

Vorwort

Seit dem Erscheinen der zweiten Auflage des Handbuchs zum europäischen Arbeitsrecht hat sich die Welt tiefgreifend verändert. Sie wurde nicht nur von der Corona-Pandemie, sondern auch durch einen Krieg mitten in Europa, an den Außengrenzen der Europäischen Union erschüttert. Die weltpolitischen Ereignisse sind am Arbeitsrecht in Deutschland und Europa nicht spurlos vorbeigegangen. Die Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts *Inken Gallner* spricht zu Recht von einem „Arbeitsrecht in Zeiten der Kriege und Krisen“ (AuR 2024, 184). Umso bemerkenswerter ist es, dass es der Europäischen Union trotz aller zurückliegenden und gegenwärtigen Herausforderungen nach wie vor gelingt, die europäische Integration auch auf dem Gebiet des Arbeitsrechts voranzutreiben. Der sichtbarste Beleg dafür ist die Vielzahl arbeitsrechtlicher Richtlinien, die die Union in den vergangenen Jahren erlassen hat. Die Harmonisierung des Arbeitsrechts schreitet unbeirrt voran. In unruhigen Zeiten ist das ein gutes Zeichen.

Die Fortentwicklungen des europäischen Arbeitsrechts machten es erforderlich, das Handbuch nicht nur erheblich zu erweitern, sondern auch mit einer neuen Gliederungsebene neu zu strukturieren. Abschnitt A. fasst die Kapitel zu „Grundlagen und Primärrecht“ zusammen, die sich mit den Grundlagen des europäischen Arbeitsrechts (§ 1), dem Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV (§ 2), den Unionsgrundrechten (§ 3) sowie der Europäischen Menschenrechtskonvention (§ 4) befassen. Das Kapitel zu den Unionsgrundrechten hat PD Dr. *Stephan Seiwerth* (Universität zu Köln) übernommen. In unveränderter personeller Zusammensetzung enthält Abschnitt B. „Gleichbehandlungsrecht“ das Kapitel zum allgemeinen Gleichbehandlungsrecht (§ 5), das auch die Entgelttransparenz-Richtlinie (EU) 2023/970 behandelt, sowie das Kapitel zum besonderen Verbot der Altersdiskriminierung (§ 6).

Im Abschnitt C. sind die Kapitel zusammengefasst, die sich mit dem europäischen Binnenmarkt befassen. Das betrifft die Kapitel zu Dienstleistungsfreiheit und Arbeitnehmerentsendung (§ 7), das *Florian Schierle* (BMAS) nunmehr als Alleinautor bearbeitet hat, zum Massenentlassungsrecht (§ 8) sowie zum Betriebsübergang (§ 9). Neu hinzugekommen ist das von Rechtsanwalt Dr. *Patrick Mückl* (Düsseldorf) verfasste Kapitel zur europäischen Unternehmensmitbestimmung (§ 10), das nicht nur die Mitbestimmung in der *Societas Europaea* (SE), sondern auch die unternehmerische Mitbestimmung bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen, Formwechseln und Spaltungen in den Blick nimmt.

