

Inhaltsverzeichnis

1	Gegenstand und Ziele der Untersuchung	1
1.1	Problemstellung	1
1.2	Gang der Untersuchung	2
Teil I Phänomen Whistleblowing		
2	Begriff und Entstehungsgeschichte	9
2.1	Herkunft und Bedeutung	9
2.1.1	Begriffsentstehung und -Inhalt	9
2.1.2	Begriffselemente	11
2.1.2.1	Organisationsinsider	12
2.1.2.2	Illegales, unmoralisches oder illegitimes Verhalten	12
2.1.2.3	Geeigneter Meldeadressat	13
2.2	Soziologische Perspektive	13
2.2.1	Whistleblowing als Prozess und Wahrnehmung von Hinweisgebern als Bedrohung	14
2.2.2	Whistleblowing als Frage sozialer Herrschaft	15
2.2.2.1	Soziale Herrschaft	15
2.2.2.2	Exit, Voice, Loyalty	17
2.3	Ergebnis zu 2	19
3	Praktische wirtschaftliche und gesellschaftliche Bedeutung von Hinweisgebern	21
3.1	Whistleblowing als Mittel zur Bekämpfung von Wirtschaftskriminalität	21
3.2	National und international bekannte Hinweisgeberfälle	24
3.3	Ergebnis zu 3	28

Teil II Whistleblowing im deutschen Arbeitsrecht vor der Hinweisgeberrichtlinie

4	Rechtsentwicklung in Deutschland hin zum Status quo ante	33
4.1	Vorrepublikanische Zeit	33
4.2	Unter Geltung des Grundgesetzes – Hinweisgeben zwischen Pflichtverletzung und grundrechtlich geschütztem Verhalten	34
4.2.1	Ausgangspunkt: Externe Meldungen als Pflichtverletzung	34
4.2.2	Hinweisgeben als Ausübung von Meinungsfreiheit, Art. 5 I S. 1 Alt. 1 GG	37
4.2.2.1	Erfordernis der Güterabwägung	37
4.2.2.2	Öffentliches Interesse an der Information	38
4.2.2.3	Grundsätze des Arbeitsverhältnisses als Schranke	41
4.2.3	Hinweisgeben als Petition, Art. 17 GG	43
4.2.4	Hinweisgeben als Wahrnehmung staatsbürgerlicher Rechte und Pflichten, Art. 2 I iVm 20 III GG	43
4.2.5	Entgegenstehende Grundrechte des Arbeitgebers	46
4.3	Adaption der verfassungsrechtlichen Vorgaben durch die Arbeitsgerichte	47
4.3.1	„Sozialarbeiterfall“ des Bundesarbeitsgerichts	47
4.3.2	„Vereinsfall“ des Bundesarbeitsgerichts	50
4.3.3	Fortgesetzte Rezeption	52
4.4	Jüngste Rechtsprechungspraxis vor Erlass der Hinweisgeberrichtlinie	55
4.4.1	„Fachhochschulfall“ des Bundesarbeitsgerichts	55
4.4.2	Übrige Rechtsprechung – Anwendung der BAG-Konzeption auf Sonderkonstellationen	58
4.5	Ergebnis zu 4	59
5	Status quo des Hinweisgeberschutzes im deutschen Recht	63
5.1	Versuche umfassender gesetzlicher Normierung	63
5.1.1	Bundesrats-Drucksache 543/11	63
5.1.2	Bundestags-Drucksache 17/8567	64
5.1.3	Bundestags-Drucksache 17/9782	65
5.1.4	Bundestags-Drucksache 18/3039	66

