



Ulrich Beyer

# **Whistleblowing in Deutschland und Großbritannien**

**Ein Vergleich anhand der Umsetzung  
von Art. 11 Abs. 1 und 6 RL 89/391 EWG**

# A Einführung

## I. Whistleblowing in der gesellschaftlichen Diskussion

Das Thema Whistleblowing ist in den letzten Jahren immer mehr in den Fokus der Literatur und Rechtsprechung sowie der breiten Öffentlichkeit gerückt. Verantwortlich hierfür sind eine Reihe von Deutschland erschütternden Skandalen, angefangen bei dem Zugunglück in Eschede im Jahr 1998, welches 101 Menschen das Leben kostete und bei dem vorherige Warnungen der Mitarbeiter vor Radreifenbrüchen unberücksichtigt blieben<sup>1</sup>. Später folgten dann, um nur einige Beispiele zu nennen, der Gammelfleischskandal<sup>2</sup>, die Schmiergeldaffäre bei Siemens<sup>3</sup>, der Verstoß gegen Hygiene- und Arbeitssicherheitsbestimmungen bei einer LIDL Großbäckerei<sup>4</sup>, die Spitzelaffäre der Telekom<sup>5</sup> und die Aufdeckung der Mitarbeiterüberwachung bei der Bahn<sup>6</sup>. Zuletzt geriet sogar die hessische Politik im Fall des erfolgreichen Steuerfahnders Rudolf Schmenger in die Schlagzeilen, der mit einem dubiosen ärztlichen Gutachten für dienstunfähig erklärt wurde<sup>7</sup>. Allen Fällen gemein ist dabei, dass entweder die Beschäftigten zuvor intern auf Missstände hingewiesen oder diese extern aufgedeckt haben.

Dementsprechend ist es nicht verwunderlich, dass in letzter Zeit viel über Whistleblowing geschrieben worden ist, sowohl aus juristischer als auch aus

---

1 Spiegel Online vom 23.01.2001, zu finden unter: <http://www.spiegel.de/panorama/0,1518,124166,00.html> [25.08.2009].

2 Focus Online vom 04.09.2006, zu finden unter: [http://www.focus.de/finanzen/news/ernaehrungs-skandal\\_aid\\_114809.html](http://www.focus.de/finanzen/news/ernaehrungs-skandal_aid_114809.html) [25.08.2009].

3 Stern Online vom 20.04.2007, zu finden unter: <http://www.stern.de/wirtschaft/news/unternehmen/chronik-die-siemens-schmiergeld-affaere-587445.html> [26.08.2009].

4 Spiegel Online vom 29.04.2008, zu finden unter: <http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,550609,00.html> [25.08.2009].

5 Spiegel Online vom 30.05.2008, zu finden unter: <http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,556502,00.html> [25.08.2009].

6 Focus Online vom 25.04.2009, zu finden unter: [http://www.focus.de/finanzen/news/bahn/mitarbeiter-ueberwachung-bahn-weist-jede-schuld-von-sich\\_aid\\_393215.html](http://www.focus.de/finanzen/news/bahn/mitarbeiter-ueberwachung-bahn-weist-jede-schuld-von-sich_aid_393215.html) [26.08.2009].

7 Der Spiegel, Ausgabe 4/2008, S. 50 und Stern online vom 19.12.2008, zu finden unter: <http://www.stern.de/politik/deutschland/steuerfahndung-frankfurt-eiskalt-abserviert-649420.html> [25.08.2009].

betriebswirtschaftlicher Sicht<sup>8</sup>. Noch nicht eingehend untersucht wurde dabei aber eine der wenigen gesetzlichen Whistleblowingregelungen im deutschen Recht, nämlich der auf Art. 11 Abs. 1 und 6 RL 89/391 EWG zurückgehende § 17 ArbSchG und hierbei insbesondere dessen Abs. 2. Dem soll sich diese Arbeit widmen.