Das operative Kernstück des EU-Arbeitsrechts sind die sozialpolitischen Richtlinien, die auf Art. 153 AEUV fußen und im Abschnitt D. diskutiert werden. Im Befristungsrecht (§ 11) sind Prof. Dr. *Stefan Greiner* und Dr. *Ansgar Kalle* (beide Universität Bonn) als Co-Autoren zu Prof. Dr. *Wibke Brose* (Universität Jena) hinzugetreten. Das neue Kapitel „Transparente Arbeitsbedingungen“ (§ 12) widmet sich der Arbeitsbedingungen-Richtlinie (EU) 2019/1152 und stammt von Prof. Dr. Dr. h.c. *Ulrich Preis* (Universität zu Köln). Ebenfalls neu ist das Kapitel „Mindestlöhne“ (§ 13), das die umstrittene und vor dem EuGH umkämpfte Mindestlohn-Richtlinie (EU) 2022/2041 behandelt. Das Kapitel wurde in einer grenzüberschreitenden Kooperation gemeinschaftlich von Prof. Dr. *Elisabeth Bra-meshuber* (Universität Wien) und Dr. *Matthias Schmidt* (Universität zu Köln) verfasst. Fortgeführt werden die Kapitel zur Arbeitszeit (§ 14), zum Urlaub (§ 15), zum Mutterschutz (§ 16), zur Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben (§ 17), das die Vereinbarkeitsrichtlinie (EU) 2019/1158 berücksichtigt, sowie zur Leiharbeit (§ 18). Das Kapitel zur Europäischen Betriebsverfassung (§ 19), das sich der Anhörung und Unterrichtung im Unternehmen zuwendet, hat Dr. *Stefan Witschen* (Universität zu Köln) als Alleinautor verfasst. Den Abschluss bildet der Abschnitt E. zum Schutz personenbezogener Daten auf der Grundlage des Art. 16 AEUV, in dem das bisherige Kapitel zum Beschäftigtendatenschutz (§ 20) sowie das neu hinzugekommene Kapitel zum Hinweisgeberschutz (§ 21) zusammengefasst sind. Darin befassen sich Prof. Dr. *Katharina Uffmann* und *Eva Maria Beckmann* (beide Universität Bochum) mit der Whistleblower-Richtlinie (EU) 2019/1937 und den Folgen, die sich in diesem Zusammenhang aus der Geschäftsgeheimnis-Richtlinie (EU) 2016/943 ergeben.

Wir freuen uns über die neu hinzugekommenen Autorinnen und Autoren, die das Handbuch europäisches Arbeitsrecht bereichern, sowie über die vielfältigen inhaltlichen Erweiterungen. Zugleich danken wir Dr. *Johannes Heuschmidt* und Dr. *Thomas Müller-Bonanni*, die an dieser Auflage nicht mehr mitgewirkt haben, für ihre bisherigen Beiträge an dem Werk. Die Darstellungsweise ist beibehalten worden, so dass die Unterscheidung zwischen europäischem und nationalem Recht nach wie vor optisch hervorgehoben wird. Leider war eine Neunummerierung der Kapitel unumgänglich. Nur so kann das Werk auch weiterhin Rechtsprechung, Wissenschaft und Praxis zeitgemäß dienen. Die Manuskripte waren spätestens am 30. Juni 2024 abgeschlossen.

Online ist das Werk im Aktionsmodul Arbeitsrecht bei Otto Schmidt online sowie bei juris im Modul Arbeitsrecht Premium enthalten.

Ganz herzlich möchten wir uns im Verlag Dr. Otto Schmidt bei Frau *Sonja Behrens-Khaled* bedanken, die das Werk seit der ersten Stunde und auch in der Neuauflage mitbetreut hat. Für die sorgfältige und engagierte Lektoratsbetreuung gilt unser Dank ebenso Frau *Nadja Röhling* sowie Frau *Silke Schloßmacher*.

Für Anregungen und Kritik sind wir dankbar (arbeitsrecht@uni-bayreuth.de oder lektorat@otto-schmidt.de).

Köln/Bayreuth, im Juli 2024

Ulrich Preis/Adam Sagan

Inhaltsübersicht

Ausführliche Inhaltsverzeichnisse finden sich zu Beginn der einzelnen Kapitel.