5.1.5	Bundestags-Drucksache 18/3043	66
5.1.6	Bundestags-Drucksache 19/4558	67
5.2	Existente spezialgesetzliche Normierungen	68
5.2.1	Gesetzliche Anzeigepflicht § 138 StGB	68
5.2.2	Beschwerdemöglichkeiten des Betriebsverfassungsrechts	69
5.2.3	Beschwerdemöglichkeiten des Antidiskriminierungsrechts	69
5.2.4	Gefahrenbereichsregeln für Betriebsbeauftragte	70
5.2.5	Anzeigerechte des Arbeitsschutzgesetzes	70
5.2.6	Anzeigerechte des Finanzdienstleistungsrechts	71
5.2.7	Anzeige- und Beschwerderechte der Beamten und Soldaten	73
5.3	Anwendung allgemeiner Normen und gefestigter Rechtsgrundsätze	76
5.3.1	Verfassungsrechtliche Anknüpfungspunkte	76
5.3.1.1	Drittwirkung der Grundrechte im Privatrecht	76
5.3.1.2	Betroffene Grundrechtspositionen	79
5.3.1.2.1	Betroffene Grundrechte des Arbeitgebers	79
5.3.1.2.2	Betroffene Grundrechtspositionen des Hinweisgebers	84
5.3.2	Drittwirkung der betroffenen Grundrechte im Arbeitsverhältnis von Hinweisgebern	94
5.3.2.1	Whistleblowing als Pflichtverletzung, § 241 II BGB	95
5.3.2.1.1	Verhältnismäßig- keitsbestimmung anhand anerkannter Beurteilungskriterien	96
5.3.2.1.2	Gutglaubensschutz	99
5.3.2.1.3	Erweiterbarkeit des Katalogs und Rangverhältnis der Kriterien	101
5.3.2.2	Rechtsfolgende	101

	5.3.2.2.1	Mögliche Maßnahmen des Arbeitgebers bei rechtswidrigen Meldungen	101
	5.3.2.2.2	Hinweisgeberschützende Vorschriften bei rechtmäßigen Meldungen	106
5.4	Ergebnis zu 5		117

**Teil III Arbeitsrechtlicher Whistleblowerschutz unter Geltung
der Hinweisgeberrichtlinie der Europäischen Union**

6	Unionsgrundrechtliche Vorgaben für den Hinweisgeberschutz	121
6.1	Grund- und Menschenrechtsschutz im europäischen Mehrebenensystem	121
6.1.1	Bindung an die Grundrechtecharta	121
6.1.2	Maßstäbe zu Auslegung der Grundrechtecharta	123
6.2	Für die Hinweisgeberrichtlinie maßgebliche Grundrechte der Europäischen Grundrechtecharta	126
6.2.1	Grundrechte des Arbeitgebers	127
	6.2.1.1 Unternehmerische Freiheit, Art. 16 GRCh	127
	6.2.1.2 Eigentumsfreiheit Art. 17 GRCh	129
6.2.2	Grundrechte des Hinweisgebers	131
	6.2.2.1 Meinungsfreiheit, Art. 11 GRCh	131
	6.2.2.1.1 Rechtserkenntnisquellen und Systematik	132
	6.2.2.1.2 Schutzbereich	133
	6.2.2.1.3 Anforderungen des Art. 11 I GRCh an den Hinweisgeberschutz unter Beachtung des Art. 10 EMRK	134
	6.2.2.2 Schutz bei ungerechtfertigter Entlassung, Art. 30 GRCh	151
	6.2.2.2.1 Rechtserkenntnisquellen und Systematik	151
	6.2.2.2.2 Schutzbereich	153

6.2.2.2.3	Anforderungen des Art. 30 GRCh an den Hinweisgeberschutz	154
6.3	Ergebnis zu 6	164
7	Aufbau und Grundzüge der Hinweisgeberrichtlinie	167
7.1	Genese und Zielsetzung der Richtlinie	167
7.2	Kompetenzrechtliche Grundlage	169
7.3	Regulierungselemente und materielle Struktur	170
7.4	Verhältnis zu anderen Hinweisgeberschutzvorschriften	171
7.5	Ergebnis zu 7	172
8	Voraussetzungen und Rechtsfolgen geschützten Whistleblowings nach der Hinweisgeberschutz – Richtlinie	175
8.1	Voraussetzungen geschützten Whistleblowings	175
8.1.1	Sachlicher Anwendungsbereich, Art. 2 WBRL	175
8.1.2	Persönlicher Anwendungsbereich, Art. 4 WBRL	178
8.1.3	Anforderungen an geschützte Meldungen, Art. 6 WBRL	182
8.1.3.1	Subjektive Anforderungen – Hinreichender Grund zur Annahme der Wahrheit der Meldung und der Anwendbarkeit der Richtlinie, Art. 6 I Buchst. a) WBRL	182
8.1.3.2	Objektive Anforderungen – Interne Meldung, externe Meldung oder Offenlegung	188
8.1.3.2.1	Interne Meldung, Art. 7 WBRL	188
8.1.3.2.2	Externe Meldung, Art. 10 WBRL	196
8.1.3.2.3	Offenlegung, Art. 15 WBRL	200
8.1.3.3	Schutz anonymer Meldungen	202
8.2	Rechtsfolgen	203
8.2.1	Repressalienverbot, Art. 19 WBRL	203
8.2.2	Maßnahmen zum Schutz vor Repressalien, Art. 21 WBRL	205
8.2.2.1	Verpflichtung der Mitgliedstaaten Art. 21 I WBRL	205

