



# Schützenswerte Whistleblower

*Ein Gastbeitrag von*  
**Markulf Behrendt**

*Die Bundesregierung hat kürzlich einen Gesetzentwurf zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen beschlossen. Die EU-Kommission hatte im Vorfeld bereits einen Richtlinienvorschlag vorgelegt, der einen umfassenden Schutz auch von Whistleblowern vorsieht.*

**A**m Anfang steht oft nur ein Verdacht. Irgendwann erhärtet sich dieser und ein Gesetzesverstoß innerhalb des Unternehmens zeigt sich deutlich. Dann entschließt sich vielleicht doch ein Mitarbeiter, diesen Verstoß des Arbeitgebers publik zu machen. Nicht selten entwickelt sich so ein Skandal ungeahnten Ausmaßes.

So jüngst geschehen im Rahmen der Panama- und Paradise-Papers oder der weltweiten Untersuchungen rund um Dieselgate und Cambridge Analytica. Allein die wieder in den medialen Fokus gerückten Untersuchungen im Rahmen des Kartellverfahrens der Europäischen Kommission gegen Volkswagen, Audi, Porsche, BMW und Daimler könnten mit Bußgeldern in Milliardenhöhe enden.

Wie aber ist mit den hinweisgebenden Mitarbeitern, den sogenannten Whistleblowern, umzugehen? Sollten sie entlassen werden? Machen sie sich schadensersatzpflichtig und möglicherweise sogar wegen der Weitergabe von Geschäftsgeheimnissen strafbar? Oder sind sie vielmehr besonders schützenswert? Die Beantwortung dieser Fragen hat nicht nur Relevanz für vergangene und laufende Untersuchungen. Sie ist ganz entscheidend für die Entwicklung der Weltwirtschaft. Denn nur wenn für den besonderen Schutz von Whistleblowern gesorgt ist, können vergleichbare Gesetzesverstöße verhindert werden.

Ein Gesetz und ein EU-Richtlinienvorschlag stellen nun klar, womit – zumindest in Deutschland und Europa – zu rechnen ist: Whistleblower verdienen umfassenden Schutz. Mit dem Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (GeschGehG) sollen Hinweisgeber vor einer Verfolgung durch Dritte geschützt werden, indem die Weitergabe von Geschäftsgeheimnissen unter bestimmten Voraussetzungen

gerechtfertigt sein soll. Der Vorschlag einer Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, dient dem Schutz von Hinweisgebern und enthält einen ganzen Katalog an Schutzbestimmungen.

## Was soll das Geschäftsgeheimnisgesetz regeln?

Das GeschGehG dient dem Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen. Es sanktioniert einen Verstoß gegen unbefugte Veröffentlichungen von Geschäftsgeheimnissen, beinhaltet bestimmte Handlungsverbote, regelt einheitlich die Haftung des Rechtsverletzers und legt die Strafbarkeit im Falle eines Gesetzesverstoßes fest.

Demnach dürfen Geschäftsgeheimnisse nur dann genutzt und offengelegt werden, wenn dadurch eine rechtswidrige Handlung, ein berufliches oder sonstiges Fehlverhalten aufgedeckt wird. Das gilt allerdings nur dann, wenn der Whistleblower damit beabsichtigt, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen.

Jedoch ist umstritten, ob die Weitergabe tatsächlich erst dann gerechtfertigt ist, wenn die Geheimnisse aus rein altruistischer Gesinnung, das öffentliche Interesse schützen zu wollen, weitergegeben werden. Das würde bedeuten, dass es nicht darauf ankommt, das öffentliche Interesse tatsächlich zu schützen, sondern dass allein die Absicht genügen würde.

