



Rechtsanwälte

Krikor R. Seebacher – Kanzlei Seebacher.Fleischmann.Müller

Dr. Mark Zimmer – Kanzlei Gibson, Dunn & Crutcher LLP

„Whistleblowing – Wichtige Erkenntnisquelle oder gefährliches Pflaster?“

Vortrag am 20. September 2012

Krikor R. Seebacher und *Dr. Mark Zimmer* befassten sich in ihrem gemeinsamen Vortrag mit Whistleblowing – einem Thema, das insbesondere in den USA von Bedeutung ist, aber auch in Deutschland zunehmend an Relevanz gewinnt.

Einleitend erläuterte *Rechtsanwalt Dr. Zimmer* ebendiese Entwicklung anhand einiger bekannter Fälle. Zu nennen ist hier im Besonderen ein aus den USA stammender Fall, der weltweit Beachtung fand. Schon 1985 wies ein Ingenieur eines Zulieferers der NASA auf die fehlende Elastizität der Dichtungsringe an der US-Raumfähre Challenger hin. Seine Vorgesetzten gingen dem Hinweis jedoch nicht nach. Der Defekt der Dichtungsringe führte 1986 zur Explosion der Challenger. Auch der Fall der Altenpflegerin Brigitte Heinisch erhielt in den letzten Jahren besondere Aufmerksamkeit. Sie stellte 2007 Strafanzeige gegen ihren damaligen Arbeitgeber und prangerte Missstände in dessen Altenheim öffentlich an, woraufhin sie fristlos gekündigt wurde. Die daraufhin von ihr erhobene Kündigungsschutzklage wurde vom LAG Berlin-Brandenburg abgelehnt und weder vom BAG noch vom BVerfG wieder aufgenommen. Frau Heinisch wandte sich deshalb an den EGMR und bekam von diesem Recht. Arbeitnehmer, die auf für die Öffentlichkeit bedeutsame Missstände hinweisen, seien vom Menschenrecht auf Meinungsfreiheit geschützt.

Sodann erläuterte *Rechtsanwalt Seebacher* das Spannungsfeld zwischen der Treuepflicht des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber, die ihn zur Meldung von Risiken verpflichtet, auf der einen und dessen Loyalitätspflicht auf der anderen Seite, die von ihm Rücksichtnahme und Vertraulichkeit fordert. Hiernach gab er einen Überblick über die Vor- und Nachteile von anonymem und identifizierbarem Whistleblowing, sowie über verschiedene Hinweisgebersysteme. Immer häufiger werde das System des externen Whistleblowing durch Einschaltung von Ombudsmännern statt eines internen Whistleblowingsystems (z.B. durch Bereitstellen einer Hotline oder einer Internetplattform) gewählt.

Daraufhin wandte er sich den rechtlichen Risiken des Hinweisgebers zu. In strafrechtlicher Hinsicht sei eine Strafbarkeit gemäß § 17 UWG, §§ 203, 305b StGB wie auch nach §§ 164, 185 StGB möglich. In arbeitsrechtlicher Hinsicht könne Whistleblowing einen wichtigen Grund für eine fristlose Kündigung darstellen. Dies sei der Fall, wenn der Hinweisgeber seine Rücksichtnahmepflicht gegenüber dem Arbeitgeber verletzt, indem er sich direkt an externe Stellen, wie z.B. Behörden oder

Medien wendet, obwohl ihm eine innerbetriebliche Klärung zumutbar war. Unzumutbar sei ihm eine innerbetriebliche Klärung nur bei schweren Straftaten, bei der Begehung einer Straftat durch den Arbeitgeber selbst, wenn der Arbeitnehmer sich bei Nichtanzeige strafbar machen würde oder wenn der Arbeitgeber einem innerbetrieblichen Hinweis nicht nachgehe.

Im Anschluss hieran stellte *Rechtsanwalt Seebacher* anhand einer umfassenden Fallstudie mit Strohmanngeschäften verständlich dar, dass in manchen Fällen – wenn dem Hinweisgeber die gesamte Unternehmenshierarchie entgegenstehe und ihm deshalb das Whistleblowing quasi unmöglich gemacht werde – auch ein Interesse der Arbeitnehmervertretung an Whistleblowing besteht.

Abschließend gab *Rechtsanwalt Zimmer* noch einige hilfreiche Tipps für die betriebliche Praxis. Empfehlenswert sei unter anderem die Einführung von Hinweisgebersystemen, sei es mittels Ombudsmann, Kummerkasten, Hotline oder mit Hilfe eines anderen Systems. Insbesondere die Zwischenschaltung einer Business Keeper AG sei zu empfehlen, da diese dem jeweiligen Unternehmen die Identität des Hinweisgebers nicht mitteile, letzterem also zumindest eine Teilanonymität gewähre und trotzdem weitere Nachfragen beim Hinweisgeber möglich seien.

In der auf den Vortrag folgenden Diskussion wurden insbesondere Fragen zur Möglichkeit der Konkretisierung der Pflicht des Arbeitnehmers zur Meldung von Risiken im Rahmen des Direktionsrechts des Arbeitgebers sowie zu Belohnungssystemen für Whistleblowing erörtert.

Stephanie Amschler
Wissenschaftliche Mitarbeiterin