgemaßnahmen zuständig sind, sowie den sie bei der Erfüllung dieser Aufgaben unterstützenden Personen bekannt werden.

(2) Das Gebot der Vertraulichkeit der Identität gilt unabhängig davon, ob die Meldestelle für die eingehende Meldung zuständig ist.

§ 9

Ausnahmen vom Vertraulichkeitsgebot

(1) Die Identität einer hinweisgebenden Person, die vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige Informationen über Verstöße meldet, wird nicht nach diesem Gesetz geschützt.

(2) Informationen über die Identität einer hinweisgebenden Person oder über sonstige Umstände, die Rückschlüsse auf die Identität dieser Person erlauben, dürfen abweichend von § 8 Absatz 1 an die zuständige Stelle weitergegeben werden

1. in Strafverfahren auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörden,
2. aufgrund einer Anordnung in einem einer Meldung nachfolgenden Verwaltungsverfahren, einschließlich verwaltungsbehördlicher Bußgeldverfahren,
3. aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung,
4. von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als externe Meldestelle nach § 21 an die zuständigen Fachabteilungen innerhalb der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht sowie bei in § 109a des Wertpapierhandelsgesetzes genannten Vorgängen an die in § 109a des Wertpapierhandelsgesetzes genannten Stellen oder
5. von dem Bundeskartellamt als externe Meldestelle nach § 22 an die zuständigen Fachabteilungen innerhalb des Bundeskartellamtes sowie in den Fällen des § 49 Absatz 2 Satz 2 und Absatz 4 und § 50d des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen an die jeweils zuständige Wettbewerbsbehörde.

Die Meldestelle hat die hinweisgebende Person vorab über die Weitergabe zu informieren. Hiervon ist abzusehen, wenn die Strafverfolgungsbehörde, die zuständige Behörde oder das Gericht der Meldestelle mitgeteilt hat, dass durch die Information die entsprechenden Ermittlungen, Untersuchungen oder Gerichtsverfahren gefährdet würden. Der hinweisgebenden Person sind mit der Information zugleich die Gründe für die Weitergabe schriftlich oder elektronisch darzulegen.

(3) Über die Fälle des Absatzes 2 hinaus dürfen Informationen über die Identität der hinweisgebenden Person oder über sonstige Umstände, die Rückschlüsse auf die Identität dieser Person erlauben, weitergegeben werden, wenn

1. die Weitergabe für Folgemaßnahmen erforderlich ist und
2. die hinweisgebende Person zuvor in die Weitergabe eingewilligt hat.

Die Einwilligung nach Satz 1 Nummer 2 muss für jede einzelne Weitergabe von Informationen über die Identität gesondert und in Textform vorliegen. Die Regelung des § 26 Absatz 2 des Bundesdatenschutzgesetzes bleibt unberührt.

(4) Informationen über die Identität von Personen, die Gegenstand einer Meldung sind, und von sonstigen in der Meldung genannten Personen dürfen abweichend von § 8 Absatz 1 an die jeweils zuständige Stelle weitergegeben werden

1. bei Vorliegen einer diesbezüglichen Einwilligung,
2. von internen Meldestellen, sofern dies im Rahmen interner Untersuchungen bei dem jeweiligen Beschäftigungsgeber oder in der jeweiligen Organisationseinheit erforderlich ist,
3. sofern dies für das Ergreifen von Folgemaßnahmen erforderlich ist,
4. in Strafverfahren auf Verlangen der Strafverfolgungsbehörde,

5. aufgrund einer Anordnung in einem einer Meldung nachfolgenden Verwaltungsverfahren, einschließlich verwaltungsbehördlicher Bußgeldverfahren,
6. aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung,
7. von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als externe Meldestelle nach § 21 an die zuständigen Fachabteilungen innerhalb der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht sowie bei in § 109a des Wertpapierhandelsgesetzes genannten Vorgängen an die in § 109a des Wertpapierhandelsgesetzes genannten Stellen oder
8. von dem Bundeskartellamt als externe Meldestelle nach § 22 an die zuständigen Fachabteilungen innerhalb des Bundeskartellamtes sowie in den Fällen des § 49 Absatz 2 Satz 2 und Absatz 4 und § 50d des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen an die jeweils zuständige Wettbewerbsbehörde.

§ 10

Verarbeitung personenbezogener Daten

Die Meldestellen sind befugt, personenbezogene Daten zu verarbeiten, soweit dies zur Erfüllung ihrer in den §§ 13 und 24 bezeichneten Aufgaben erforderlich ist. Abweichend von Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2016/679 ist die Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten durch eine Meldestelle zulässig, wenn dies zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist. In diesem Fall hat die Meldestelle spezifische und angemessene Maßnahmen zur Wahrung der Interessen der betroffenen Person vorzusehen; § 22 Absatz 2 Satz 2 des Bundesdatenschutzgesetzes ist entsprechend anzuwenden.

§ 11

Dokumentation der Meldungen

(1) Die Personen, die in einer Meldestelle für die Entgegennahme von Meldungen zuständig sind, dokumentieren alle eingehenden Meldungen in dauerhaft abrufbarer Weise unter Beachtung des Vertraulichkeitsgebots (§ 8).

(2) Bei telefonischen Meldungen oder Meldungen mittels einer anderen Art der Sprachübermittlung darf eine dauerhaft abrufbare Tonaufzeichnung des Gesprächs oder dessen vollständige und genaue Niederschrift (Wortprotokoll) nur mit Einwilligung der hinweisgebenden Person erfolgen. Liegt eine solche Einwilligung nicht vor, ist die Meldung durch eine von der für die Bearbeitung der Meldung verantwortlichen Person zu erstellende Zusammenfassung ihres Inhalts (Inhaltsprotokoll) zu dokumentieren.

(3) Erfolgt die Meldung im Rahmen einer Zusammenkunft gemäß § 16 Absatz 3 oder § 27 Absatz 3, darf mit Zustimmung der hinweisgebenden Person eine vollständige und genaue Aufzeichnung der Zusammenkunft erstellt und aufbewahrt werden. Die Aufzeichnung kann durch Erstellung einer Tonaufzeichnung des Gesprächs in dauerhaft abrufbarer

Form oder durch ein von der für die Bearbeitung der Meldung verantwortlichen Person erstelltes Wortprotokoll der Zusammenkunft erfolgen.

