



**REPUBLIK ÖSTERREICH**  
**OBERSTER GERICHTSHOF**  
DIE PRÄSIDENTIN

509 Präs 49/22k

**Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs zum Entwurf eines Bundesgesetzes,  
mit dem ein Bundesgesetz über das Verfahren und den Schutz bei Hinweisen  
auf Rechtsverletzungen in bestimmten Rechtsbereichen  
(HinweisgeberInnenschutzgesetz - HSchG) erlassen wird und das Beamten-  
Dienstrechtsgesetz 1979, das Vertragsbedienstetengesetz 1948, das Richter- und  
Staatsanwaltsdienstgesetz, das Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz, das Land- und  
forstwirtschaftliche Landeslehrpersonen-Dienstrechtsgesetz,  
das Landesvertragslehrpersonengesetz 1966, das Land- und  
forstwirtschaftliche Landesvertragslehrpersonengesetz und das  
Rechtspraktikantengesetz geändert werden**

Die umzusetzende Richtlinie 2019/1937/EU zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, ist logisch aufgebaut und gut verständlich. Demgegenüber ist der vorliegende Entwurf zum Teil umständlich formuliert, weist eine Reihe unbestimmter Begriffe und wenig determinierter Regelungen auf und bürdet den Hinweisgebern vor Abgabe einer Meldung zum Teil undurchführbare Überprüfungen auf, was den Gesetzeszweck konterkariert. In § 1 des Entwurfs wird dessen Zielsetzung darin gesehen, einfache Verfahren mit vorhersehbaren Abläufen für Hinweise auf Rechtsverletzungen zur Verfügung zu stellen. Um dieser Anforderung zu entsprechen, müssen die vorgeschlagenen Regelungen für den durchschnittlichen Hinweisgeber verständlich sein, damit er möglichst rechtssicher abklären kann, ob er vor möglichen Repressalien als Reaktion auf eine Meldung ausreichend geschützt ist. Ist dies aufgrund der Regelungsdichte und Komplexität des Regelungssystems nicht möglich, so kann die Zielsetzung, die mögliche Hinweisgeber ermutigen soll, Verstöße (in erster Linie) gegen Unionsrechts zu melden und aufzuklären, nicht erfüllt werden. In diesem Zusammenhang sind auch an die Legistischen Richtlinien in Erinnerung zu rufen, wonach Rechtsvorschriften (unter anderem) knapp und einfach zu fassen sind und leicht lesbar sein sollen.

Vorweg wird darauf hingewiesen, dass – soweit im Folgenden von Personen gesprochen wird – die Bezeichnungen stets geschlechtsneutral zu verstehen sind.

Im Einzelnen gilt:

**Zu §§ 1 und 2 des Entwurfs:**

Nach § 1 des Entwurfs sollen Hinweisgeber „und Personen in ihrem Umkreis“ geschützt sein (vgl auch § 22 Abs 1 des Entwurfs). In § 2 Abs 3 Z 2 des Entwurfs ist von natürlichen Personen im Umkreis der Hinweisgeberin oder des Hinweisgebers die Rede, die, ohne die

Hinweisgebung zu unterstützen, von nachteiligen Folgen der Hinweisgebung wie Vergeltungsmaßnahmen betroffen sein können.

Beim erwähnten „Umkreis“ handelt es sich (offenbar) um ein gesondertes Tatbestandsmerkmal. Um welche Personen es sich dabei handelt, wird allerdings nicht näher beschrieben. Die Richtlinie spricht von Dritten die mit den Hinweisgebern in Verbindung stehen (Art 4 Abs 4 der Richtlinie).

### **Zu § 3 des Entwurfs:**

§ 3 des Entwurfs ist schwer lesbar. Aus diesem Grund sollte mit einer allgemeinen Anordnung im Sinn des derzeit vorgeschlagenen Abs 2 begonnen werden. Erst im Anschluss daran sollte die Einschränkung hinsichtlich der Rechtsträger mit mindestens 50 Arbeitnehmern oder Bediensteten für die in der Folge aufgezählten Bereiche erfolgen. Die Beschränkung auf Rechtsträger mit mindestens 50 Arbeitnehmern oder Bediensteten soll auch für Rechtsverletzungen gegen finanzielle Interessen der Union und gegen Binnenmarktvorschriften gelten. Die Richtlinie enthält eine solche Einschränkung nicht.