	Seite
Vorwort	VII
Vorwort zur 1. Auflage	IX
Geleitwort zur 1. Auflage	XI
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Verzeichnis der zentralen Richtlinien, Vereinbarungen und Verordnungen	XX
Literaturverzeichnis	XXI
A. Grundlagen und Primärrecht	
§ 1 Grundlagen des europäischen Arbeitsrechts (<i>Sagan</i>)	1
I. Historische Etappen des europäischen Arbeitsrechts	8
II. Charakteristika der europäischen Rechtsordnung	15
III. Rechtsetzung im europäischen Arbeitsrecht	22
IV. Auslegung des Unionsrechts	37
V. Dogmatik europäischer Richtlinien	54
VI. Prüfungsschema	82
§ 2 Vorabentscheidungsverfahren (<i>Roloff</i>)	85
I. Aufgaben der Rechtsprechung in der Europäischen Union	87
II. Zweck und Bedeutung des Verfahrens nach Art. 267 AEUV	88
III. Vorlageadressat	91
IV. Vorlagegegenstand	91
V. Vorlagerecht	94
VI. Vorlagepflicht	101
VII. Vorlagefrage, Vorlagebeschluss und Verfahren	113
VIII. Verfahren beim EuGH	122
IX. Entscheidung des Gerichtshofs	127
X. Wirkung des Urteils	127
XI. Gerichtsorganisation im Vorabentscheidungsverfahren	131
§ 3 Die Unionsgrundrechte (<i>Seiwerth</i>)	133
I. Bedeutung und Überblick	136
II. Entwicklung	137
III. Rechtsquellen	139
IV. Anwendungsbereich der Unionsgrundrechte (Art. 51 GRC)	142
V. Schutzbereich der Unionsgrundrechte	153
VI. Einschränkung (Eingriff)	164
VII. Rechtfertigung	165
VIII. Wirkung der Verletzung von Unionsgrundrechten	170
IX. Prozessuale Durchsetzung	177
X. Prüfungsschema Grundrechtsverletzungen	179
§ 4 Europäische Menschenrechtskonvention (<i>Fornasier</i>)	180
I. Allgemeine Aspekte	181
II. Einzelne für das Arbeitsrecht relevante Konventionsrechte	192
	XIII

B. Gleichbehandlung

§ 5 Allgemeines Gleichbehandlungsrecht (<i>Grünberger/Husemann</i>)	243
I. Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung	247
II. Geltungsgründe des Nichtdiskriminierungsrechts	250
III. Anwendungsbereich des Nichtdiskriminierungsrechts	259
IV. Diskriminierungsmerkmale	269
V. Diskriminierungstatbestand	291
VI. Rechtfertigungsmöglichkeiten von Diskriminierungen	318
VII. Sanktionen	335
VIII. Rechtsdurchsetzung	348
IX. Entgelttransparenz	355
§ 6 Verbot der Altersdiskriminierung (<i>Preis/Reuter</i>)	359
I. Einleitung	361
II. Grundlagen und Rechtsquellen	362
III. Rechtfertigungsnormen	365
IV. Prüfungsschema	379
V. Anbahnung und Begründung des Arbeitsverhältnisses	380
VI. Durchführung des Arbeitsverhältnisses	384
VII. Beendigung des Arbeitsverhältnisses	386
VIII. Sozialpläne	395
IX. Altersgrenzen	399
X. Betriebliche Altersversorgung	404
XI. Fazit	412

C. Binnenmarkt(harmonisierung)

§ 7 Dienstleistungsfreiheit und Arbeitnehmerentsendung (<i>Schierle</i>)	413
I. Dienstleistungsfreiheit	416
II. Entsendung und Arbeitskollisionsrecht	434
III. Entsenderichtlinie	441
§ 8 Massenentlassungsrecht (<i>Naber/Sittard</i>)	480
I. Entstehungsgeschichte und Zweck	481
II. Anwendungsbereich	484
III. Konsultationsverfahren	500
IV. Anzeigeverfahren	518
V. Ablaufplan	530
§ 9 Betriebsübergang (<i>Grau/Hartmann</i>)	532
I. Grundlagen	535
II. Anwendungsbereich der Betriebsübergangsrichtlinie	540
III. Übergang und Inhaltsschutz der Arbeitsverhältnisse	560
IV. Schutz vor Kündigung und bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses infolge wesentlicher Verschlechterung der Arbeitsbedingungen	586
V. Betriebsübergang im Rahmen eines Insolvenzverfahrens	591
VI. Auswirkungen des Betriebsübergangs auf die Rechtsstellung und Funktion der Arbeitnehmervertretungen und ihre Mitglieder	593
VII. Information und Konsultation	598