(4) Der hinweisgebenden Person ist Gelegenheit zu geben, das Protokoll zu überprüfen, gegebenenfalls zu korrigieren und es durch ihre Unterschrift oder in elektronischer Form zu bestätigen. Wird eine Tonaufzeichnung zur Anfertigung eines Protokolls verwendet, so ist sie zu löschen, sobald das Protokoll fertiggestellt ist.

(5) Die Dokumentation wird drei Jahre nach Abschluss des Verfahrens gelöscht. **Die Dokumentation kann länger aufbewahrt werden, um die Anforderungen nach diesem Gesetz oder nach anderen Rechtsvorschriften zu erfüllen, solange dies erforderlich und verhältnismäßig ist.**

Unterabschnitt 2 Interne Meldungen § 12

Pflicht zur Einrichtung interner Meldestellen

(1) Beschäftigungsgeber haben dafür zu sorgen, dass bei ihnen mindestens eine Stelle für interne Meldungen eingerichtet ist und betrieben wird, an die sich Beschäftigte wenden können (interne Meldestelle). Ist der Bund oder ein Land Beschäftigungsgeber, bestimmen die obersten Bundes- oder Landesbehörden Organisationseinheiten in Form von einzelnen oder mehreren Behörden, Verwaltungsstellen, Betrieben oder Gerichten. Die Pflicht nach Satz 1 gilt sodann für die Einrichtung und den Betrieb der internen Meldestelle bei den jeweiligen Organisationseinheiten. Für Gemeinden und Gemeindeverbände und solche Beschäftigungsgeber, die im Eigentum oder unter der Kontrolle von Gemeinden und Gemeindeverbänden stehen, gilt die Pflicht zur Einrichtung und zum Betrieb interner Meldestellen nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts.

(2) Die Pflicht nach Absatz 1 Satz 1 gilt nur für Beschäftigungsgeber mit jeweils in der Regel mindestens 50 Beschäftigten.

(3) Abweichend von Absatz 2 gilt die Pflicht nach Absatz 1 Satz 1 unabhängig von der Zahl der Beschäftigten für

1. Wertpapierdienstleistungsunternehmen im Sinne des § 2 Absatz 10 des Wertpapierhandelsgesetzes,
2. Datenbereitstellungsdienste im Sinne des § 2 Absatz 40 des Wertpapierhandelsgesetzes,
3. Börsenträger im Sinne des Börsengesetzes,
4. Institute im Sinne des § 1 Absatz 1b des Kreditwesengesetzes und Institute im Sinne des § 2 Absatz 1 des Wertpapierinstitutsgesetzes,
5. Gegenparteien im Sinne des Artikels 3 Nummer 2 der Verordnung (EU) 2015/2365 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über die Transparenz von Wertpapierfinanzierungsgeschäften und der Weiterverwendung sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 648/2012 (ABl. L 337 vom 23.12.2015, S. 1), die zuletzt durch die Verordnung (EU)

2021/23 (ABl. L 22 vom 22.1.2021, S. 1) geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung,

6. Kapitalverwaltungsgesellschaften gemäß § 17 Absatz 1 des Kapitalanlagegesetzbuchs sowie
7. Unternehmen gemäß § 1 Absatz 1 des Versicherungsaufsichtsgesetzes mit Ausnahme der nach den §§ 61 bis 66a des Versicherungsaufsichtsgesetzes tätigen Unternehmen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum.

(4) Die nach Absatz 1 Satz 1 verpflichteten Beschäftigungsgeber erteilen der internen Meldestelle die notwendigen Befugnisse, um ihre Aufgaben wahrzunehmen, insbesondere, um Meldungen zu prüfen und Folgemaßnahmen zu ergreifen. Ist der Beschäftigungsgeber der Bund oder ein Land, gilt Satz 1 für die jeweiligen Organisationseinheiten entsprechend.

§ 13

Aufgaben der internen Meldestellen

(1) Die internen Meldestellen betreiben Meldekanäle nach § 16, führen das Verfahren nach § 17 und ergreifen Folgemaßnahmen nach § 18.

(2) Die internen Meldestellen halten für Beschäftigte klare und leicht zugängliche Informationen über externe Meldeverfahren gemäß Unterabschnitt 3 und einschlägige Meldeverfahren von Organen, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Europäischen Union bereit.

§ 14

Organisationsformen interner Meldestellen

(1) Eine interne Meldestelle kann eingerichtet werden, indem eine bei dem jeweiligen Beschäftigungsgeber oder bei der jeweiligen Organisationseinheit beschäftigte Person, eine aus mehreren beschäftigten Personen bestehende Arbeits Einheit oder ein Dritter mit den Aufgaben einer internen Meldestelle betraut wird. Die Betrauung eines Dritten mit den Aufgaben einer internen Meldestelle entbindet den betrauten Beschäftigungsgeber nicht von der Pflicht, selbst geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um einen etwaigen Verstoß abzustellen. Ist der Beschäftigungsgeber der Bund oder ein Land, gilt Satz 2 für die jeweiligen Organisationseinheiten entsprechend.

(2) Mehrere private Beschäftigungsgeber mit in der Regel 50 bis 249 Beschäftigten können für die Entgegennahme von Meldungen und für die weiteren nach diesem Gesetz vorgesehenen Maßnahmen eine gemeinsame Stelle einrichten und betreiben. Die Pflicht, Maßnahmen zu ergreifen, um den Verstoß abzustellen, und die Pflicht zur Rückmeldung an die hinweisgebende Person verbleiben bei dem einzelnen Beschäftigungsgeber.

§ 15**Unabhängige Tätigkeit; notwendige Fachkunde**

(1) Die mit den Aufgaben einer internen Meldestelle beauftragten Personen sind bei der Ausübung ihrer Tätigkeit unabhängig. Sie dürfen neben ihrer Tätigkeit für die interne Meldestelle andere Aufgaben und Pflichten wahrnehmen. Es ist dabei sicherzustellen, dass derartige Aufgaben und Pflichten nicht zu Interessenkonflikten führen.

(2) Beschäftigungsgeber tragen dafür Sorge, dass die mit den Aufgaben einer internen Meldestelle beauftragten Personen über die notwendige Fachkunde verfügen. Ist der Beschäftigungsgeber der Bund oder ein Land, gilt Satz 1 für die jeweiligen Organisationseinheiten entsprechend.

