

Rückenwind für „Whistleblower“?

Der Umgang mit Whistleblowing (wörtlich „Pfeifenblasen“, also „Alarm schlagen“) ist eine Gratwanderung: Gesellschaftlich kann es durchaus wünschenswert sein, Missstände wie Korruption, Umweltverschmutzung, Lohnwucher usw. öffentlich aufzudecken. Auf der anderen Seite können voreilige Anzeigen den Ruf eines Unternehmens und das Ansehen der beschuldigten Führungskräfte zerstören.

Mit seinem Heinisch-Urteil vom 21.7. 2011 hat der *EGMR* (Az: 28274/08) dem Thema neue Nahrung gegeben und Whistleblower teilweise gestärkt. Eine mit sieben Richtern besetzte Kammer des *EGMR* beschäftigte sich mit der Beschwerde einer Altenpflegerin, der im Januar 2005 von einem staatlichen Unternehmen der Altenpflege fristlos gekündigt worden war. Der Kündigung gingen interne Vorwürfe zu angeblichen Mängeln in der Pflege voraus, insbesondere wegen Personalmangels. Die Geschäftsleitung wies die Vorwürfe zurück, woraufhin die Altenpflegerin über ihren Anwalt Strafanzeige wegen schweren Betrugs nach § 263 III StGB erstattete. Die Ermittlungen wurden mangels konkreter Tatvorwürfe rasch eingestellt. Nachdem die Altenpflegerin in erster Instanz die Kündigungsschutzklage gewonnen hatte, hielt das *LAG Berlin* die Kündigung für wirksam (Az. 7 Sa 1884/05). *BAG* und *BVerfG* nahmen die Beschwerden gegen das Urteil nicht an.



Anders aber der *EGMR*. Er sieht die Altenpflegerin in ihrem Recht auf freie Meinungsäußerung gem. Art. 10 EMRK verletzt. Das geht zu weit: Der Vorwurf des schweren Betrugs war von vornherein leichtfertig. Das muss ein Arbeitgeber grundsätzlich nicht hinnehmen. Dabei sollte es, anders als der *EGMR* meint, nicht darauf ankommen, ob es sich um eine Anzeige gegenüber einem staatlichen Unternehmen handelt, das in einem gesellschaftlich relevanten und sensiblen Bereich tätig ist. Denn der schwere Betrugsvorwurf richtete sich ja nicht gegen eine abstrakte Rechtsperson, sondern gegen Menschen, die das Altenheim leiteten. Auch sie sind zu schützen und nicht nur Whistleblower. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig. Dass die *Große Kammer* des *EGMR* für Abhilfe sorgen wird, ist leider kaum anzunehmen.

Kritikwürdig ist nicht nur das Urteil selbst, sondern auch Art. 36 II EMRK. Danach entscheidet der Präsident des Gerichtshofs, wer außer dem Beschwerdeführer am Verfahren zu beteiligen ist. Während die Hohe Vertragspartei, also Deutschland, und ver.di Stellung nehmen konnten, wurde der Arbeitgeber nicht beteiligt. Und das obwohl er es ist, der die eigentlichen Lasten des Urteils trägt. Nach § 580 Nr. 8 ZPO kann nämlich Wiederaufnahme des Kündigungsschutzprozesses verlangt werden. Einem Gerichtshof, der die Menschenrechte schützen soll, steht es nicht gut an, wenn er das Recht auf rechtliches Gehör nur sehr eingeschränkt beachten muss. Vorbild für eine Änderung von Art. 36 II EMRK sollte § 94 III BVerfGG sein. Danach ist die von einem rechtskräftigen Urteil begünstigte Partei im Verfahren der Verfassungsbeschwerde von Amts wegen zu beteiligen.

Rechtsanwalt Prof. Dr. Jobst-Hubertus Bauer, Gleiss Lutz, Stuttgart