	Seite
§ 10 Unternehmensmitbestimmung (Mückl)	608
I. Das Ringen um die Mitbestimmung	610
II. Was heißt „Mitbestimmung“?	613
III. Wege in das europäische Mitbestimmungsrecht	614
IV. Die gesetzliche Auffangregelung	633
V. Abschluss einer Beteiligungsvereinbarung	640
VI. Fazit	645
 D. Europäische Sozialpolitik	
§ 11 Befristungsrecht (Brose/Greiner/Kalle)	647
I. Von der Rahmenvereinbarung zur Richtlinie	649
II. Sinn und Zweck	652
III. Schnittstellen mit anderen unionsrechtlichen Regelungen	652
IV. Anwendungsbereich und Wirkung	653
V. Diskriminierungsverbot	664
VI. Maßnahmen zur Missbrauchsvermeidung, § 5 Befr-RV	685
VII. Information und Beschäftigungsmöglichkeiten, § 6 Befr-RV	704
VIII. Information und Konsultation, § 7 Befr-RV	705
IX. Umsetzungsbestimmungen, § 8 Befr-RV	706
X. Fazit	708
 § 12 Transparente Arbeitsbedingungen (Preis)	710
I. Transparente Arbeitsbedingungen als Themenfeld des europäischen Arbeitsrechts	712
II. AB-RL und NachwG	715
III. Transparenzgebot der Klausel-RL und AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen	738
 § 13 Mindestlöhne (Bramshuber/Schmid)	745
I. Einleitung	747
II. Rechtsgrundlage und Kompetenzfragen	750
III. Aufbau, Gegenstände und Geltungsbereich der RL	751
IV. Begriffsbestimmungen (Art. 3 MiLo-RL)	752
V. Gesetzliche Mindestlöhne (Art. 5–8 MiLo-RL)	757
VI. Tarifverhandlungsförderung (Art. 4 MiLo-RL)	778
VII. Allgemeine Bestimmungen (Art. 9 ff. MiLo-RL)	783
VIII. Gesamtfazit	785
 § 14 Arbeitszeit (Ulber)	786
I. Einleitung	788
II. Ermächtigungsgrundlage für die Arbeitszeitrichtlinie	797
III. Anwendungsbereich	798
IV. Verhältnis zu anderen Rechtsgrundlagen (Art. 14 ArbZ-RL)	804
V. Mindestruhezeiten und wöchentliche Höchstarbeitszeit	810
VI. Ruhepausen	836
VII. Nachtarbeit und Schichtarbeit	837
VIII. Abweichungsmöglichkeiten und Ausnahmen	845
IX. Pflicht zur Arbeitszeiterfassung	869
X. Ausstrahlungswirkung der Arbeitszeitrichtlinie	873
XI. Reformvorhaben	877
XII. Umsetzungsdefizite in Deutschland	879