§ 16**Meldekanäle für interne Meldestellen**

(1) Nach § 12 zur Einrichtung interner Meldestellen verpflichtete Beschäftigungsgeber richten für diese Meldekanäle ein, über die sich Beschäftigte und dem Beschäftigungsgeber überlassene Leiharbeiterinnen und Leiharbeiter an die internen Meldestellen wenden können, um Informationen über Verstöße zu melden. Ist der Beschäftigungsgeber der Bund oder ein Land, gilt Satz 1 für die jeweiligen Organisationseinheiten entsprechend. Der interne Meldekanal kann so gestaltet werden, dass er darüber hinaus auch natürlichen Personen offensteht, die im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeiten mit dem jeweiligen zur Einrichtung der internen Meldestelle verpflichteten Beschäftigungsgeber oder mit der jeweiligen Organisationseinheit in Kontakt stehen. **Die interne Meldestelle sollte auch anonym eingehende Meldungen bearbeiten. Es besteht allerdings keine Verpflichtung, die Meldekanäle so zu gestalten, dass sie die Abgabe anonymen Meldungen ermöglichen.**

(2) Die Meldekanäle sind so zu gestalten, dass nur die für die Entgegennahme und Bearbeitung der Meldungen zuständigen sowie die sie bei der Erfüllung dieser Aufgaben unterstützenden Personen Zugriff auf die eingehenden Meldungen haben.

(3) Interne Meldekanäle müssen Meldungen in mündlicher oder in Textform ermöglichen. Mündliche Meldungen müssen per Telefon oder mittels einer anderen Art der Sprachübermittlung möglich sein. Auf Ersuchen der hinweisgebenden Person ist für eine Meldung innerhalb einer angemessenen Zeit eine persönliche Zusammenkunft mit einer für die Entgegennahme einer Meldung zuständigen Person der internen Meldestelle zu ermöglichen. Mit Einwilligung der hinweisgebenden Person kann die Zusammenkunft auch im Wege der Bild- und Tonübertragung erfolgen.

Anmerkung: vgl. § 27

§ 17**Verfahren bei internen Meldungen**

(1) Die interne Meldestelle

1. bestätigt der hinweisgebenden Person den Eingang einer Meldung spätestens nach sieben Tagen,
2. prüft, ob der gemeldete Verstoß in den sachlichen Anwendungsbereich nach § 2 fällt,
3. hält mit der hinweisgebenden Person Kontakt,
4. prüft die Stichhaltigkeit der eingegangenen Meldung,
5. ersucht die hinweisgebende Person erforderlichenfalls um weitere Informationen und
6. ergreift angemessene Folgemaßnahmen nach § 18.

(2) Die interne Meldestelle gibt der hinweisgebenden Person innerhalb von drei Monaten nach der Bestätigung des Eingangs der Meldung oder, wenn der Eingang nicht bestätigt wurde, spätestens drei Monate und sieben Tage nach Eingang der Meldung eine Rückmeldung. Die Rückmeldung umfasst die Mitteilung geplanter sowie bereits ergriffener Folgemaßnahmen sowie die Gründe für diese. Eine Rückmeldung an die hinweisgebende Person darf nur insoweit erfolgen, als dadurch interne Nachforschungen oder Ermittlungen nicht berührt und die Rechte der Personen, die Gegenstand einer Meldung sind oder die in der Meldung genannt werden, nicht beeinträchtigt werden.

§ 18**Folgemaßnahmen der internen Meldestelle**

Als Folgemaßnahmen kann die interne Meldestelle insbesondere

1. interne Untersuchungen bei dem Beschäftigungsgeber oder bei der jeweiligen Organisationseinheit durchführen und betroffene Personen und Arbeitseinheiten kontaktieren,
2. die hinweisgebende Person an andere zuständige Stellen verweisen,
3. das Verfahren aus Mangel an Beweisen oder aus anderen Gründen abschließen oder
4. das Verfahren zwecks weiterer Untersuchungen abgeben an
 - a) eine bei dem Beschäftigungsgeber oder bei der jeweiligen Organisationseinheit für interne Ermittlungen zuständige Arbeitseinheit oder
 - b) eine zuständige Behörde.

**Unterabschnitt 3
Externe Meldestellen**

§ 19**Errichtung und Zuständigkeit einer externen Meldestelle des Bundes**

(1) Der Bund errichtet beim Bundesamt für Justiz eine Stelle für externe Meldungen (externe Meldestelle des Bundes). Die externe Meldestelle **des Bundes** ist organisatorisch vom übrigen Zuständigkeitsbereich des Bundesamts für Justiz getrennt.

(2) Die Aufgaben der externen Meldestelle des Bundes werden unabhängig von den sonstigen Aufgaben des Bundesamts für Justiz wahrgenommen. Die Dienstaufsicht über die externe Meldestelle des Bundes führt die Präsidentin oder der Präsident des Bundesamts für Justiz. Die externe Meldestelle des Bundes untersteht einer Dienstaufsicht nur, soweit nicht ihre Unabhängigkeit beeinträchtigt wird.

(3) Der externen Meldestelle des Bundes ist die für die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendige Personal- und Sachausstattung zur Verfügung zu stellen.

(4) Die externe Meldestelle des Bundes ist zuständig, soweit nicht eine externe Meldestelle nach den §§ 20 bis 23 zuständig ist.

§ 20

Errichtung und Zuständigkeit externer Meldestellen der Länder

Jedes Land kann eine eigene externe Meldestelle einrichten für Meldungen, die die jeweilige Landesverwaltung und die jeweiligen Kommunalverwaltungen betreffen.

§ 21

Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als externe Meldestelle

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht ist zuständige externe Meldestelle für

1. Meldungen, die von § 4d des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes erfasst werden, einschließlich Meldungen, die Vorschriften des Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetzes betreffen,
2. Meldungen von Informationen über Verstöße
 - a) nach § 2 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe a, soweit die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht zuständige Behörde im Sinne des § 50 Absatz 1 Nummer 1 oder Nummer 2 des Geldwäschegesetzes ist, sowie
 - b) nach § 2 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe r bis t.

Für die über dieses Gesetz hinausgehende nähere Ausgestaltung der Organisation und des Verfahrens der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als externe Meldestelle gilt § 4d des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes.