Die Ausnahmen in § 3 Abs 6 (insbesondere Z 1 und 2) des Entwurfs gehen weiter als die Ausnahmen in Art 3 Abs 3 der Richtlinie.

### **Zu § 4 des Entwurfs:**

§ 4 Abs 2 des Entwurfs schafft Anwendungsschwierigkeiten, weil zur Bestimmung der anwendbaren Rechtsvorschriften (unter anderem) ein Günstigkeitsvergleich durchzuführen ist. Hier wird vorgeschlagen, allgemein anzuordnen, dass in anderen als den in Abs 1 aufgezählten Rechtsakten das vorgeschlagene Gesetz zur Anwendung gelangt.

### **Zu § 5 des Entwurfs:**

Im Entwurf ist unterschiedlich von juristischen Personen, von Unternehmen und juristischen Personen des öffentlichen Rechts und von Rechtsträgern des privaten und des öffentlichen Rechts die Rede. Hier sollte aus Gründen der Klarheit eine einheitliche Bezeichnung gewählt werden. Die Definition von „Rechtsträger des öffentlichen Rechts“ (§ 5 Z 9) scheint überschießend, weil eine Organisationseinheit oder eine natürliche Person, die der juristischen Person zuzurechnen ist, an der Qualifikation des Rechtsträgers nichts ändert. In § 5 Z 13 wird „Unternehmen“ als juristische Person des Privatrechts oder rechtsfähige Personengesellschaft definiert. Wenn im Text nur von „juristischer Person“ die Rede ist, sind Personengesellschaften nicht erfasst.

Nach den Vorgaben der Richtlinie sind die Rechtsträger, im Rahmen deren Tätigkeiten Meldungen erfolgen sollen, weit zu verstehen. Es wird daher vorgeschlagen, generell von Rechtsträgern des privaten oder des öffentlichen Rechts zu sprechen.

Warum in § 5 des Entwurfs der Begriff „DSGVO“ definiert wird, ist nicht verständlich.

Es ist auch nicht nachvollziehbar, warum nicht das System der umzusetzenden Richtlinie übernommen und in den Begriffsbestimmungen nicht zwischen „interner Meldung“ und „externer Meldung“ unterschieden wird, sondern die Begriffe „externe Stelle“ und „interne Stelle“ eingeführt werden. Es wäre auch klarer, so wie die Richtlinie zwischen Meldung (Mitteilung von Informationen über Verstöße) und Offenlegung zu unterscheiden. Die Veröffentlichung in § 5 Z 14 des Entwurfs ist gegenüber „Offenlegung“ in Art 5 Z 6 der Richtlinie eine Einschränkung, weil sie nicht jedes öffentliche Zugänglichmachen, sondern nur die „Hinweisgebung“ an ein Medium im Sinn des MedienG erfasst.

Die Definition von „Rechtsverletzung“ in § 5 Z 11 des Entwurfs ist nur schwer verständlich und unbestimmt, weil nicht klar ist, wann erhebliche Missstände und Unregelmäßigkeiten vorliegen. Da § 3 Abs 2 des Entwurfs konkrete Rechtsvorschriften (nicht nur Gesetze in

bestimmten Bereichen) betrifft, erscheint der Verweis im zweiten Halbsatz des § 5 Z 11 des Entwurfs auf „Abs 2 bis 5“ zu weit.

In Bezug auf „klassifizierte Informationen“ (§ 5 Z 7 des Entwurfs), die nach dem Entwurf besonders schützenswert sind, muss jedenfalls sichergestellt sein, dass die davon betroffenen Bereiche außerhalb des Anwendungsbereichs der Richtlinie gelegen sind (Art 3 Abs 2 der Richtlinie), weil für die Meldungen besondere (einschränkende) Bedingungen vorgesehen werden und nur eingeschränkte Schutzbestimmungen gelten sollen (vgl § 6 Abs 2; § 7 Abs 6; § 12 Abs 7; § 16 Abs 2; § 17 Abs 1; § 22 Abs 3 des Entwurfs). Die dazu normierte Regelung in § 6 Abs 2 des Entwurfs ist inhaltlich unbestimmt und für den einzelnen Hinweisgeber nicht durchschaubar.