## II. Ausgangsfall

Zur näheren Verdeutlichung der verschiedenen Problemlagen des § 17 Abs. 2 ArbSchG sei eingangs auf den Fall eines LKW Fahrers verwiesen, welcher im Jahr 2002 vom LAG Rheinland-Pfalz zu entscheiden war<sup>9</sup>. Dieser hatte seinen Arbeitgeber beim zuständigen Bergamt angezeigt und geltend gemacht, verschiedene Fahrer des Betriebes würden über 300 Stunden im Monat LKW fahren, ohne ihn zuvor selbst aufgefordert zu haben, diese Lenkzeitenüberschreitungen zu unterbinden. Daraufhin hatte er die Kündigung erhalten. Weder in dem anschließenden Kündigungsschutzverfahren noch in seiner Anzeige konnte er die aufgestellte pauschale Behauptung näher konkretisieren. Vielmehr war es ihm nur möglich, für vier Kollegen die Lenkzeit an einem Tag zu benennen. Eine Überprüfung seiner eigenen Tageslenkzeiten durch das Bergamt hatte über einen Zeitraum von vier Monaten lediglich drei Verstöße zwischen 40 und 60 Minuten ergeben.

Hauptargument des klagenden LKW Fahrers gegen die Rechtmäßigkeit der Kündigung war nun, dass ihm aufgrund von § 17 Abs. 2 ArbSchG und dem dort normierten Recht, sich an die zuständige Behörde zu wenden, wegen der Anzeige keine Nachteile entstehen dürfen. So folge aus dem Wortlaut dieses Paragraphen, dass es für die Notwendigkeit der Anzeige allein auf seine subjektive Auffassung, nach der eine Lenkzeitenüberschreitung vorlag, ankomme. Außerdem sei zu beachten, dass er in Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt habe, weil er eine Gefahr für die Allgemeinheit, welche aus der Lenkzeitenüberschreitung resultiere, habe abwenden wollen. Eine vorherige innerbetriebliche Abhilfe habe aus seiner Sicht keinen Erfolg versprochen.

---

8 Allein bei juris finden sich für die Jahre 2005-2009 insgesamt 85 verschiedene Literaturnachweise. Vgl. für die juristischen Arbeiten nur Graser, Whistleblowing, S. 1 ff.; Schulz, Whistleblowing in der Wissenschaft, S. 1 ff.; Düsel, Gespaltene Loyalität, S. 1 ff. und für die betriebswirtschaftlichen Arbeiten Briegel, Whistleblowing-Systeme, S. 1 ff.

9 LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 30.10.2002 – 9 Sa 857/02, zu finden in juris.

Das LAG folgte dieser Argumentation nicht. Ausgehend von einem BAG Urteil aus dem Jahr 1959<sup>10</sup> führte es aus, dass Anzeigen bei staatlichen Ermittlungsbehörden gegen gesetzwidrig handelnde Arbeitgeber dann einen verhaltensbedingten Kündigungsgrund darstellen, wenn der Arbeitnehmer nicht zuvor versucht habe, den Arbeitgeber von seiner Handlungsweise durch entsprechende Hinweise und Vorbehalte abzubringen. Dieser Grundsatz sei erst recht anwendbar, wenn es an einem sachlichen Grund für die Anzeige fehle. Zwar stelle § 17 Abs. 2 ArbSchG auf die subjektive Auffassung des Anzeigenden ab, verlange aber gleichzeitig, dass konkrete Anhaltspunkte hierfür bestünden, welche letztlich nur objektiver Art sein könnten. Trotz Nachfrage des Gerichts habe der Kläger weder eine konkret nachvollziehbare Gefahr für sich noch für die Allgemeinheit durch die genannten Lenkzeitenüberschreitungen darlegen können, da er nicht in der Lage war, diese näher zu konkretisieren. Darüber hinaus sei auch die negative Motivation des Anzeigenden zu berücksichtigen gewesen. Dieser habe mit seiner Anzeige einem gleichzeitig gegen denselben Arbeitgeber in anderer Sache geführten Rechtsstreit bezüglich zweier Abmahnungen Nachdruck verleihen wollen. Die Kündigungsschutzklage wurde daher abgewiesen.

### III. Der Begriff Whistleblowing

Der Begriff des Whistleblowings stammt ursprünglich aus dem angloamerikanischen Rechtsraum. Als Whistleblower werden dort Arbeitnehmer verstanden, die illegale, gefährliche, moralisch verwerfliche oder zumindest kritikwürdige Praktiken in privaten oder öffentlichen Unternehmen bzw. Behörden innerbetrieblich oder außerbetrieblich anzeigen und hierfür unter Umständen von ihrem Arbeitgeber oder Vorgesetzten sanktioniert werden, sei es beispielsweise in Form von Mobbing oder durch Kündigung<sup>11</sup>. Mangels eines speziellen Terminus fällt eine deutsche Übersetzung des Begriffes so schwer, dass sich Whistleblowing mittlerweile auch im deutschen Sprachgebrauch eingebürgert hat<sup>12</sup> und sogar vom BAG verwendet wird<sup>13</sup>. Ein Übersetzen mit „in die Pfeife blasen“ wird dem hiermit verbundenen sozialen Phänomen der Arbeitnehmeranzeigen genauso wenig gerecht, wie das noch anfänglich