§ 22

Bundeskartellamt als externe Meldestelle

(1) Das Bundeskartellamt ist zuständige externe Meldestelle für Meldungen von Informationen über Verstöße nach § 2 Absatz 1 Nummer 8 und 9. § 7 Absatz 1 Satz 3 findet mit der Maßgabe Anwendung, dass sich die hinweisgebende Person jederzeit und unabhängig vom Ausgang des Verfahrens über die interne Meldung an das Bundeskartellamt wenden kann.

(2) Die Befugnisse des Bundeskartellamts nach anderen Vorschriften bleiben unberührt.

§ 23

Weitere externe Meldestellen

(1) Der Bund richtet eine weitere externe Meldestelle ein für externe Meldungen, die die externe Meldestelle des Bundes nach § 19 betreffen.

(2) Für Meldungen, die eine externe Meldestelle nach den §§ 20 bis 22 betreffen, ist weitere externe Meldestelle die externe Meldestelle des Bundes nach § 19.

§ 24

Aufgaben der externen Meldestellen

(1) Die externen Meldestellen errichten und betreiben Meldekanäle nach § 27, prüfen die Stichhaltigkeit einer Meldung und führen das Verfahren nach § 28.

(2) Die externen Meldestellen bieten natürlichen Personen, die in Erwägung ziehen, eine Meldung zu erstatten, umfassende und unabhängige Informationen und Beratung über bestehende Abhilfemöglichkeiten und Verfahren für den Schutz vor Repressalien. Dabei informieren die externen Meldestellen insbesondere auch über die Möglichkeit einer internen Meldung.

(3) Die externen Meldestellen veröffentlichen in einem gesonderten, leicht erkennbaren und leicht zugänglichen Abschnitt ihres Internetauftritts

1. die Voraussetzungen für den Schutz nach Maßgabe dieses Gesetzes,
2. Erläuterungen zum Meldeverfahren sowie die Art der möglichen Folgemaßnahmen nach § 29,
3. die geltende Vertraulichkeitsregelung für Meldungen und Informationen über die Verarbeitung personenbezogener Daten,
4. Informationen über die verfügbaren Abhilfemöglichkeiten und Verfahren zum Schutz vor Repressalien sowie die Verfügbarkeit einer vertraulichen Beratung von Personen, die in Erwägung ziehen, eine Meldung zu erstatten,
5. eine leicht verständliche Erläuterung dazu, unter welchen Voraussetzungen Personen, die eine Meldung an die externe Meldestelle richten, nicht wegen Verletzung der Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten haftbar gemacht werden können,
6. ihre Erreichbarkeiten, insbesondere E-Mail-Adresse, Postanschrift und Telefonnummer, sowie die Angabe, ob Telefongespräche aufgezeichnet werden.

(4) Die externen Meldestellen halten klare und leicht zugängliche Informationen über ihre jeweiligen Meldeverfahren bereit, auf die interne Meldestellen zugreifen oder verweisen können, um ihrer Pflicht nach § 13 Absatz 2 nachzukommen. Die externe Meldestelle des Bundes hält zudem klare und leicht zugängliche Informationen über die in § 13 Absatz 2 genannten Meldeverfahren bereit, auf die interne Meldestellen zugreifen oder verweisen können, um ihrer Pflicht nach § 13 Absatz 2 nachzukommen.

§ 25**Unabhängige Tätigkeit; Schulung**

- (1) Die externen Meldestellen arbeiten im Rahmen ihrer Aufgaben und Befugnisse fachlich unabhängig und von den internen Meldestellen getrennt. Die Aufsicht über sie erstreckt sich auf die Beachtung von Gesetz und sonstigem Recht.
- (2) Die für die Bearbeitung von Meldungen zuständigen Personen werden regelmäßig für diese Aufgabe geschult. Sie dürfen neben ihrer Tätigkeit für eine externe Meldestelle andere Aufgaben und Pflichten wahrnehmen. Es ist dabei sicherzustellen, dass derartige Aufgaben und Pflichten nicht zu einem Interessenkonflikt führen.

§ 26**Berichtspflichten der externen Meldestellen**

- (1) Die externen Meldestellen berichten jährlich in zusammengefasster Form über die eingegangenen Meldungen. Der Bericht darf keine Rückschlüsse auf die beteiligten Personen oder Unternehmen zulassen. Er ist der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.
- (2) Für den Bericht erfassen die externen Meldestellen die folgenden Daten und weisen sie im Bericht aus:
1. die Anzahl der eingegangenen Meldungen,
 2. die Anzahl der Fälle, in denen interne Untersuchungen bei den betroffenen Unternehmen oder Behörden eingeleitet wurden,
 3. die Anzahl der Fälle, die Ermittlungen einer Staatsanwaltschaft oder ein gerichtliches Verfahren zur Folge hatten, und
 4. die Anzahl der Fälle, die eine Abgabe an eine sonstige zuständige Stelle zur Folge hatten.
- (3) Die externe Meldestelle des Bundes nach § 19 übermittelt ihren Jahresbericht darüber hinaus dem Deutschen Bundestag, dem Bundesrat und der Bundesregierung und übermittelt eine Zusammenstellung der Berichte nach den Absätzen 1 und 2 der Europäischen Kommission.

Unterabschnitt 4
Externe Meldungen

§ 27**Meldekanäle für externe Meldestellen**

- (1) Für externe Meldestellen werden Meldekanäle eingerichtet, über die sich hinweisgebende Personen an die externen Meldestellen wenden können, um Informationen über Verstöße zu melden. § 16 Absatz 2 gilt entsprechend. **Die externe Meldestelle sollte auch anonym eingehende Meldungen bearbeiten. Vorbehaltlich spezialgesetzlicher Regelungen besteht allerdings keine Verpflichtung, die Meldekanäle so zu gestalten, dass sie die Abgabe anonymen Meldungen ermöglichen.**
- (2) Wird eine Meldung bei einer externen Meldestelle von anderen als den für die Bearbeitung zuständigen Personen entgegengenommen, so ist sie unverzüglich, unverändert und unmittelbar an die für die Bearbeitung zuständigen Personen weiterzuleiten.