	Seite
§ 15 Urlaub (<i>Mehrens/Witschen</i>)	880
I. Rechtsgrundlagen	881
II. Rechtsnatur des Urlaubsanspruchs	886
III. Voraussetzungen des Urlaubsanspruchs	887
IV. Urlaubsdauer	896
V. Erfüllung des Urlaubsanspruchs	900
VI. Urlaubsentgelt	908
VII. Ansammlung und Verfall von Urlaubsansprüchen im laufenden Arbeitsverhältnis ...	913
VIII. Urlaubsabgeltung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses	921
§ 16 Mutterschutz (<i>Brose</i>)	927
I. Einführung	829
II. Bedeutung der Grundrechtecharta	931
III. Verhältnis zu anderen Richtlinien und Verordnungen	933
IV. Reformbestrebungen	935
V. Ziel, Reichweite, Verschlechterungsverbot, Art. 1 MuSch-RL	935
VI. Anwendungsbereich und Definitionen, Art. 2 MuSch-RL	940
VII. Betriebsbezogener Mutterschutz, Art. 3–7 MuSch-RL	950
VIII. Mutterschaftsurlaub, Art. 8 MuSch-RL	964
IX. Freistellung von der Arbeit für Vorsorgeuntersuchungen, Art. 9 MuSch-RL	968
X. Verbot der Kündigung, Art. 10 MuSch-RL	968
XI. Erhalt der mit dem Arbeitsvertrag verbundenen Rechte, Art. 11 MuSch-RL	975
XII. Rechtsschutz, Art. 12 MuSch-RL	981
XIII. Anpassung der Anhänge, Art. 13–13b MuSch-RL	982
XIV. Schlussbestimmungen, Art. 14 MuSch-RL	983
XV. Fazit	983
§ 17 Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben: Elternzeit und Pflegezeit (<i>Wietfeld</i>)	984
I. Einführung	985
II. Anwendungsbereich der Vereinbarkeitsrichtlinie	987
III. Die einzelnen Urlaubsarten	988
IV. Arbeitnehmerrechte im Einzelnen	1006
V. Schutz vor Diskriminierung	1023
VI. Vorgaben zum Kündigungsschutz	1027
VII. Besondere Bedürfnisse kleiner Unternehmen	1031
§ 18 Leiharbeit (<i>Sansone</i>)	1032
I. Einleitung	1035
II. Ermächtigungsgrundlage der Richtlinie	1038
III. Ziel der Richtlinie	1038
IV. Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen	1038
V. Überprüfung von Einschränkungen und Verboten	1050
VI. Grundsatz der Gleichbehandlung	1051
VII. Zugang zu Beschäftigung, Gemeinschaftseinrichtungen und beruflicher Bildung	1065
VIII. Vertretung der Leiharbeitnehmer	1072
IX. Unterrichtung der Arbeitnehmervertreter	1073
§ 19 Betriebsverfassung: Anhörung und Unterrichtung (<i>Witschen</i>)	1074
I. Europäische Betriebsräte-Richtlinie 2009/38/EG	1075
II. Unterrichtung und Anhörung in der Societas Europaea nach der Richtlinie 2001/86/EG	1125
III. Rahmen-Richtlinie über die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer	
2002/14/EG	1136

E. Schutz personenbezogener Daten (Art. 16 AEUV)

§ 20 Beschäftigtendatenschutz (<i>Pötters/Schmidt</i>)	1143
I. Entwicklung, Rechtsquellen und Schutzziele	1144
II. Grundbegriffe des Datenschutzrechts	1150
III. Strukturprinzipien und Grundsätze des Datenschutzrechts	1154
IV. Der Auskunftsanspruch im Beschäftigungskontext	1164
V. Die Einwilligung im Beschäftigungskontext	1165
VI. Die Öffnungsklausel des Art. 88 DSGVO	1167
§ 21 Hinweisgeberschutz (<i>Uffmann/Beckmann</i>)	1176
I. Warum Whistleblowerschutz?	1180
II. Einführung und Grundlagen	1180
III. Anwendungsbereich	1188
IV. Institutionelle Vorgaben	1202
V. Vorgaben zum individuellen Hinweisgeberschutz	1219
VI. Sanktionen	1230
VII. Vorgaben zum Schutz (melde-)betroffener Personen	1231
Stichwortverzeichnis	1233

Inkrafttreten	Entwicklung der Verträge	Staaten/Beitritt
1.5.1999	Vertrag von Amsterdam Übernahme des ASP in den EG-Vertrag, neuer Titel zur Beschäftigungspolitik und Kompetenz für Diskriminierungsschutz	
1.2.2003	Vertrag von Nizza Vorbereitung der sog. Osterweiterung	
1.5.2004		Estland, Lettland, Litauen, Polen, Tschechien, Slowakei, Ungarn, Slowenien, Malta und Zypern
1.1.2007		Bulgarien und Rumänien
1.12.2009	Vertrag von Lissabon EU wird Rechtsnachfolgerin der EG, Verbindlichkeit der GRC und Unionsziel der sozialen Marktwirtschaft	
1.7.2013		Kroatien
1.2.2020/ 1.1.2021	Austritt des Vereinigten Königreichs/ Ablauf des Übergangszeitraums	