8.2.2.2	Schadenswiedergutmachung Art. 21 VIII WBRL	205
8.2.2.3	Abhilfemaßnahmen und einstweiliger Rechtsschutz Art. 21 VI WBRL	210
8.2.2.4	Beweislastumkehr Art. 21 V WBRL	211
8.2.2.5	Keine Verletzung von Offenlegungsbeschränkungen Art. 21 II WBRL	213
8.2.2.6	Keine Haftbarmachung in gerichtlichen Verfahren Art. 21 VII WBRL	216
8.2.2.7	Keine Haftung für Informationsbeschaffung Art. 21 III WBRL	218
8.2.2.8	Keine Haftungsprivilegierung für nicht erforderliche Handlungen oder Handlungen ohne Zusammenhang zu Meldungen, Art. 21 IV WBRL	220
8.2.3	Unterstützende Maßnahmen, Art. 20 WBRL	221
8.2.4	Maßnahmen zum Schutz Dritter, Art. 4 IV WBRL	222
8.2.5	Maßnahmen zum Schutz betroffener Personen, Art. 22 WBRL	225
8.2.6	Vertraulichkeitsgebot, Art. 16 WBRL	228
8.2.7	Sanktionen, Art. 23 WBRL	229
8.2.7.1	Sanktionen gegen Arbeitgeber, Art. 23 I WBRL	229
8.2.7.2	Sanktionen gegen Hinweisgeber, Art. 23 II WBRL	231
8.3	Ergebnis zu 8	233
9	Umsetzungsbedarf der Hinweisgeberrichtlinie für den Schutz von Hinweisgeber-Arbeitnehmern im deutschen Recht	235
9.1	Erfordernis eines Umsetzungsgesetzes	236
9.1.1	Umsetzungsbedarf	236
9.1.1.1	Notwendigkeit und Art einer gesetzlichen Regelung	236
9.1.1.2	Umfang und Aufbau des Umsetzungsgesetzes	238

	9.1.1.2.1	Minimalregelung oder umfassende Umsetzung	238
	9.1.1.2.2	Strukturierung des Umsetzungsgesetzes	239
9.1.2		Umsetzung durch den HinSchGE	240
9.2		Inhaltliche Umsetzungsfragen	242
	9.2.1	Anwendungsbereich	243
	9.2.1.1	Erstreckung des sachlichen Anwendungsbereichs auf nationale Sachverhalte	243
	9.2.1.1.1	Umsetzungsbedarf	243
	9.2.1.1.2	Umsetzung durch § 2 HinSchGE	247
	9.2.1.2	Umfang der Aufnahme nationalen Rechts	248
	9.2.1.2.1	Umsetzungsbedarf	248
	9.2.1.2.2	Umsetzung durch den HinSchGE	259
	9.2.1.3	Aufnahme eines Auffangtatbestandes für „erhebliche Missstände“	266
	9.2.1.3.1	Umsetzungsbedarf	266
	9.2.1.3.2	Umsetzung durch den HinSchGE	274
	9.2.1.4	Umsetzungsbedarf des persönlichen Schutzbereichs	274
	9.2.1.4.1	Umsetzungsbedarf	274
	9.2.1.4.2	Umsetzung durch § 1 HinSchGE	276
9.2.2		Anforderungen an geschützte Meldungen	278
	9.2.2.1	Subjektive Anforderungen	278
	9.2.2.1.1	Umsetzungsbedarf	278
	9.2.2.1.2	Umsetzung durch § 33 I Nr. 2 und 3 HinSchGE	279
	9.2.2.2	Objektive Anforderungen	281
	9.2.2.2.1	Umsetzungsbedarf hinsichtlich externer Meldungen	281