- (3) Externe Meldekanäle müssen Meldungen in mündlicher und in Textform ermöglichen. Mündliche Meldungen müssen per Telefon oder mittels einer anderen Art der Sprachübermittlung möglich sein. Auf Ersuchen der hinweisgebenden Person ist für eine Meldung innerhalb einer angemessenen Zeit eine persönliche Zusammenkunft mit den für die Entgegennahme einer Meldung zuständigen Personen der externen Meldestelle zu ermöglichen. Mit Einwilligung der hinweisgebenden Person kann die Zusammenkunft auch im Wege der Bild- und Tonübertragung erfolgen.

Anmerkung: Da eine anonyme Meldung den größtmöglichen Schutz der hinweisgebenden Person gewährt und einigedafür spricht, dass anonyme Hinweise im Durchschnitt einen höheren Wert haben, wäre eine Verpflichtung zur Bearbeitung und Ermöglichung von anonymen Meldungen wünschenswert gewesen (vgl. zutreffend Nielebock, jurisPR-ArbR 23/2023 Anm.1).

§ 28**Verfahren bei externen Meldungen**

- (1) Die externen Meldestellen bestätigen den Eingang einer Meldung umgehend, spätestens jedoch sieben Tage nach Eingang der Meldung. Eine Eingangsbestätigung erfolgt nicht, wenn die hinweisgebende Person darauf ausdrücklich verzichtet oder wenn hinreichender Grund zu der Annahme besteht, dass die Eingangsbestätigung den Schutz der Identität der hinweisgebenden Person beeinträchtigen würde. In für ein internes Meldeverfahren geeigneten Fällen weisen die externen Meldestellen zusammen mit der Eingangsbestätigung die hinweisgebende Person auf die Möglichkeit einer internen Meldung hin.
- (2) Die externen Meldestellen prüfen, ob der gemeldete Verstoß in den sachlichen Anwendungsbereich nach § 2 fällt und keine Ausnahmen vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes nach § 5 greifen. Ist dies der Fall, prüfen sie die Stichhaltigkeit der Meldung und ergreifen angemessene Folgemaßnahmen nach § 29.
- (3) Für die Akteneinsicht durch Beteiligte im Sinne dieses Gesetzes gilt § 29 des Verwaltungsverfahrensgesetzes. Bestehende Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten im Sinne des § 6 Absatz 3 sind zu beachten. Für die hinweisgebende Person gelten die Sätze 1 und 2 entsprechend; hierbei ist sicherzustellen, dass die Rechte der Personen, die Gegenstand einer Meldung sind oder die in der Meldung genannt werden, nicht beeinträchtigt werden.
- (4) Die hinweisgebende Person erhält auf ihre Meldung hin innerhalb einer angemessenen Zeit eine Rückmeldung. Diese erfolgt spätestens nach drei Monaten. In Fällen, in denen die Bearbeitung umfangreich ist, beträgt diese Frist sechs Monate. Die Gründe für die Verlängerung der Frist sind der hinweisgebenden Person mitzuteilen. § 17 Absatz 2 Satz 2 und 3 gilt entsprechend.

(5) Meldungen über Verstöße von besonderer Schwere können vorrangig behandelt werden. Die Fristen des Absatzes 4 für eine Rückmeldung bleiben davon unberührt.

§ 29

Folgemaßnahmen der externen Meldestellen

(1) Die externen Meldestellen können nach pflichtgemäßem Ermessen Auskünfte von den betroffenen natürlichen Personen, von dem betroffenen Beschäftigungsgeber, von Dritten sowie von Behörden verlangen, soweit dies zur Überprüfung der Stichhaltigkeit der Meldung erforderlich ist. Für die Beantwortung des Auskunftsverlangens ist eine angemessene Frist zu gewähren. Für Auskunftsverlangen nach Satz 1 gelten das Zeugnisverweigerungsrecht nach den §§ 53 und 53a und das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 der Strafprozessordnung entsprechend. Für die Beantwortung von Auskunftsverlangen wird auf Antrag eine Entschädigung entsprechend den Vorschriften des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes über die Entschädigung von Zeugen gewährt. § 23 Absatz 2 Satz 2 des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes gilt entsprechend.

(2) Als weitere Folgemaßnahmen können die externen Meldestellen nach pflichtgemäßem Ermessen

1. betroffene Beschäftigungsgeber kontaktieren,
2. die hinweisgebende Person an andere zuständige Stellen verweisen,
3. das Verfahren aus Mangel an Beweisen oder aus anderen Gründen abschließen oder
4. das Verfahren an eine zuständige Behörde zwecks weiterer Untersuchungen abgeben.

§ 30

Zusammenarbeit mit anderen öffentlichen Stellen

Die externen Meldestellen sowie die sonstigen öffentlichen Stellen, die für die Aufklärung, Verhütung und Verfolgung von Verstößen im Anwendungsbereich dieses Gesetzes zuständig sind, arbeiten zur Durchführung dieses Gesetzes zusammen und unterstützen sich gegenseitig. Spezielle gesetzliche Regelungen zur Zusammenarbeit öffentlicher Stellen bleiben hiervon unberührt.

§ 31

Abschluss des Verfahrens

(1) Hat eine externe Meldestelle die Stichhaltigkeit einer Meldung geprüft und das Verfahren nach § 28 geführt, schließt sie das Verfahren ab.

(2) Ist eine externe Meldestelle nicht zuständig für eine Meldung oder ist es ihr nicht möglich, dem gemeldeten Verstoß innerhalb einer angemessenen Zeit weiter nachzugehen, so leitet sie die Meldung unverzüglich unter Wahrung der Vertraulichkeit der Identität der hinweisgebenden Person an die jeweilige für die Aufklärung, Verhütung und Verfolgung des Verstoßes zuständige Stelle weiter. Dies gilt auch für Meldungen, für deren Weiterverfolgung nach § 4 Absatz 1 die

externe Meldestelle nicht zuständig ist. Über die Weiterleitung setzt die externe Meldestelle die hinweisgebende Person unverzüglich in Kenntnis. Ist die Weiterleitung unter Wahrung der Vertraulichkeit der Identität nicht möglich, ist § 9 Absatz 3 zu beachten.

(3) Kommt eine externe Meldestelle zu dem Ergebnis, dass ein gemeldeter Verstoß als geringfügig anzusehen ist, so kann sie nach pflichtgemäßem Ermessen das Verfahren abschließen.

