



**Professor Dr. Edzard Schmidt-Jortzig**

Juristisches Seminar der Universität Kiel · D-24098 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
- Innen- und Rechtsausschuss -  
Landeshaus  
Düsternbrooker Weg 70

24105 Kiel

**Hausanschrift:**

Leibnizstraße 6 · D-24118 Kiel

(0431) 880-3545, 895-0195

Telefax: (0431) 803471

e-mail: [esjot@web.de](mailto:esjot@web.de)



[www.uni-kiel.de/oeffrecht/schmidt-jortzig](http://www.uni-kiel.de/oeffrecht/schmidt-jortzig)

**Kiel, den 08.03.2024**

**per Mail**

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 20/2914

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes zur Errichtung und zum Betrieb interner Meldestellen nach dem Hinweisgeberschutzgesetz in den Kommunen,  
Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU und BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN,  
– LT-Drucks. 20/1783 (neu) –

Über die Sinnhaftigkeit einer rechtlichen Akzeptanz, Ermöglichung und Absicherung, sprich: Institutionalisierung, des sog. „Whistleblower-Wesens“ in den Dienstleistungsbereichen zu diskutieren<sup>1</sup>, ist seit der europarechtlichen sowie zu deren Umsetzung ergangenen bundesrechtlichen Vorgabe müßig. Nach § 12 Abs. 1 Satz 4 (Bundes)HinSchG bleibt jetzt das Landesrecht immerhin noch aufgerufen, Einrichtung und Betrieb der (als solche freilich pflichtigen) kommunalen Meldestellen zu regeln. Und da Auftrag, Präsenz und Arbeit von Gemeinden und Gemeindeverbänden eigene Wirkungsbedingungen haben, wird die hier gelieferte Stellungnahme bei dem Gesetzentwurf auch nur auf die Berücksichtigung eben dieser Voraussetzungen eingehen.

<sup>1</sup> Siehe dazu nur etwa *Schmidt-Jortzig*, Die Verrechtlichung von Tugendpflichten am Beispiel von Compliance – Ethik in der Wirtschaft, in: Christiana Albertina 78 (2014), S. 28 ff.

1. Wichtig ist zunächst, dass nach der Ermächtigungsvorgabe die Pflicht zur Vorhaltung von Meldestellen bezüglich der Beamtinnen und Beamten augenscheinlich nur eingeschränkt gilt. Dies folgt bereits – obwohl „Beschäftigungsgeber“ i. S. des HinSchG nach dessen § 3 Abs. 9 Nr. 1 auch juristische Personen des öffentlichen Rechts sind – aus § 2 Abs. 1 Nr. 10 HinSchG. Aber es bestehen für die hoheitliche Verwaltung, die ja (eben selbst in den Kommunen) „in der Regel“ von Beamten wahrzunehmen ist (Art. 33 Abs. 4 GG), – übrigens: europafeste – dienstrechtliche Sonderregeln und spezifische Amtsverschwiegenheitspflichten (§§ 77 ff. LBG) einerseits oder Fürsorge- und Schutzansprüche (§§ 95 ff. LBG) andererseits.

Dass der Gesetzentwurf insoweit also keine über das Bundesgesetz hinausgehenden Auflagen macht, ist m. E. völlig zutreffend.

2. Sodann aber gibt es für Aufgabe, Präsenz und Arbeit *kommunaler* Beschäftigungsstellen (i. Gegs. zu überörtlichen Funktionseinheiten) offensichtlich auch die besondere räumliche und personelle Nähe, ja, Verwobenheit, welche sich auch auf Vertraulichkeitsbedingungen auswirkt. Deshalb ist auch insoweit Sensibilität und Zurückhaltung bei besonderen inhaltlichen wie organisatorischen Vorgaben nötig.

a) Inhaltlich kommt der Gesetzentwurf diesem Erfordernis schon dadurch nach, dass er es bei den entsprechenden Vorgaben des HinSchG belässt. Aber erfreulicherweise geht dann auch noch die Pflichtenausnahme in § 2 Abs. 1 Nr. 1 sowie Satz 2 E-LHinSchG auf die kommunalen Besonderheiten ein. Hier könnte man freilich Zweifel haben, ob der Vorbehalt „landesrechtlicher Maßgabe“ (§ 12 Abs. 1 Satz 4 HinSchG) auch solche Exemtionen umfasst, weil die enumerative Aufzählung der `Beschäftigungsgeber` in § 3 Abs. 9 HinSchG Relativierungen eigentlich auszuschließen scheint. Aber angesichts der Organisationslast für ein ausdifferenziertes Hinweisgebungsregime dürfte hinsichtlich der jeweils unterschiedlichen kommunalen Verwaltungskraft eine reduzierende Abwägung nicht nur vertretbar, sondern sogar angebracht sein, und die mag dann unter dem Aspekt von Verhältnismäßigkeit bzw. Angemessenheit und Zumutbarkeit eben zu jener Abschichtung führen, wie sie in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Satz 2 E-LHinSchG vorgenommen wird<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Die gewählte Grenzziehung bei < 10.000 Einwohnerinnen und Einwohnern bzw. < 50 Beschäftigten ist ja auch äußerst maßvoll.