II. Charakteristika der europäischen Rechtsordnung

1. Autonomie des Unionsrechts

Da das europäische Recht auf einer vertraglichen Übereinkunft zwischen Staaten beruht, läge es bei formeller Betrachtung nahe, das Unionsrecht als Teil des **Völkerrechts** zu verstehen. Das Völkerrecht ist jedoch staatszentriert, so dass das europäische Recht nach diesem Verständnis gleichsam Spielball in den Händen der Nationalstaaten bleiben müsste. Alternativ könnte man den Geltungsgrund der europäischen Verträge in den Zustimmungsgesetzen der **Mitgliedstaaten** erblicken. Das europäische Recht wäre nach diesem Verständnis ein Bündel einzelstaatlicher Ratifikationsakte. Beiden Betrachtungsweisen steht entgegen, dass der europäische Zusammenschluss nach dem Willen seiner Schöpfer zu einer „Föderation“ führen soll.⁵⁹ Zentral für das Verständnis des europäischen Rechts ist die Erkenntnis, dass es weder Völkerrecht noch nationales Recht, sondern von diesen beiden Rechtsquellen **unabhängig** ist. Dies hat der EuGH im Jahr 1964 in seinem bahnbrechenden Urteil in der Rs. *Costa* entschieden:

1.18

„Zum Unterschied von gewöhnlichen internationalen Verträgen hat der EWG-Vertrag eine **eigene Rechtsordnung** geschaffen, die bei seinem Inkrafttreten in die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten aufgenommen worden (...) ist. Denn durch die Gründung einer Gemeinschaft für unbegrenzte Zeit, die mit eigenen Organen, mit der Rechts- und Geschäftsfähigkeit, mit internationaler Handlungsfähigkeit und insbesondere mit echten, aus der Beschränkung der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten oder der Übertragung von Hoheitsrechten der Mitgliedstaaten auf die Gemeinschaft herrührenden Hoheitsrechten ausgestattet ist, haben die Mitgliedstaaten, wenn auch **auf einem begrenzten Gebiet**, ihre Souveränitätsrechte beschränkt und so einen Rechtskörper geschaffen, der für **ihre Angehörigen** und sie selbst verbindlich ist.“⁶⁰

59 Vgl. *Hallstein*, Die Europäische Gemeinschaft, S. 59.

60 EuGH v. 15.7.1964 – 6/64 – *Costa*, Slg. 1964, 1253 (1269), Hervorhebungen diesseits; zuvor EuGH v. 5.2.1963 – 26/62 – *Van Gend & Loos*, Slg. 1963, 3 (25): „neue Rechtsordnung des Völkerrechts“.

