

Whistleblower besser schützen

Am 23.10.2019 hat die Europäische Union mit der Richtlinie (EU) 2019/1937 den bisher wichtigsten Rechtsakt zum Schutz von Whistleblowern in Europa verabschiedet. Der deutsche Gesetzgeber ist nun dazu aufgerufen, diese „Whistleblowing-Richtlinie (WBRL)“ bis spätestens 17.12.2021 in nationales Recht umzusetzen.

Das deutsche Recht wurde im In- und Ausland immer wieder dafür kritisiert, dass es Bürgerinnen und Bürgern, die als Hinweisgeber Rechtsverstöße und Missstände im Interesse der Allgemeinheit aufdecken (im Folgenden: Whistleblower), nicht hinreichend schützt. Die SPD-Fraktion setzt sich bereits seit Jahren für eine Verbesserung der Rechtsstellung von Whistleblowern ein, beispielsweise durch ihren Entwurf für ein Hinweisgeberschutzgesetz aus dem Jahr 2012 und entsprechende Verbesserungen des Geschäftsgeheimnisgesetzes von 2019. Die Umsetzung der Whistleblowing-Richtlinie sollte für uns Anlass sein, Whistleblower in Deutschland angemessen zu schützen.

Hierfür darf die Richtlinie nicht lediglich 1:1 umgesetzt, sondern muss - wie von der Europäischen Union angeregt - ein einheitliches deutsches Whistleblowing-Recht geschaffen werden.

Zu einem umfassenden, einheitlichen deutschen Whistleblowing-Recht zählen mindestens folgende fünf Elemente:

1. Whistleblower müssen auch bei der Aufdeckung von Verstößen gegen nationales Recht, mindestens gegen Strafrecht und Ordnungswidrigkeiten, geschützt werden.
2. Der Schutz muss die Aufdeckung erheblicher Missstände umfassen, sofern dies im besonderen Interesse der Allgemeinheit liegt.
3. Bei der Umsetzung der Europäischen Whistleblowing-Richtlinie wird ein Rechtsrahmen für die Offenlegungen von Staatsgeheimnissen für den Fall angestrebt, dass eine Aufdeckung von grundlegender Bedeutung für das demokratische Gemeinwesen ist und die Rechtmäßigkeit der Offenlegung zuvor in einem in camera Verfahren festgestellt wurde, um sicherzustellen, dass andere Rechtsgüter durch die Offenlegung nicht unangemessen gefährdet werden. Hierfür sehen wir im Bundesverfassungsgericht eine geeignete Instanz. Die Regelungen des PKGrG für Meldungen von Nachrichtendienstmitarbeitern sollen weiterentwickelt werden.
4. Es müssen Whistleblowing-Behörden eingerichtet werden, um Vertraulichkeit und schnelle Aufklärung zu gewährleisten.
5. Um potenziellen Whistleblowern Rechtssicherheit zu geben und die Freiheit der Medien durch einen effektiven Informanten-Schutz zu wahren, muss ein einheitliches Whistleblowing-Gesetz verabschiedet werden.

Im Einzelnen:

1. Schutz bei Aufdeckung von Verstößen gegen deutsches Recht

Rechtssicherheit und ein einheitliches Schutzniveau sind für Whistleblower essenziell, um nicht im Nachhinein durch Repressalien in ihrer beruflichen und persönlichen Existenz bedroht zu werden. Die geltende Rechtslage besteht aus einer kaum überschaubaren Einzelfallrechtsprechung und kann eine solche Sicherheit nicht bieten. Wiederholt wurde Whistleblowern deshalb in der Vergangenheit dringend benötigter

rechtlicher Schutz versagt, wenn sie Straftaten und andere Missstände anzeigen oder ans Licht der Öffentlichkeit bringen.