---

10 Siehe hierzu Abschnitt E VI. 1.) a).

11 Vgl. Müller, NZA 2002, 424, 425.

12 Hierzu ausführlich Graser, Whistleblowing, S. 4 f. und Düsel, Gespaltene Loyalität, S. 25 ff.

13 So in der Entscheidung BAG, Urteil vom 23.10.2008, BB 2009, 1186, 1188.

verwendete „Verpfeifen“<sup>14</sup>. Der angloamerikanische Terminus beinhaltet nämlich den dieser Begrifflichkeit im Deutschen anhaftenden negativen Einschlag nicht. Er ist vielmehr wertneutral. Dem Sinngehalt am Nächsten zu kommen scheinen noch die Umschreibungen „einen Hinweis geben oder enthüllen“. Im Rahmen dieser Arbeit soll daher weiterhin der angloamerikanische Begriff verwendet werden.

## IV. Folgen von Whistleblowing

Die Folgen von Whistleblowing sind vielfältig. Neben die Kündigung treten weitere, zumeist weniger offensichtliche Vergeltungsmaßnahmen, denen die Betroffenen ausgesetzt sind. So gaben Whistleblower in einer US-Studie aus dem Jahr 1987<sup>15</sup> folgende Repressalien an: 82% erlitten Mobbing durch ihre Vorgesetzten, 69% wurden stärker überwacht, 63% wurden Aufgaben entzogen, 60% verloren ihren Arbeitsplatz, 53% waren Mobbing durch ihre Kollegen ausgesetzt, 31% wurden beruflich zurückgestuft, 26% mussten sich ärztlichen Untersuchungen stellen, 17% erlitten Gehaltseinbußen, 14% wurden zwangsverrentet und 13% sexuell belästigt. Neben diesen vor allem mit dem Arbeitsplatz verbundenen Belastungen treten aber auch häufig noch solche gesundheitlicher Art, die nicht nur den Whistleblower selbst, sondern auch deren Lebenspartner betreffen. So erklärten in der gleichen Studie 82% der Whistleblower und 34% der Lebenspartner, dass sie unter Ohnmachtsgefühlen litten, 81% bzw. 71% verspürten gesteigerte Angst, 77% bzw. 51% klagten über Schlaflosigkeit und 74% bzw. 36% über Depressionen. Außerdem verspürten 74% bzw. 31% das Gefühl der Isolation und 71% bzw. 22% das Gefühl des Missverständenseins.

Schon allein diese Zahlen machen deutlich, wie einschneidend Whistleblowing in der Praxis für den einzelnen Betroffenen sein kann. Flankiert wird dies durch nicht enden wollende Gerichtsprozesse. So kann durchaus mehr als ein Jahrzehnt vergehen, bevor alle Instanzenwege ausgeschöpft sind und der Rechtsstreit letztlich rechtskräftig abgeschlossen ist<sup>16</sup>.

---

14 Großbach/Born, AuR 1989, 374.

15 Soeken/Soeken, Survey of Whistleblowers, S. 1 ff. Die Ergebnisse können auch im Internet unter <http://www.whistleblower-net.de/pdf/Soeken.pdf> [21.10.2009] heruntergeladen werden.

16 Strack, Stellungnahme vom 02.06.2008, S. 12 verweist auf einen ihm bekannten Fall, in dem die Parteien auch im zwölften Jahr nach dem Ausscheiden noch um die Rechtmäßigkeit der Kündigungen streiten. Zu finden im Internet unter