(4) Betrifft eine Meldung einen Sachverhalt, zu dem bereits ein Verfahren nach diesem Gesetz abgeschlossen wurde, so kann eine externe Meldestelle nach pflichtgemäßem Ermessen das Verfahren abschließen, wenn die Meldung keine neuen Tatsachen enthält. Dies gilt nicht, wenn neue rechtliche oder sachliche Umstände ein anderes Vorgehen rechtfertigen.

(5) Schließt eine externe Meldestelle das Verfahren nach Absatz 3 oder Absatz 4 ab, teilt sie der hinweisgebenden Person die Entscheidung und die Gründe für die Entscheidung unverzüglich mit. Die externe Meldestelle soll die Entscheidung nach Satz 1 unter Wahrung der Vertraulichkeit der Identität der in § 8 Absatz 1 genannten Personen dem betroffenen Beschäftigungsgeber mitteilen, wenn dieser zuvor gemäß § 29 Absatz 2 Nummer 1 von der externen Meldestelle kontaktiert wurde.

(6) Eine externe Meldestelle teilt der hinweisgebenden Person das Ergebnis der durch die Meldung ausgelösten Untersuchungen nach deren Abschluss mit, soweit dies mit gesetzlichen Verschwiegenheitspflichten vereinbar ist. Absatz 5 Satz 2 ist anzuwenden.

(7) Für Streitigkeiten wegen der Entscheidungen einer externen Meldestelle nach den Absätzen 1 bis 6 ist der Verwaltungsrechtsweg gegeben. Vor Erhebung einer Klage bedarf es keiner Nachprüfung in einem Vorverfahren.

Abschnitt 3

Offenlegung

§ 32

Offenlegen von Informationen

(1) Personen, die Informationen über Verstöße offenlegen, fallen unter die Schutzmaßnahmen dieses Gesetzes, wenn sie

1. zunächst gemäß Abschnitt 2 Unterabschnitt 4 eine externe Meldung erstattet haben und
 - a) hierauf innerhalb der Fristen für eine Rückmeldung nach § 28 Absatz 4 keine geeigneten Folgemaßnahmen nach § 29 ergriffen wurden oder
 - b) sie keine Rückmeldung über das Ergreifen solcher Folgemaßnahmen erhalten haben oder
2. hinreichenden Grund zu der Annahme hatten, dass
 - a) der Verstoß wegen eines Notfalls, der Gefahr irreversibler Schäden oder vergleichbarer Umstände eine unmittelbare oder offenkundige Gefährdung des öffentlichen Interesses darstellen kann,

- b) im Fall einer externen Meldung Repressalien zu befürchten sind oder
- c) Beweismittel unterdrückt oder vernichtet werden könnten, Absprachen zwischen der zuständigen externen Meldestelle und dem Urheber des Verstoßes bestehen könnten oder aufgrund sonstiger besonderer Umstände die Aussichten gering sind, dass die externe Meldestelle wirksame Folgemaßnahmen nach § 29 einleiten wird.

(2) Das Offenlegen unrichtiger Informationen über Verstöße ist verboten.

Abschnitt 4 Schutzmaßnahmen

§ 33

Voraussetzungen für den Schutz hinweisgebender Personen

- (1) Die §§ 35 bis 37 sind auf hinweisgebende Personen anwendbar, sofern
1. diese intern gemäß § 17 oder extern gemäß § 28 Meldung erstattet haben oder eine Offenlegung gemäß § 32 vorgenommen haben,
 2. die hinweisgebende Person zum Zeitpunkt der Meldung oder Offenlegung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die von ihr gemeldeten oder offengelegten Informationen der Wahrheit entsprechen, und
 3. die Informationen Verstöße betreffen, die in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallen, oder die hinweisgebende Person zum Zeitpunkt der Meldung oder Offenlegung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass dies der Fall sei.
- (2) Die §§ 35 bis 37 sind unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 auch anwendbar auf Personen, die zuständigen Organen, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Europäischen Union in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallende Verstöße gegen das Unionsrecht melden.

§ 34

Weitere geschützte Personen

- (1) Die §§ 35 bis 37 gelten entsprechend für natürliche Personen, die die hinweisgebende Person bei einer internen oder externen Meldung oder einer Offenlegung im beruflichen Zusammenhang vertraulich unterstützen, sofern die gemeldeten oder offengelegten Informationen
1. zutreffend sind oder die unterstützende Person zum Zeitpunkt der Unterstützung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die von der hinweisgebenden Person gemeldeten oder offengelegten Informationen der Wahrheit entsprachen, und
 2. Verstöße betreffen, die in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fallen, oder die unterstützende Person zum Zeitpunkt der Unterstützung hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass dies der Fall sei.

(2) Sofern die Voraussetzungen des § 33 erfüllt sind, gelten die §§ 35 bis 37 entsprechend für

1. Dritte, die mit der hinweisgebenden Person in Verbindung stehen und in einem beruflichen Zusammenhang Repressalien erlitten haben, es sei denn, diese beruhen nicht auf der Meldung oder Offenlegung durch die hinweisgebende Person, und
2. juristische Personen, rechtsfähige Personengesellschaften und sonstige rechtsfähige Personenvereinigungen, die mit der hinweisgebenden Person infolge einer Beteiligung rechtlich verbunden sind oder für die die hinweisgebende Person tätig ist oder mit denen sie in einem beruflichen Kontext anderweitig in Verbindung steht.

§ 35

Ausschluss der Verantwortlichkeit

- (1) Eine hinweisgebende Person kann nicht für die Beschaffung von oder den Zugriff auf Informationen, die sie gemeldet oder offengelegt hat, rechtlich verantwortlich gemacht werden, sofern die Beschaffung nicht als solche oder der Zugriff nicht als solcher eine eigenständige Straftat darstellt.
- (2) Eine hinweisgebende Person verletzt keine Offenlegungsbeschränkungen und kann nicht für die bei einer Meldung oder Offenlegung erfolgte Weitergabe von Informationen rechtlich verantwortlich gemacht werden, sofern sie hinreichenden Grund zu der Annahme hatte, dass die Weitergabe der Informationen erforderlich war, um einen Verstoß aufzudecken.