Eine 1:1-Umsetzung der Richtlinie würde Whistleblowern zwar bei der Aufdeckung von Verstößen gegen bestimmtes Unionsrecht Schutz bieten, sie in allen anderen Fällen aber auf die insoweit defizitäre, da lückenhafte Rechtslage in Deutschland verweisen. So wären Whistleblower zwar beispielsweise bei der Aufdeckung selbst geringfügiger Datenschutzverstöße nach Maßgabe der Richtlinie geschützt. Sie wären hingegen nicht bei der Aufdeckung beispielsweise von schweren Gewalt- und Sexualstraftaten, Verletzungen von Grund- und Menschenrechten oder auch systematischen Verstößen gegen Infektionsschutzregeln zum Schutz der Allgemeinheit geschützt, da dies als nationales Recht nicht von der Richtlinie umfasst ist. Die Aufdeckung etwa eines massiven Subventionsbetrugs könnte nur dann den Schutz des Gesetzes auslösen, wenn dieser Betrug sich gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union richtet, jedoch nicht, wenn er zulasten der finanziellen Interessen der Bundesrepublik Deutschland ginge.

Ein solch zweigeteiltes Schutzsystem würde eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung zwischen Whistleblowern verursachen, die Verstöße gegen von der Richtlinie erfasstes Unionsrecht und solchen, die Verstöße gegen andere Rechtsvorschriften melden oder offenlegen. Zugleich würden betroffene Unternehmen und Verwaltungen bei der Anwendung des Gesetzes mit kaum rechtssicher zu bewältigenden Herausforderungen und empfindlichen Zusatzkosten konfrontiert werden. Nicht zuletzt würde die Chance verpasst, Lücken im Whistleblower-Schutz, wie sie etwa beim Abgasskandal der Automobilindustrie oder den lange geheim gehaltenen Bilanzfälschungen des Wirecard-Konzerns offenkundig wurden, zu schließen, um solche unternehmensinternen Vorgänge zukünftig rechtzeitig aufzudecken und zu verhindern.

Die Europäische Union hat diesen Umstand erkannt und die Mitgliedstaaten deshalb ausdrücklich dazu angehalten, einen einheitlichen Schutzstandard für Whistleblower zu schaffen (Erwägungsgrund 5 der Richtlinie). Eine bereits umfassende europäische Regelung zum Whistleblower-Schutz konnte mangels EU-Gesetzgebungskompetenz nicht geschaffen werden.

Für die SPD-Bundestagsfraktion bedeutet dies, das Schutzniveau der Richtlinie auch auf die Aufdeckung von Verstößen gegen nationales Recht, mindestens aber gegen sämtliche Normen des deutschen Strafrechts und Ordnungswidrigkeitsrechts, auszudehnen. Andernfalls würden im Wege der Richtlinien-Umsetzung willkürliche Ungleichbehandlungen angelegt, die nicht zuletzt als Verstöße gegen den Gleichheitssatz des Grundgesetzes und das Rechtsstaatsprinzip zu werten und damit verfassungswidrig wären.

2. Schutz bei Aufdeckung erheblicher Missstände

Langjährige Erfahrungen im In- und Ausland haben gezeigt, dass viele der wichtigsten Fälle von Whistleblowing in der Aufdeckung von erheblichen Missständen liegen, die für sich genommen nicht gegen geltendes Recht verstoßen. Ein Beispiel von vielen ist das Schicksal der Altenpflegerin Brigitte Heinisch, die im Jahr 2005 nach vergeblichen internen Abhilfeversuchen mit Flugblättern auf gravierende Pflegemissstände in einem Berliner Seniorenheim hingewiesen hatte und hierfür von ihrem Arbeitgeber gekündigt wurde. Die systematische Unterversorgung, die von Frau Heinisch aufgedeckt wurde, gefährdete zwar die physische und psychische Gesundheit der pflegebedürftigen Menschen, verstieß aber formal nicht gegen damals geltende Branchenregeln oder Recht. Nachdem ihre Kündigungsschutzklage von deutschen Gerichten abgewiesen wurde, gab ihr erst der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte mehr als sechs Jahre nach ihrer Entlassung Recht.

Das Gericht stellte dabei heraus, was dem deutschen Recht bislang fehlt: Die Erkenntnis, dass die Aufdeckung erheblicher Missstände durch couragierte Bürgerinnen und Bürger im besonderen Interesse der Allgemeinheit liegt und deshalb von Rechts wegen zu schützen ist. Ganz im Sinne dieser Vorgabe hat bereits das Geschäftsgeheimnisgesetz von 2019 innerhalb seines Anwendungsbereichs ausdrücklich anerkannt, dass Whistleblower auch bei Aufdeckung von formal nicht-rechtswidrigem Fehlverhalten Schutz verdienen (§ 5 Nr. 2 GeschGehG). Um das in einer demokratischen Gesellschaft unverzichtbare Recht der Bürgerinnen und Bürger auf Kritik an überkommenen Rechtsnormen zu wahren und um die journalistische Berichterstattung zu garantieren, sind Whistleblower deshalb in Zukunft rechtsgebietsübergreifend auch dann ausdrücklich zu schützen, wenn sie erhebliche Missstände aufdecken, deren Meldung oder Offenlegung im

öffentlichen Interesse liegt, unabhängig davon, ob es sich um einen Rechtsverstoß handelt. Eine gesetzliche Regelung muss dabei in alle Richtungen Rechtssicherheit bieten: für den Schutzbereich von Whistleblowern und auch dessen Grenzen. Nur so können Interessen der Allgemeinheit an Aufklärung auf der einen Seite und Vertrauens- und Geheimnisschutz auf der anderen Seite gewährleistet werden.

3. Schutz von Nachrichtendienst-Whistleblowern

Das berechnete Interesse an Sicherheit und dem Schutz wichtiger Staatsgeheimnisse darf in einer freiheitlichen demokratischen Grundordnung nicht zwangsläufig dazu führen, dass eine Gesellschaft die Aufdeckung tiefgreifender staatsinterner Fehlentwicklungen und essenzieller Gefahren für die Freiheit stets unter Strafe stellt und in Zukunft verhindert. Im Rahmen der Umsetzung der Europäischen Whistleblowing-Richtlinie streben wir deshalb einen Rechtsrahmen an, der eine inhaltlich angemessene und rechtsklare Regelung für die Offenlegung von Staatsgeheimnissen bereitstellt, sofern deren Aufdeckung von grundlegender Bedeutung für das demokratische Gemeinwesen ist und die Rechtmäßigkeit der Offenlegung zuvor in einem in camera Verfahren festgestellt wurde, um sicherzustellen, dass andere Rechtsgüter durch die Offenlegung nicht unangemessen gefährdet werden. Hierfür sehen wir im Bundesverfassungsgericht eine geeignete Instanz. Nicht zuletzt mit Blick auf die Arbeit investigativer Journalistinnen und Journalisten ist ein effektiver Whistleblower-Schutz im Sinne eines Informanten-Schutzes gerade auch in diesen Fällen unverzichtbar. Zugleich ist sicherzustellen, dass durch die konkrete Ausgestaltung einer Whistleblowing-Regelung für Nachrichtendienstmitarbeiter nicht in unangemessener Weise in die berechtigten Geheimhaltungsinteressen des Staates eingegriffen wird, insbesondere wenn die Geheimhaltung auch dem Schutz von Rechtsgütern Dritter dient. Eine Offenlegung von Staatsgeheimnissen, durch welche die Sicherheit oder das Leben etwa von Nachrichtendienstmitarbeitern, Mitgliedern der Streitkräfte, V-Leuten oder Zivilpersonen unmittelbar gefährdet würde, muss unzulässig bleiben. Um dies zu garantieren, kann insbesondere ein gestuftes Vorrabprüfverfahren beim Bundesverfassungsgericht eingeführt werden, in dessen Rahmen die zuständigen Richter ähnlich eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens die Rechtmäßigkeit einer Offenlegung für die genannten engen Ausnahmefällen in camera überprüfen, um festzustellen, ob die strengen Voraussetzungen für eine Offenlegung konkret vorliegen und nur für diesen Fall die Weitergabe von Informationen über rechtswidriger Staatsgeheimnisse gestatten.