## V. Ziel der Arbeit und Darstellungsweise

Ziel der Arbeit ist ein Vergleich der Rechtslage, der ein Beschäftigter in Deutschland und Großbritannien<sup>17</sup> gegenüber steht, wenn er betriebliche Mängel im Bereich des Arbeitsschutzes oder der Arbeitssicherheit, sei es intern oder extern, anzeigt. Hierbei bietet sich das britische Recht für die anstehende Analyse besonders an, da es einem anderen Rechtskreis angehört und bereits umfassende Regelungen im Bereich des Whistleblowing erfahren hat. Ausgangspunkt der Diskussion ist dabei die Umsetzung von Art. 11 Abs. 1 und 6 der Arbeitsschutzrichtlinie 89/391 EWG, die in Deutschland in § 17 ArbSchG und in Großbritannien über mehrere Gesetze verstreut erfolgte. Die Untersuchung erschöpft sich dabei aber nicht in einem bloßen Vergleich. Vielmehr soll versucht werden, ein besseres Verständnis für das Phänomen Whistleblowing herbeizuführen, um dadurch die für die jeweilige Entscheidung der Betroffenen wichtigen Kriterien erkennen und umsetzen zu können. Hierzu werden auch Überlegungen angestellt, ob und in welchem Umfang Ansatzpunkte und Lösungen des britischen Systems auf Deutschland übertragbar sind. Hierbei soll es aber nicht primär darum gehen, diese eins zu eins zu importieren. Denn ein solches Vorgehen ist schon aufgrund der Unterschiedlichkeit beider Rechtsordnungen zum Scheitern verurteilt. Das Hauptaugenmerk liegt vielmehr darin, aus der anderen Rechtsordnung Denkanstöße für die künftige Entwicklung des Untersuchungsgegenstandes in Deutschland zu erlangen. Um diesem anvisierten Ziel zu entsprechen, reicht die bloße Kenntnis der Diskussion auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes nicht aus.

---

[http://www.bundestag.de/ausschuesse/a10/anhoerungen/a10\\_81/index.html](http://www.bundestag.de/ausschuesse/a10/anhoerungen/a10_81/index.html)  
[07.07.2009].

- 17 Wenn im Rahmen dieser Arbeit von „Großbritannien“ bzw. „britisch“ gesprochen wird, sind damit stets sowohl England und Wales, als auch Schottland und Nordirland gemeint. Dies hat den Hintergrund, dass neben dem Public Interest Disclosure Act auch die hier interessierenden sections anderer Gesetze in allen Ländern Großbritanniens grundsätzlich gleichermaßen Anwendung finden, vgl. nur sec. 84 HSWA 1974 und sec. 244 ERA 1996 sowie Lawson v Serco and anor [2004] ICR 204. Hiergegen spricht auch nicht, dass beispielsweise die common law Fälle der public interest defense nicht ohne weiteres aufgrund der dortigen eigenständigen Gerichtsbarkeit auf Schottland übertragbar sind. Denn zum einen ist auch für Schottland das House of Lords die höchste gerichtliche Instanz, so dass zumindest die dort entschiedenen Fälle Anwendung finden. Zum anderen folgen die schottischen Gerichte in der Regel auch Entscheidungen anderer höherer englischer Gerichte, obwohl sie an diese eigentlich nicht gebunden sind. Eine gute Erläuterung des britischen Rechts und des Zusammenspiels der unterschiedlichen Jurisdiktionen findet sich bei Lyall, Introduction to British Law, S. 19 ff. und 32 f.

Vielmehr kann eine erschöpfende Auseinandersetzung nur mit dem zusätzlichen Wissen der allgemeinen Whistleblowinggrundsätze von Literatur und Rechtsprechung beider Länder geführt werden.

Dementsprechend gliedert sich die Arbeit in mehrere Teile. Nach der Darstellung der Ausgangsrichtlinie 89/391 EWG wird deren Umsetzung in Deutschland, hier insbesondere in § 17 ArbSchG, und Großbritannien jeweils in einem gesonderten Teil dargestellt. Danach findet sich eine umfassende Erläuterung der deutschen und britischen Rechtslage auf dem Gebiet des allgemeinen Whistleblowing. Da letzteres jedoch erst vor kurzem Gegenstand einer anderen juristischen Arbeit war<sup>18</sup>, wird sich dabei hauptsächlich auf das für das hiesige Ziel Notwendige beschränkt bzw. es werden neue oder noch nicht benannte Inhalte aufgeführt. Anschließend werden die neuesten deutschen gesetzlichen Entwicklungen dargestellt und dabei insbesondere auf § 612a BGB n.F. Bezug genommen. Im Abschnitt Einzelfragen des § 17 Abs. 2 ArbSchG erfolgt schließlich eine Herausstellung und Diskussion der Unterschiede beider Rechtsordnungen im Bereich der durch Arbeitsschutz und Arbeitssicherheit motivierten Anzeigen, die mit Vorschlägen zur Lösung der angesprochenen Probleme, sei es durch Gesetzesauslegung oder –änderung, enden.

---

18 Vgl. hierzu Düsel, Gespaltene Loyalität, S. 1 ff.