§ 36

Verbot von Repressalien; Beweislastumkehr

- (1) Gegen hinweisgebende Personen gerichtete Repressalien sind verboten. Das gilt auch für die Androhung und den Versuch, Repressalien auszuüben.
- (2) Erleidet eine hinweisgebende Person eine Benachteiligung im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit **und macht sie geltend**, diese Benachteiligung infolge einer Meldung oder Offenlegung nach diesem Gesetz erlitten zu haben, so wird vermutet, dass diese Benachteiligung eine Repressalie für diese Meldung oder Offenlegung ist. In diesem Fall hat die Person, die die hinweisgebende Person benachteiligt hat, zu beweisen, dass die Benachteiligung auf hinreichend gerechtfertigten Gründen basierte oder dass sie nicht auf der Meldung oder Offenlegung beruhte.

§ 37

Schadensersatz nach Repressalien

- (1) Bei einem Verstoß gegen das Verbot von Repressalien ist der Verursacher verpflichtet, der hinweisgebenden Person den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.
- (2) Ein Verstoß gegen das Verbot von Repressalien begründet keinen Anspruch auf Begründung eines Beschäftigungs-

verhältnisses, eines Berufsausbildungsverhältnisses oder eines anderen Vertragsverhältnisses oder auf einen beruflichen Aufstieg.

Anmerkung: § 37 Abs. 2 S.2 wurde gestrichen, dieser enthielt einen ausdrücklichen Anspruch auf Entschädigung von immateriellen Schäden. Ob dies den Anforderungen der umzusetzenden EU-RL 2019/1937 entspricht, ist fraglich.

§ 38

Schadensersatz nach einer Falschmeldung

Die hinweisgebende Person ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der aus einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Meldung oder Offenlegung unrichtiger Informationen entstanden ist.

§ 39

Verbot abweichender Vereinbarungen

Vereinbarungen, die die nach diesem Gesetz bestehenden Rechte hinweisgebender Personen oder sonst nach diesem Gesetz geschützter Personen einschränken, sind unwirksam.

Abschnitt 5 Sanktionen

§ 40

Bußgeldvorschriften

(1) Ordnungswidrig handelt, wer wissentlich entgegen § 32 Absatz 2 eine unrichtige Information offenlegt.

(2) Ordnungswidrig handelt, wer

1. entgegen § 7 Absatz 2 eine Meldung oder dort genannte Kommunikation behindert,
2. entgegen § 12 Absatz 1 Satz 1 nicht dafür sorgt, dass eine interne Meldestelle eingerichtet ist und betrieben wird, oder
3. entgegen § 36 Absatz 1 Satz 1, auch in Verbindung mit § 34, eine Repressalie ergreift.

(3) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder leichtfertig entgegen § 8 Absatz 1 Satz 1 die Vertraulichkeit nicht wahrt.

(4) Ordnungswidrig handelt, wer eine in Absatz 3 bezeichnete Handlung fahrlässig begeht.

(5) Der Versuch einer Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 2 Nummer 1 und 3 geahndet werden.

(6) Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 2 Nummer 1 und 3, der Absätze 3 und 5 mit einer Geldbuße **bis zu fünfzigtausend Euro**, in den Fällen der Absätze 1 und 2 Nummer 2 mit einer Geldbuße bis zu zwanzigtausend Euro und in den übrigen Fällen mit einer Geldbuße bis zu zehntausend Euro geahndet werden. § 30 Absatz 2 Satz 3 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten ist in den Fällen des Absatzes 2 Nummer 1 und 3 und der Absätze 3 und 4 anzuwenden.

Anmerkung: Zuvor war ein Bußgeldrahmen von bis zu € 100.000 vorgesehen.

Abschnitt 6

Schlussvorschriften

§ 41

Verordnungsermächtigung

Das Bundesministerium der Justiz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung, die nicht der Zustimmung des Bundesrates bedarf, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz, dem Bundesministerium der Finanzen, dem Bundesministerium des Innern und für Heimat, dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales, dem Bundesministerium der Verteidigung, dem Bundesministerium für Gesundheit und dem Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz

1. die nähere Ausgestaltung der Organisation und des Verfahrens der externen Meldestelle des Bundes zu regeln und
2. eine weitere externe Meldestelle nach § 23 Absatz 1 zu bestimmen.

§ 42

Übergangsregelung

(1) Abweichend von § 12 Absatz 1 müssen private Beschäftigungsgeber mit in der Regel 50 bis 249 Beschäftigten ihre internen Meldestellen erst ab dem 17. Dezember 2023 einrichten. Satz 1 gilt nicht für die in § 12 Absatz 3 genannten Beschäftigungsgeber.

(2) § 40 Absatz 2 Nummer 2 ist erst ab dem 1. Dezember 2023 anzuwenden.

Artikel 2

Änderung des Arbeitsschutzgesetzes

In § 17 Absatz 2 Satz 3 des Arbeitsschutzgesetzes vom 7. August 1996 (BGBl. I S. 1246), das zuletzt durch Artikel 6k des Gesetzes vom 16. September 2022 (BGBl. I S. 1454) geändert worden ist, werden nach den Wörtern „die Vorschriften“ die Wörter „des Hinweisgeberschutzgesetzes,“ eingefügt.

Artikel 3

Änderung des Bundesbeamtengesetzes

Das Bundesbeamtengesetz vom 5. Februar 2009 (BGBl. I S. 160), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 28. Juni 2021 (BGBl. I S. 2250) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 67 Absatz 2 Satz 1 wird wie folgt geändert:
 - a) In Nummer 2 wird das Wort „oder“ am Ende gestrichen.
 - b) In Nummer 3 wird der Punkt am Ende durch das Wort „oder“ ersetzt.
 - c) Folgende Nummer 4 wird angefügt:

„4. Informationen unter den Voraussetzungen des Hinweisgeberschutzgesetzes an eine zuständige Meldestelle weitergegeben oder offengelegt werden.“

2. Dem § 125 wird folgender Absatz 3 angefügt:
 „(3) Beamtinnen und Beamte, die eine Meldung oder Offenlegung nach dem Hinweisgeberschutzgesetz vornehmen, sind von der Einhaltung des Dienstwegs befreit.“

Artikel 4

Änderung des Beamtenstatusgesetzes

§ 37 Absatz 2 Satz 1 des Beamtenstatusgesetzes vom 17. Juni 2008 (BGBl. I S. 1010), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 28. Juni 2021 (BGBl. I S. 2250) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In Nummer 2 wird das Wort „oder“ am Ende gestrichen.
2. In Nummer 3 wird der Punkt am Ende durch das Wort „oder“ ersetzt.
3. Folgende Nummer 4 wird angefügt:
 „4. Informationen unter den Voraussetzungen des Hinweisgeberschutzgesetzes an eine zuständige Meldestelle weitergegeben oder offengelegt werden.“