Allgemein lässt sich festhalten, dass die Definitionen in der Richtlinie nicht nur klarer und verständlicher gefasst, sondern – anders als im vorliegenden Entwurf – auch systematisch angeordnet sind.

#### **Zu § 6 des Entwurfs:**

§ 6 Abs 2 des Entwurfs enthält unbestimmte und für den einzelnen Hinweisgeber nicht durchschaubare (einschränkende) Schutzregelungen für „klassifizierte Informationen“ (siehe oben).

Die Einschränkung des Schutzes für anonyme Hinweisgeber in § 6 Abs 3 des Entwurfs ist nicht überschaubar. Insbesondere bleibt unklar, wann die Identität anonymen Hinweisgebers „ohne ihr Zutun“ anderen bekannt wird.

Die in § 6 Abs 4 des Entwurfs vorgeschlagene Zurückweisung eines (offenkundig falschen oder irreführenden) Hinweises samt Nachricht an den Hinweisgeber (vgl auch § 12 Abs 6; § 17 Abs 3), dass Schadenersatzansprüche drohen und gerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verfolgungen möglich sind, führt zur Einschüchterung von möglichen Hinweisgebern und widerspricht den von der Richtlinie angestrebten Zielsetzungen. Nach Art 23 Abs 2 der Richtlinie sind überdies nur wissentlich falsche Meldungen zu sanktionieren.

#### **Zu § 8 des Entwurfs:**

Die Ermächtigung zur Verarbeitung und Übermittlung personenbezogener Daten in § 8 Abs 4 des Entwurfs erscheint zu eng. Es sollte nicht auf die „unbedingte Erforderlichkeit“ bzw das „unbedingt erforderliche Ausmaß“ abgestellt werden, zumal dieses Kalkül unbestimmt bleibt. Vielmehr sollte die Begrifflichkeit auf die DSGVO abgestellt und normiert werden, dass die Datenverarbeitung zur Verfolgung strafbarer Handlungen und Unterlassungen rechtmäßig ist, soweit dies zur Sicherstellung einer effektiven Strafverfolgung verhältnismäßig ist.

#### **Zu § 9 des Entwurfs:**

Auf die Bestätigung der Transkription (§ 9 Abs 2), des Gesprächsprotokolls (§ 9 Abs 3), des Protokolls der Zusammenkunft (§ 9 Abs 4) oder des Protokolls einer Videokonferenz (§ 9 Abs 5) „per Unterschrift“ des Hinweisgebers sollte verzichtet werden, weil dadurch mögliche Hinweisgeber von Meldungen abhalten werden und dies dem von der Richtlinie verfolgten Zweck widerspricht.

#### **Zu § 14 des Entwurfs:**

In Art 7 Abs 2 der Richtlinie ist zwar vorgesehen, dass sich die Mitgliedstaaten dafür einsetzen, dass die Meldung über interne Meldekanäle gegenüber der Meldung über externe Meldekanäle in den Fällen bevorzugt wird, in denen intern wirksam gegen den Verstoß vorgegangen werden

kann und der Hinweisgeber keine Repressalien befürchtet. Die Hinweisgeber können allerdings nicht beurteilen, ob sie im konkreten Fall eine interne oder eine externe Meldung vornehmen „sollen“ (vgl § 14 Abs 1 des Entwurfs). Die Wahl des Meldekanals muss letztlich dem Hinweisgeber überlassen bleiben.