	9.2.2.2.2	Umsetzungsbedarf hinsichtlich interner Meldungen	285
	9.2.2.2.3	Schutz von Meldungen an andere Adressaten	291
	9.2.2.2.4	Schutz anonymer Meldungen	300
	9.2.2.2.5	Schutz von Offenlegungen	305
	9.2.2.3	Schutz der Informationsbeschaffung	311
	9.2.2.3.1	Umsetzungsbedarf	311
	9.2.2.3.2	Umsetzung durch § 35 I HinSchGE	311
9.2.3		Rechtsfolgende Seite	312
	9.2.3.1	Umsetzungsbedarf des Repressalienverbotes	313
	9.2.3.1.1	Umsetzungsbedarf	313
	9.2.3.1.2	Umsetzung durch § 36 I HinSchGE	315
	9.2.3.2	Umsetzungsbedarf des Haftungsausschlusses	318
	9.2.3.2.1	Umsetzungsbedarf	318
	9.2.3.2.2	Umsetzung durch § 35 II HinSchGE	321
	9.2.3.3	Umsetzungsbedarf der Beweislastregelung	322
	9.2.3.3.1	Umsetzungsbedarf	322
	9.2.3.3.2	Umsetzung durch § 36 II HinSchGE	323
	9.2.3.4	Umsetzungsbedarf der Schadenswiedergutmachung	325
	9.2.3.4.1	Umsetzungsbedarf	325
	9.2.3.4.2	Umsetzung durch § 36 I und § 37 HinSchGE	327
	9.2.3.5	Umsetzungsbedarf unterstützender Maßnahmen Art. 20 WBRL	329
	9.2.3.5.1	Umsetzungsbedarf	329

9.2.3.5.2	Umsetzung durch § 13 II, § 24 II-IV, § 17 II, § 28 I HinSchGE	331
9.2.3.6	Umsetzungsbedarf der Sanktionsbestimmungen	332
9.2.3.6.1	Umsetzungsbedarf	332
9.2.3.6.2	Umsetzung durch §§ 38, 40 HinSchGE	337
9.3	Ergebnis zu 9	340
10	Vertraulichkeitsschutz in Hinweisgeberfällen unter Berücksichtigung des Daten- und Geschäftsgeheimnisschutzes ...	343
10.1	Vertraulichkeitsanforderungen für Meldekanäle	344
10.1.1	Schutz der Hinweisgeberidentität	345
10.1.1.1	Umsetzungsbedarf	345
10.1.1.2	Umsetzung durch §§ 8, 9 HinSchGE	346
10.1.2	Schutz der Identität betroffener Personen	347
10.1.2.1	Umsetzungsbedarf	347
10.1.2.2	Umsetzung durch §§ 8, 9 HinSchGE	349
10.2	Identitätsschutz und datenschutzrechtliche Auskunftsansprüche für die Ausübung von Verteidigungsrechten	349
10.2.1	Whistleblowing als Datenverarbeitung im Sinne der Datenschutz-Grundverordnung	351
10.2.1.1	Grundlagen der Datenschutz-Grundverordnung	352
10.2.1.2	Verarbeitung personenbezogener Daten	353
10.2.1.3	Verarbeitungsprinzipien, Verantwortlichkeit und Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung	355
10.2.2	Hinweisgeberdatenschutz und Auskunftsrechte betroffener Personen	362
10.2.2.1	Grundsätze der Betroffenenrechte, Art. 12 DSGVO	362
10.2.2.2	Informations- und Auskunftsrechte der Art. 13–15 DSGVO in Hinweisgeberfällen	363

10.2.3	Umsetzungsbedarf der Hinweisgeberrichtlinie hinsichtlich der Auskunftsansprüche des Datenschutzrechts	369
10.2.3.1	Umsetzungsbedarf	369
10.2.3.1.1	Eignung bestehender Regeln des Bundesdatenschutzgesetzes	370
10.2.3.1.2	Anforderungen an eine hinweisgeberschutzrechtliche Normierung	376
10.2.3.2	Umsetzung durch §§ 8 – 11 HinSchGE	380
10.3	Hinweisgebersachverhalte als Gegenstand von Geschäftsgeheimnisschutz	384
10.3.1	Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen durch Geschäftsgeheimnis-RL und GeschGehG	385
10.3.1.1	Geschäftsgeheimnis-Richtlinie	385
10.3.1.2	Geschäftsgeheimnisgesetz	387
10.3.2	Verhältnis von Geschäftsgeheimnisschutz und Hinweisgeberschutz	390
10.3.2.1	Informationen über rechtswidrige Vorgänge als Geschäftsgeheimnis	390
10.3.2.2	Hinweisgeben als berechtigter Umgang mit Geschäftsgeheimnissen	395
10.3.3	Umsetzungsbedarf der WBRL im Bereich des Geschäftsgeheimnisschutzes	400
10.3.3.1	Umsetzungsbedarf	400
10.3.3.2	Umsetzung durch § 6 I HinSchGE	402
10.4	Ergebnis zu 10	404
11	Fazit	409
	Literaturverzeichnis	425