Artikel 5

Änderung des Soldatengesetzes

§ 14 Absatz 1 Satz 2 des Soldatengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 30. Mai 2005 (BGBl. I S. 1482), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 20. August 2021 (BGBl. I S. 3932) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In Nummer 2 wird das Wort „oder“ am Ende gestrichen.
2. In Nummer 3 wird der Punkt am Ende durch das Wort „oder“ ersetzt.
3. Folgende Nummer 4 wird angefügt:
 „4. Informationen unter den Voraussetzungen des Hinweisgeberschutzgesetzes an eine zuständige Meldestelle weitergegeben oder offengelegt werden.“

Artikel 6

Änderung der Gewerbeordnung

§ 34d Absatz 12 Satz 3 der Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I S. 202), die zuletzt durch Artikel 21 des Gesetzes vom 19. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2606) geändert worden ist, wird durch die folgenden Sätze ersetzt:

„§ 4 Absatz 2 sowie die §§ 5 bis 11, 24, 25 und 27 bis 31 des Hinweisgeberschutzgesetzes vom 31. Mai 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 140) sind entsprechend anzuwenden. Die Schutzmaßnahmen für hinweisgebende Personen im Sinne des § 1 des Hinweisgeberschutzgesetzes richten sich nach dessen Abschnitten 3 und 4.“

Artikel 7

Änderung des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes

§ 4d des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes vom 22. April 2002 (BGBl. I S. 1310), das zuletzt durch Artikel 13 des

Gesetzes vom 19. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2606) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Die Absätze 3 bis 8 werden aufgehoben.
2. Absatz 9 wird Absatz 2 und Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Das Bundesministerium der Finanzen kann durch Rechtsverordnung, die nicht der Zustimmung des Bundesrates bedarf, nähere Bestimmungen über Inhalt, Art, Umfang und Form der Meldung von Verstößen, für die die Bundesanstalt nach Absatz 1 und § 21 des Hinweisgeberschutzgesetzes zuständig ist, einschließlich der von Absatz 1 erfassten Rechtsverordnungen, Allgemeinverfügungen und sonstigen Vorschriften sowie Verordnungen und Richtlinien der Europäischen Union, erlassen.“

Artikel 8

Änderung des Geldwäschegesetzes

Dem § 53 des Geldwäschegesetzes vom 23. Juni 2017 (BGBl. I S. 1822), das zuletzt durch Artikel 12 des Gesetzes vom 10. März 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 64) geändert worden ist, wird folgender Absatz 8 angefügt:

„(8) Soweit die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als zuständige Behörde im Sinne des § 50 für die Errichtung eines Systems im Sinne von Absatz 1 zuständig ist, richten sich die Errichtung und der Betrieb nach § 4d des Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetzes. Die Absätze 3 bis 7 finden insoweit keine Anwendung.“

Artikel 9

Änderung des Versicherungsaufsichtsgesetzes

§ 23 Absatz 6 des Versicherungsaufsichtsgesetzes vom 1. April 2015 (BGBl. I S. 434), das zuletzt durch Artikel 16 des Gesetzes vom 22. Februar 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 51) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In dem Satzteil vor Nummer 1 werden nach den Wörtern „einen Prozess“ die Wörter „gemäß dem Hinweisgeberschutzgesetz für interne Meldungen“ eingefügt.
2. Der Nummer 4 wird ein Komma angefügt.
3. Nach Nummer 4 wird folgende Nummer 5 eingefügt:
 „gegen Vorschriften, bei denen auch eine Meldung an eine externe Stelle im Sinne des Hinweisgeberschutzgesetzes in Betracht kommt,“.

Artikel 10

Inkrafttreten

- (1) In Artikel 1 tritt § 41 des Hinweisgeberschutzgesetzes am Tag nach der Verkündung in Kraft.
- (2) Im Übrigen tritt dieses Gesetz am 2. Juli 2023 in Kraft.
 Ausgefertigt am 31.05.2023

(aufbereitet durch E. Fleck, RAin)



**Kündigungsschutz +++ Abfindung +++ Gehaltsforderungen +++ Betriebsverfassungsrecht +++ Personalvertretungsrecht +++ Schulungen +++
+++ Arbeitsrecht pur +++**

+++ www.sfm-arbeitsrecht.de +++

+++ [@sfmarbeitsrecht](https://twitter.com/sfmarbeitsrecht) +++

Unsere Kooperationspartner in Düsseldorf, Köln und Hamburg:

silberberger.lorenz, Düsseldorf - www.sl-arbeitsrecht.de

Gaidies Heggemann & Partner, Hamburg - www.gsp.de

TowaRA, Köln - www.towara.com

und demnächst ...

Zusammen sind wir mehr als 40 Rechtsanwält*innen im Arbeitsrecht auf Seiten der Arbeitnehmer*innen und ihrer Vertretungen

Impressum:

sfm-aktuell wird herausgegeben von seebacher.fleischmann.müller - kanzlei für arbeitsrecht, seidlstr. 30, 80335 münchen

tel.: +49 (0) 89 – 23 000 50 - fax: +49 (0) 89 – 23 000 511 - mail: kanzlei@sfm-arbeitsrecht.de

Redaktion: Michael Fleischmann (fl), (verantwortlich i.S.d.P.), Barbara Renkl (br), Krikor R. Seebacher (see), Elisabeth Fleck (ef); Dank auch an die weiteren Kolleginnen und Kollegen für Anregungen und für das Korrekturlesen.

Hinweis: Die hier wiedergegebenen Rechtsansichten und Meinungen sind subjektiv. Ob und in welchem Umfang eine Übertragung auf konkrete Einzelfälle zu den gleichen juristischen Konsequenzen führt, wie hier angenommen, muss stets im Einzelnen geprüft werden. Auch die Wiedergabe von Rechtsprechung von Gerichten erfolgt zwar nach bestem Wissen und Gewissen, Fehler bleiben jedoch vorbehalten, gerade angesichts der Verkürzung der Aussagen.

Hinweis: Die letzten Ausgaben der *sfm-aktuell* können unter www.sfm-arbeitsrecht.de heruntergeladen werden.

Die Weitergabe an Interessierte ist ausdrücklich gestattet