#### **Zu § 20 des Entwurfs:**

Die nach § 20 des Entwurfs unwirksamen Maßnahmen (Repressalien) sollen nur solche sein, die „in Vergeltung“ eines berechtigten Hinweises erfolgt sind (vgl auch § 23 und § 24 des Entwurfs). Dieses Tatbestandsmerkmal zielt auf die subjektive Haltung des Maßnahmensetzers (Vertreters des Rechtsträgers) ab und erscheint zu eng. Stattdessen sollten Maßnahmen erfasst sein, die bei objektiver Betrachtung als Reaktion auf einen Hinweis (eine Meldung) erfolgt sind. Außerdem sollte angeordnet werden, dass die Maßnahmen unzulässig und rechtsunwirksam sind.

Die in Abs 2 vorgesehenen Ansprüche sollten nicht nur gegenüber der verantwortlichen Person, sondern auch gegenüber dem Rechtsträger, für den diese Person gehandelt hat, bestehen.

#### **Zu § 21 des Entwurfs:**

Sind in einem Zivilverfahren oder in einem Strafverfahren die Voraussetzungen für die Gewährung der Verfahrenshilfe gegeben, so steht auch den Hinweisgebern ein solcher Anspruch zu. Die gesonderte Anordnung in Abs 2 des Entwurfs ist entbehrlich.

Warum die Anordnungen in Abs 3 des Entwurfs für die Abwehr von Nachteilen wegen grob fahrlässig oder wissentlich unrichtig gegebener Hinweise an externe Stellen nur „sinngemäß“ nicht gelten sollen, ist nicht verständlich. Außerdem erscheint die Ausnahme auch für grobe Fahrlässigkeit zu weit. Nach Art 23 Abs 2 der Richtlinie sind nur wissentlich falsche Meldungen zu sanktionieren.

#### **Zu § 22 des Entwurfs:**

Warum in § 22 Abs 1 des Entwurfs der Schutz der Hinweisgeber zusätzlich davon abhängig gemacht werden soll, dass sie „schutzwürdig“ sind, ist nicht verständlich. In dieser Bestimmung wird ohnedies auf „berechtigte Hinweise“ im Sinn des § 6 Abs 1 des Entwurfs abgestellt. In § 6 Abs 1 des Entwurfs wird näher erläutert, was unter einem „berechtigten Hinweis“ zu verstehen ist. Die Bezugnahme auf „schutzwürdig“, die als eigenes (einschränkendes) Tatbestandsmerkmal verstanden werden kann, führt zu Unsicherheiten in der Auslegung und sollte entfallen.

#### **Zu § 23 des Entwurfs:**

In dieser Bestimmung soll (nach den Erläuterungen) zugunsten der Hinweisgeber das reduzierte Beweismaß der Glaubhaftmachung festgelegt und eine Vermutungsregelung normiert werden; dem Beklagten (Maßnahmensetzer) soll „der volle Beweis der höheren Wahrscheinlichkeit“ obliegen, dass der ursächliche Zusammenhang zwischen „schädigender Handlung“ (Maßnahme) und „verpönten Motiv“ (Reaktion) nicht gegeben ist.

Für das reduzierte Beweismaß der Glaubhaftmachung kommt es auf „die überwiegende Wahrscheinlichkeit“ an. Der Gegner kann dann die glaubhaft gemachte Tatsache (den kausalen Zusammenhang) erschüttern, indem er darlegt, dass mit zumindest gleich hoher Wahrscheinlichkeit andere Gründe (Motive) für die (schädigende) Handlung maßgebend waren.

Die Regelung in § 23 des Entwurfs entspricht nicht diesem System. Vielmehr soll offenbar eine echte Umkehr der Beweislast zu Lasten des Maßnahmensetzers angeordnet werden (siehe dazu Art 21 Abs 5 der Richtlinie). Es sollte daher klar geregelt werden, dass zu Lasten des Maßnahmensetzers vermutet wird, dass eine

Maßnahme als „Vergeltung“ (Reaktion) für den Hinweis erfolgte und der Maßnahmensetzer (mit dem vollen Beweismaß der hohen Wahrscheinlichkeit) nachzuweisen hat, dass ein anderes Motiv (ein anderer Grund) für die Maßnahme ausschlaggebend war.

---

**Oberster Gerichtshof**

**Wien, 14. Juli 2022**

**Dr. Lovrek, Präsidentin**

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG