

Dr. Doris-Maria Schuster

Mendelssohnstraße 87
60325 Frankfurt
T +49 69 95514-422
F +49 69 95514-198
doris-maria.schuster@gleisslutz.com
www.gleisslutz.com

Referenz/reference

Su 60330-08

Datum/date

2. Juni 2008

Stellungnahme

zum Entwurf einer Regelung des Informantenschutzes für Arbeitnehmer im Zusammenhang mit dem Gesetz zur Änderung des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches sowie anderer Vorschriften (BT-DS 16/8100)

für die Öffentliche Anhörung des Ausschusses Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz
des Deutschen Bundestages
am 4. Juni 2008

Zusammenfassung:

Der Gesetzentwurf zu § 612a BGB schränkt die vertragliche Rücksichtnahmepflicht des Arbeitnehmers gegenüber seinem Arbeitgeber im Zusammenhang mit der Aufdeckung und Meldung betrieblicher Pflichtenverstöße ein. Der Schutz von Arbeitnehmern, die Pflichtenverstöße ohne Durchführung eines innerbetrieblichen Abhilfeversuchs sofort gegenüber außerbetrieblichen Stellen melden, wird gegenüber dem geltenden Recht gestärkt. Die beabsichtigte Neuregelung führt damit zu einer Beeinträchtigung des Vertrauensverhältnisses zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber sowie Arbeitnehmern untereinander. Zudem erhöht sich die Gefahr, dass unzutreffende Vorwürfe in die Öffentlichkeit gelangen und das betroffene Unternehmen hierdurch grundlos Schäden erleidet. Ich bin daher der Auffassung, dass der geplante neue § 612a BGB in der vorliegenden Fassung nicht Gesetz werden darf.



1. Nach der zutreffenden Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts richtet sich die Frage, ob ein Arbeitnehmer betriebliche Missstände zunächst einer innerbetrieblichen Klärung zuführen muss oder sich unmittelbar an eine außerbetriebliche Stelle wenden kann, nach der Reichweite der arbeitsvertraglichen Rücksichtnahmepflicht des Arbeitnehmers. Konkretisiert wird die Rücksichtnahmepflicht durch die **Grundrechte**. Berücksichtigt werden muss auf Arbeitgeberseite das durch das Grundrecht der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Recht, nur mit solchen Arbeitnehmern zusammenzuarbeiten, die die Ziele des Unternehmens fördern und es vor Schäden bewahren. Demgegenüber streiten auf Seiten des Arbeitnehmers das Grundrecht der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG sowie das nach Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG geschützte Recht zur Teilnahme an einem rechtsstaatlichen Strafverfahren.
2. Diese gegenläufigen Grundrechtspositionen müssen bei der Auslegung der arbeitsvertraglichen Rücksichtnahmepflicht zu einem **angemessenen Ausgleich** gebracht werden. Das Bundesarbeitsgericht hat insoweit den Grundsatz aufgestellt, dass die außerbetriebliche Anzeige eines Arbeitnehmers im konkreten Einzelfall keine unverhältnismäßige Reaktion auf ein Verhalten des Arbeitgebers oder eines seiner Repräsentanten sein darf. Maßgebend für die Verhältnismäßigkeit der Anzeige ist vor allem die Schwere des betrieblichen Pflichtenverstößes, die Motivlage des Anzeigenden, das Vorverhalten des Arbeitgebers sowie die Berechtigung der Vorwürfe.
3. Der Gesetzentwurf zu § 612a BGB kodifiziert nicht die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesarbeitsgerichts, sondern **erweitert** das Recht der Arbeitnehmer zur außerbetrieblichen Anzeige betrieblicher Pflichtenverstöße.
 - a. Besonders deutlich zeigt sich dies an § 612a Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 des Entwurfs. Danach soll dem Arbeitnehmer eine vorherige innerbetriebliche Anzeige unabhängig von den Umständen des Einzelfalls unzumutbar sein, wenn der Arbeitgeber oder ein anderer Arbeitnehmer eine **Straftat** begangen hat, und zwar unabhängig von dem betroffenen Schutzgut, dem Grad des Verschuldens und ob der Arbeitgeber Kenntnis von der Begehung der Straftat hat. Das Bundesarbeitsgericht hält den Arbeitnehmer demgegenüber bei Straftaten eines anderen Arbeitnehmers grundsätzlich für verpflichtet, zunächst den Arbeitgeber einzuschalten (BAG vom 03.07.2003, 2 AZR 235/02). Diese Rechtsprechung trägt vor allem dem Umstand Rechnung, dass der Arbeitgeber regelmäßig ein berechtigtes Interesse haben wird, von

Arbeitnehmern begangene Straftaten selbst bei den zuständigen Behörden anzuzeigen. Der Entwurf zu § 612a Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BGB lässt dieses Interesse unberücksichtigt.

Ein unbedingtes, von den Umständen des Einzelfalls losgelöstes Recht zur behördlichen Anzeige im Betrieb begangener Straftaten fordert auch das **Bundesverfassungsgericht** nicht. In seiner Entscheidung vom 2. Juli 2001 stellte das Bundesverfassungsgericht lediglich fest, dass die Wahrnehmung staatsbürgerlicher Rechte im Strafverfahren und damit grundsätzlich auch eine Strafanzeige im „Regelfall“ aus rechtsstaatlichen Gründen nicht dazu führen kann, daraus einen Grund für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses abzuleiten. Aus dieser Formulierung wird deutlich, dass es auch nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts Situationen gibt, in denen nur eine interne Anzeige von Straftaten den Interessen des Arbeitgebers gerecht wird.

- b. Abweichend von der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nimmt der Gesetzentwurf zu § 612a BGB auch nicht auf die **Motivation** des Arbeitnehmers für die Anzeige Bezug. Grundsätzlich genießen damit auch Arbeitnehmer Schutz, die Anzeigen in Schädigungsabsicht oder aus anderen unlauteren Motiven erstatten.
 - c. Die Frage der **Berechtigung** der in der Anzeige gemachten Vorwürfe spielt nach dem Gesetzentwurf zu § 612a BGB eine geringere Rolle als in der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts. Es reicht aus, dass der Arbeitnehmer aufgrund konkreter Anhaltspunkte der Auffassung ist, dass eine Pflichtverletzung vorliegt. Dabei bleibt allerdings offen, welche Sorgfalt und Ausdauer der Arbeitnehmer bei der Prüfung des Sachverhalts aufwenden muss. Zudem wird nicht berücksichtigt, dass der Sachverhalt häufig erst durch eine Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber vollständig aufgedeckt werden kann.
4. Eine solche Erweiterung des Rechts der Arbeitnehmer zur außerbetrieblichen Anzeige betrieblicher Pflichtenverstöße ist nicht erforderlich und auch nicht zweckmäßig.
 - a. Der Gesetzentwurf zu § 612a BGB leistet keinen wesentlichen Beitrag zur Verbesserung des **Verbraucherschutzes**. In den in der Begründung zu § 612a Abs. 2 BGB vorrangig genannten Fällen des Inverkehrbringens von gesundheitsschädlichen Lebensmitteln oder bei gravierenden Gefahren für Leib und Leben durch Sicherheitsmängel in technischen Anlagen wäre schon nach bisheriger Rechtsprechung kein vorheriger innerbetrieblicher Abhilferversuch erforderlich gewesen. Das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg entschied in einem Urteil vom 3. Februar 1987 (7 (13) Sa 95/86), dass die Anzeige eines

Verstoßes gegen im öffentlichen Interesse erlassene Vorschriften, durch die mögliche Schäden an Leben und Gesundheit der Bevölkerung abgewendet worden seien, auch bei fehlendem internen Abhilfeversuch keine arbeitsvertragliche Pflichtverletzung darstellt. Im Ausgangsfall war einer Arbeitnehmerin einer Kaufhauskette gekündigt worden, die den zuständigen Wirtschaftskontrolldienst darüber informiert hatte, das in der Metzgerabteilung altes Fleisch mit frischem Fleisch vermischt und mit dem Herstellungsdatum des frischen Fleisches zum Verkauf angeboten worden war. Das Landesarbeitsgericht erklärte diese Kündigung für unwirksam. Arbeitnehmer, die gegenüber Behörden den Vertrieb von verdorbenem Fleisch melden, sind daher schon nach bisheriger Rechtslage umfassend vor Sanktionen geschützt.

- b. Darüber hinaus besitzt ein Arbeitnehmer nach gegenwärtiger Rechtslage auch ein **Leistungsverweigerungsrecht**, wenn von ihm ein Verhalten gefordert wird, das ihn zum Mittäter einer Straftat oder einer erheblichen Umwelt- und Gesundheitsgefährdung macht. Nach § 275 Abs. 3 BGB kann der Arbeitnehmer seine arbeitsvertragliche Pflicht zur Arbeitsleistung verweigern, wenn sie ihm unter Abwägung des der Leistung entgegenstehenden Hindernisses und des Leistungsinteresses des Arbeitgebers nicht zugemutet werden kann. Die Begehung einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit ist für den Arbeitnehmer aber unzumutbar. Dabei verliert der Arbeitnehmer auch nicht seinen Anspruch auf Arbeitslohn. Nach § 326 Abs. 2 Satz 1 BGB behält ein Schuldner immer dann seinen Anspruch auf die Gegenleistung, wenn der Gläubiger für den das Leistungsverweigerungsrecht auslösenden Umstand allein oder weit überwiegend verantwortlich ist. Gibt der Arbeitgeber eine Anweisung zur Begehung einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit, löst gerade er das Recht des Arbeitnehmers zur Verweigerung der Arbeitsleistung aus.
- c. Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Entscheidung vom 3. Juli 2003 (2 AZR 235/02) Leitlinien aufgestellt, in welchen Fällen Arbeitnehmer berechtigt sind, sich unmittelbar an außerbetriebliche Stellen zu wenden. Der Gesetzentwurf zu § 612a BGB führt insoweit zu keiner Verbesserung der **Rechtssicherheit** für Arbeitnehmer, die über betriebliche Missstände informieren wollen. Gerade die in § 612a Abs. 2 des Entwurfs genannten Tatbestände enthalten eine Vielzahl auslegungsbedürftiger unbestimmter Rechtsbegriffe. Völlig unklar ist insbesondere, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitnehmer darauf schließen darf, dass ein vorheriger innerbetrieblicher Abhilfeversuch ergebnislos bleiben wird.

- d. Ausgehend von den Vereinigten Staaten hat sich in den vergangenen Jahren auch in Deutschland eine offene Diskussionskultur über Missstände im Betrieb entwickelt. Unter dem Begriff „**Compliance**“ haben zahllose Unternehmen interne Verfahren über den Umgang mit und die Meldung von innerbetrieblichen Pflicht- und Gesetzesverstößen eingeführt. Befürchtungen, Arbeitnehmer müssten bei der innerbetrieblichen Anzeige von Missständen mit Sanktionen rechnen, gehen angesichts dieser Entwicklung an der Realität vorbei.
- e. Der Erfolg interner Verfahren über die Anzeige von Pflicht- und Gesetzesverstößen hängt wesentlich davon ab, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Betrieb **vertrauensvoll zusammenarbeiten**. Die Einführung des § 612a BGB würde jedoch genau dies gefährden. § 612a BGB sendet an die Arbeitnehmer gerade das Signal, dass eine vorherige Anzeige beim Arbeitgeber grundsätzlich nicht erforderlich ist und eigene Belange bzw. angenommene Belange der Allgemeinheit die vertragliche Rücksichtnahmepflicht gegenüber dem Arbeitgeber zurückdrängen.
- f. Schließlich würde die durch die geplante Neuregelung in § 612a BGB bewirkte Erweiterung des Rechts der Arbeitnehmer, Missstände im Betrieb gegenüber außerbetrieblichen Stellen anzuzeigen, das Risiko der Unternehmen erheblich erhöhen, durch **negative öffentliche Publizität** in wirtschaftliche Schwierigkeiten zu geraten oder sogar ihre wirtschaftliche Existenzgrundlage zu verlieren. Dies ist vor allem deshalb gravierend, weil selbst bei unzutreffenden Anschuldigungen der in der Öffentlichkeit einmal entstandene Eindruck im Regelfall nicht mehr korrigiert werden kann.



- Dr. Doris-Maria Schuster -