Als primäre Meldemöglichkeit für Nachrichtendienstmitarbeitern soll wie bisher die nach dem Gesetz über die parlamentarische Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeiten des Bundes (PKGrG) vorgesehene Meldung an das parlamentarische Kontrollgremium dienen. Die im PKGrG vorgesehenen Melde- und Schutzmöglichkeiten werden wir weiterentwickeln.

4. Handlungsfähige Whistleblowing-Behörden

In den letzten Jahren sind dem Staat ebenso wie zahlreichen Bürgerinnen und Bürgern durch aufsehenerregende Wirtschaftsskandale vielfach immense Schäden entstanden. Die zerstörerischen Folgen dieser Skandale hätten abgewendet werden können, wenn die zuständigen Behörden rechtzeitig über entscheidende Informationen verfügt hätten. Damit sich dies ändert, müssen - wie von der Richtlinie gefordert - unabhängige Whistleblowing-Behörden eingerichtet werden, die Whistleblowern als professionelle Ansprechpartner zur Verfügung stehen und Verstöße effektiv aufklären. Solche Whistleblowing-Behörden müssen auch bei Verstößen gegen deutsches Recht tätig werden und mit hinreichenden Ressourcen und qualifiziertem Personal ausgestattet werden. Zudem sind ihnen hinreichende rechtliche Befugnisse zu gewähren, um Whistleblower effektiv schützen und Sachverhalte zuverlässig aufklären zu können, insbesondere in Form einer rechtlich robusten Vertraulichkeitsgarantie und einer Kompetenz zum Erlass einstweiliger Vergeltungsschutzanordnungen zugunsten von Whistleblowern, häufig Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern. Für komplexe Regulierungsbereiche, wie etwa dem Finanzaufsichtsrecht, sollten Whistleblowing-Behörden als eigenständige Behördenteile mit qualifiziertem Fachpersonal in die bestehenden Aufsichtsbehörden integriert werden. Zudem darf es für den Schutz von Whistleblowern vor Kündigungen und anderen Benachteiligungen keinen Unterschied machen, ob sie sich über einen speziellen Meldekanal an die Whistleblowing-Behörden oder direkt an die zuständigen Aufsichts- und Strafverfolgungsbehörden wenden.

5. Einheitliches Whistleblower-Schutzgesetz

Rechtssicherheit ist ein hohes Gut und gerade dann von ausschlaggebender Bedeutung, wenn Menschen Entscheidungen mit potenziell weitreichenden Folgen für ihr künftiges Leben treffen. Auf kaum eine Situation trifft dies so zu wie auf die Entscheidung zum Whistleblowing, die erfahrungsgemäß mit ganz erheblichen Gefahren für die berufliche und persönliche Zukunft eines Menschen einhergeht. Das künftige deutsche Whistleblowing-Recht darf daher nicht den Fehler anderer Rechtsordnungen begehen und durch eine Vielzahl verstreuter und einander widersprechender Normen einen Zustand schaffen, in dem Whistleblower und andere betroffene Personen keine Chance haben, die Rechtmäßigkeit ihrer Handlungen im Vorfeld sicher einschätzen zu können. Stattdessen ist ein einheitliches Whistleblowing-Gesetz zu schaffen, das sich nahtlos in die deutsche Rechtsordnung einfügt und potenziellen Whistleblowern einen klaren Überblick und eine rechtssichere Einschätzung über ihre Rechte und Pflichten ermöglicht. Durch den hierdurch geschaffenen Informanten-Schutz soll zugleich die Freiheit der Medien und der journalistischen Berichterstattung garantiert werden.