Fraglich ist auch, was unter einem „sonstigen Fehlverhalten“ zu verstehen ist. Die Gesetzesbegründung nennt unethisches Verhalten, das nicht notwendigerweise gegen Rechtsvorschriften verstößt, wie Auslandsaktivitäten eines Unternehmens, die in den betreffenden Ländern nicht rechtswidrig sind, die aber von der Allgemeinheit als Fehlverhalten angesehen werden, wie



**Herausgeber**  
Rudolf Hetzel  
Frederik Nyga  
Torben Werner (V.i.S.d.P.)

**Redaktion**  
Hannah Petersohn (*hjp*)  
(Chefredakteurin)  
[hannah.petersohn@quadriga.eu](mailto:hannah.petersohn@quadriga.eu)

Jeanne Wellnitz (*jew*)  
[jeanne.wellnitz@quadriga.eu](mailto:jeanne.wellnitz@quadriga.eu)  
(in Elternzeit)

**Autoren der Ausgabe**  
Dorothea Assig, Mattis Aszmons  
Markulf Behrendt, Martin Beyer  
Dorothee Echter, Anitra Eggler  
Jens Hungermann, Anne Hünninghaus  
Annika Janßen, Christian Koops  
Sven Lechleitner, Michael Lorenz  
Fredmund Malik, Steffen Neefe  
Birgit Oßendorf-Will, Astrid Posner  
Philipp Raben, Sereina Schmidt  
André Schmidt-Carré  
Christian Schnurrer, Sarah Sommer  
Susanne Wagner, Klaus Werle  
Kristina Wollseifen

**Lektorat**  
Christa Melli  
<http://www.literatur-und-film.de>

**Gestaltung**  
Farbe. Designbüro  
[www.buero-farbe.de](http://www.buero-farbe.de)

**Fotoredaktion**  
Jana Legler

**Anzeigen**  
Norman Wittig  
[norman.wittig@quadriga.eu](mailto:norman.wittig@quadriga.eu)

**Abonnement**  
Bjanka Radusin  
[bjanka.radusin@quadriga.eu](mailto:bjanka.radusin@quadriga.eu)

**Druck**  
PieReg Druckcenter Berlin GmbH  
Benzstraße 12  
12277 Berlin

**Im Internet**  
[www.humanresourcesmanager.de/magazin](http://www.humanresourcesmanager.de/magazin)

**Verlags- / Redaktionsanschrift**  
Quadriga Media Berlin GmbH  
Werderscher Markt 13  
10117 Berlin  
Telefon: 030 / 84 85 90  
Fax: 030 / 84 85 92 00  
[redaktion@humanresourcesmanager.de](mailto:redaktion@humanresourcesmanager.de)



**Quadriga**

Kinderarbeit, gesundheits- oder umweltschädliche Produktionsbedingungen oder die systematische Umgehung von Steuertatbeständen.

## EU-Richtlinie für Mindeststandards

Die Richtlinie soll hingegen einen einheitlichen Mindeststandard beim Schutz von Hinweisgebern begründen. Also von Personen, die Informationen über Fehlverhalten, die sie in einem Arbeitskontext erhalten haben, innerhalb der betroffenen Organisation oder einer externen Behörde melden oder gegenüber der Öffentlichkeit offenlegen.

Die Begründung des Vorschlags für eine Richtlinie zeigt, dass ein fehlender Hinweisschutz eine Bedrohung des Rechts auf freie Meinungsäußerung und der Medienfreiheit darstellen würde. Weil Hinweisgeber zur Vermeidung von Schäden und zur Aufdeckung von Bedrohungen beitragen, ist das öffentliche Interesse an ihrem Schutz groß. Zur Gewährleistung eines solchen Schutzes müssen Unternehmen und Behörden einen internen und einen externen Meldeprozess einführen, der Mitarbeitern die Möglichkeit bietet, Verstöße zu melden.

So kann auch sichergestellt werden, dass derartige Meldungen nachverfolgt werden. Interessant dabei ist, dass es sich bei den Meldungen nicht zwingend um geschehene Rechtsverstöße handeln muss; eine Meldung kann auch einen „wahrscheinlich erfolgenden Verstoß“ erfassen.