b) Auch in organisatorischer Hinsicht übt sich der Gesetzentwurf in kommunaladäquater Zurückhaltung, indem er für sie auf die Installation einer eigenen externen Meldestelle verzichtet. Es bleibt also bei der Einrichtungspflicht *interner* Meldestellen – ohnehin gibt es ja noch, damit das Wahlrecht nach § 7 Abs. 1 HinSchG ausgeübt werden kann, die subsidiäre Zuständigkeit der im Bund bestehenden externen Meldestelle nach § 19 Abs. 4 HinSchG. Zu empfehlen wäre m. E. jedoch (obwohl die entsprechende Aufforderung in § 7 Abs. 3 Satz 1 HinSchG nur mit einem „sollen“ daherkommt), die potentiellen Hinweisgeber auch zu verpflichten, immer zuerst die interne Meldestelle aufzusuchen. Dort liegen dann ja auch nicht nur „klare und leicht zugängliche Informationen über die Nutzung des internen Meldeverfahrens bereit“ (§ 7 Abs. 3 Satz 2 HinSchG), sondern es würden außerdem eben vorschnelle Einmischungen der kommunalfremden, externen Stelle unterbunden.

c) Wenn eine Kommune keine eigene interne Meldestelle einrichten will, was insbesondere für kleinere oder verwaltungsschwächere ja sinnvoll sein kann, sollen ihr gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 E-LHinSchG zwei Organisationsmöglichkeiten offen stehen, nämlich die betreffende Aufgabe entweder „gemeinsam (zu) betreiben“ oder „von einem gemeinsamen Behördendienst betreiben (zu) lassen“. Hier tun sich nun allerdings Bedenken auf, ob diese Idee unter die in § 14 Abs. 1 Satz 1 HinSchG vorgegebenen Organisationsformen passt.

Die eine der dort genannten Alternativen, „eine aus mehreren beschäftigten Personen bestehende Arbeitseinheit“, deckt zweifellos den „gemeinsamen Behördendienst“ nach E-LHinSchG ab. Aber ob die weitere Alternative des HinSchG, „Dritter“, das kommunale „gemeinsam betreiben“ aus dem E-LHinSchG umfasst, erscheint eben fraglich. Zu bejahen wäre das zwar gewiss, wenn die kommunale Gemeinschaftseinrichtung eigene Rechtspersönlichkeit hat (z. B. als Zweckverband<sup>3</sup>). Wo das jedoch nicht der Fall ist (z. B. bei einer Verwaltungsgemeinschaft oder vereinbarter Mitbenutzung<sup>4</sup>), lässt sich nach gängiger juristischer Terminologie kaum von einem „Dritten“ sprechen. Und ob auch dafür dann vielleicht die HinSchG-Variante „eine aus mehreren beschäftigten Personen bestehende Arbeitseinheit“ herangezogen werden könnte, darf man wohl bezweifeln.

Dass der vorliegende Gesetzentwurf in seinem mithin problematischen § 2 Abs. 2 Satz 2 den Originalwortlaut der EU-Richtlinie 2019/1937<sup>5</sup> übernimmt und den Kommunen also für ein

---

<sup>3</sup> §§ 2 ff. GKZ.

<sup>4</sup> § 19 a GKZ.

<sup>5</sup> EU-HinSchRI v. 23. 10. 2019 (ABl. L 305/17); dort § 8 Abs. 9 Satz 3.

„gemeinsam-betreiben“-Wollen auch nicht-rechtsfähige Einrichtungsformen ermöglichen möchte, ist rechtspolitisch gewiss sympathisch. Rechtlich aber dürfte das eben nicht zulässig sein, weil (um eine Nichtigkeit zu vermeiden) das „gemeinsam betreiben“ immer i. S. der übergeordneten Vorgabe (§ 14 Abs. 1 Satz 1 HinSchG) auszulegen wäre und also doch nur rechtsfähige Gemeinschaftseinrichtungen umfassen kann. So kritikwürdig die verengende bundesrechtliche Umsetzung der EU-Richtlinie auch sein mag, so verbindlich ist sie (‘leider’) für den Landesgesetzgeber. Denn § 288 Abs. 3 AEUV überlässt nun einmal dem nationalen Gesetzgeber „die Wahl der Form und der Mittel“.

Wenn man insoweit den Entwurfstext des LHinSchG nicht mehr ändern will, sollte man bezüglich des „gemeinsam Betreibens“ aber in der Gesetzesbegründung wenigstens noch auf die restriktive Auslegungsnotwendigkeit hinweisen.

3. Alle übrigen Vorschriften des Gesetzentwurfs scheinen mir völlig einwandfrei und in ihrer gestalterischen Zurückhaltung auch begrüßenswert.

gez. Schmidt-Jortzig