Die Pflicht, derartige Meldeprozesse einzuführen, trifft im privaten Sektor Unternehmen mit 50 und mehr Arbeitnehmern oder mit einem Jahresumsatz von mindestens zehn Millionen Euro sowie alle Unternehmen der Finanzbranche, und zwar unabhängig von ihrer Größe.

## Besonderer Schutz bei Gefährdung

Hat sich der Hinweisgeber erfolglos an den Meldeprozess gehalten oder kann von ihm aufgrund einer Gefährdung des öffentlichen Interesses, aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls oder wegen der Gefahr eines irreparablen Schadens kein Rückgriff auf interne und/oder externe Meldekanäle erwartet werden, greift ein weiterer Schutzmechanismus: Hinweisgeber, die nachvollziehbaren Grund zur Annahme haben, dass die von ihnen mitgeteilten Informationen zum Zeitpunkt der Mitteilung zutreffen, sind vor jeglichen Repressalien geschützt. Darunter fallen Kündigungen, Diskriminierungen, Nichtverlängerungen von Arbeitsverträgen (Entfristungen), schlechte Bewertungen, Verweigerungen von Schulungsmaßnahmen, Herabstufungen oder unterlassene Beförderungen.

So weit, so gut und wenig überraschend, wenn man einen umfassenden Schutz normieren will. Wirklich praxisrelevant ist allerdings die vorgeschlagene Beweislastumkehr: Wenn eine von Repressalien betroffene Person nachvollziehbare Gründe vorträgt, dass die Benachteiligungen eingetreten sind, weil die Person Hinweise gemeldet hat, liegt es an dem Unternehmen, den Vorwurf zu widerlegen.

## Praktische Auswirkungen

Bei der Richtlinie handelt es sich erst einmal nur um einen Vorschlag; konkrete Handlungspflichten folgen hieraus noch nicht. Allerdings ist absehbar, dass eine Pflicht zur Implementierung eines Hinweisgebersystems kommen wird. Arbeitgeber sind also gut beraten, sich zumindest schon einmal mit derartigen Systemen auseinanderzusetzen, wenn bisher noch keine bestehen. Zu beachten ist nämlich, dass

Whistleblowersysteme nicht mal eben von einem Tag auf den anderen eingeführt werden können. Regelmäßig sind die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats und datenschutzrechtliche Begrenzungen zu beachten, sodass die Einführung sich monatelang hinziehen kann.

Mit tätiger Sorge sollten die Entwicklungen hinsichtlich der vorgesehenen Beweislastumkehr verfolgt werden. Schon jetzt könnten Standardverfahren, für die detaillierte Nachverfolgungs- und Nachweisprotokolle anzufertigen sind, eingeführt werden, damit ein Negativbeweis angetreten werden kann. Weder Beförderungen noch Entfristungen, Entlassungen, Schulungsmaßnahmen oder Ablehnungen einer solchen dürften dann ohne eine ausführliche protokollierte Begründung erfolgen.

Bestehende Codes of Conduct mit Hinweisgebersystemen sollten vor dem Hintergrund der vorgeschlagenen Gesetzesvorhaben ergänzt werden. Es bleibt offen, was unter einem „sonstigen Fehlverhalten“ im Sinne des Gesetzesvorschlags zu verstehen ist, sodass Arbeitnehmer rein theoretisch jedes subjektiv nicht einwandfreie Verhalten des Arbeitgebers öffentlich anprangern könnten. Hier muss klargestellt werden, dass die Verbreitung von Geschäftsgeheimnissen nach wie vor eine strafbare Handlung ist, die nur in besonderen Fällen ausnahmsweise gerechtfertigt sein kann.



**Markulf Behrendt** ist Rechtsanwalt und Partner bei Allen & Overy LLP in Hamburg.