- 1.19 Das Unionsrecht ist eine autonome Rechtsordnung, die unabhängig zwischen dem Völkerrecht und dem mitgliedstaatlichen Recht steht.⁶¹ Das gilt nur im sachlich begrenzten Anwendungsbereich des europäischen Rechts, weswegen dieses lediglich eine **Teilrechtsordnung** darstellt. Zugleich koppelt der EuGH das europäische Recht von den Interpretationsregeln des Völkerrechts und dem Willen der mitgliedstaatlichen Vertragsparteien ab.⁶² Träger des europäischen Zusammenschlusses sind seiner Ansicht nach nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch die europäischen Völker. Danach liegt der *pouvoir constituant* des europäischen Rechts letztlich nicht bei den Mitgliedstaaten, sondern beim demokratischen Souverän in den Mitgliedstaaten.⁶³ Das löst die europäischen Verträge von ihren formalen Wurzeln im Völkerrecht und rückt sie in die Nähe des Verfassungsrechts.
- 1.20 Bereits unter der Geltung des EWG-Vertrages hat der EuGH die Ansicht geäußert, dieser stelle trotz seiner Form als völkerrechtliche Übereinkunft die **Verfassungsurkunde einer Rechtsgemeinschaft** dar.⁶⁴ Auch im Schrifttum wird die Auffassung vertreten, das europäische und mitgliedstaatliche Verfassungsrecht ergänzen sich wechselseitig zu einem materiellen Verfassungsverbund.⁶⁵ Wenig klar ist, ob die Verträge einen „änderungsfesten Kerngehalt“ aufweisen, der der Disposition der Mitgliedstaaten entzogen ist.⁶⁶ Schon in der Rs. *Costa* hat der EuGH auf die unbefristete Geltung der Verträge hingewiesen, wie sie nunmehr in Art. 53 EUV vorgesehen ist. Deswegen soll jedenfalls eine einvernehmliche Auflösung der Union ausgeschlossen sein.⁶⁷
- 1.21 Ursprünglich ist das BVerfG der Rechtsprechung des EuGH weitgehend gefolgt und hat diese in einer Entscheidung aus dem Jahr 1967 sogar teilweise antizipiert:
- „Die Gemeinschaft ist selbst kein Staat, auch kein Bundesstaat. Sie ist eine im Prozess fortschreitender Integration stehende Gemeinschaft eigener Art (...), auf die die Bundesrepublik Deutschland (...) bestimmte Hoheitsrechte ‚übertragen‘ hat. Damit ist eine neue öffentliche Gewalt entstanden, die gegenüber der Staatsgewalt der einzelnen Mitgliedstaaten selbständig und unabhängig ist; (...). Der EWG-Vertrag stellt gewissermaßen die **Verfassung dieser Gemeinschaft** dar. Die von den Gemeinschaftsorganen im Rahmen ihrer vertragsgemäßen Kompetenzen erlassenen Rechtsvorschriften (...) bilden eine **eigene Rechtsordnung**, deren Normen **weder Völkerrecht noch nationales Recht** der Mitgliedstaaten sind. Das Gemeinschaftsrecht und das innerstaatliche Recht der Mitgliedstaaten sind ‚zwei selbständige, voneinander verschiedene Rechtsordnungen‘; das vom EWG-Vertrag geschaffene Recht fließt aus einer ‚autonomen Rechtsquelle‘ (...).“⁶⁸
- In späteren Entscheidungen erkannte das BVerfG als Grund für die innerstaatliche Geltung des europäischen Rechts jedoch allein das deutsche Zustimmungsgesetz zu den europäischen Verträgen an.⁶⁹ Infolgedessen war es der Ansicht, die Mitgliedstaaten könnten die Union durch einen „gegenläufigen Akt“ aufheben; es bezeichnete sie – in konfrontativer Diktion – als „Herren der

61 Instruktiv Craig/de Bürca/de Witte, *The Evolution of EU Law*, S. 187; Oppermann/Classen/Nettesheim/Nettesheim, § 9 Rz. 5 ff.

62 Oppermann/Classen/Nettesheim/Nettesheim, *Europarecht*, § 9 Rz. 7.

63 Vgl. Grabitz/Hilf/Nettesheim/Ohler, Art. 48 EUV Rz. 11 (str.).

64 EuGH v. 14.12.1991, Gutachten 1/91 – EWR, Slg. 1991, I-6079 Rz. 21; zuvor EuGH v. 23.4.1986 – 294/83, ECLI:EU:C:1986:166 – Les Verts, Slg. 1986, 3335 Rz. 1339; ferner EuGH v. 10.7.2003 – C-15/00 – Niederlande/Europäische Investitionsbank, Slg. 2003, I-7281 Rz. 75.

65 Calliess/Ruffert/Calliess, Art. 1 EUV Rz. 46; Pernice, *ZaöRV* 2010, 51; für einen Verfassungsp pluralismus: *Poires Maduro*, *EuR* 2007, 3; instruktiv zum Ganzen *Weiler/Halterm*, *Harvard International Law Journal* 1996, 411 (417 ff.); ferner *Mancini*, *Common Market Law Review* 1989, 595 (599 ff.).

66 Vgl. EuGH v. 14.12.1991 – Gutachten 1/91 – EWR, Slg. 1991, I-6079 Rz. 69 ff.; bejahend *Herdegen*, *Europarecht*, § 6 Rz. 2 f.; diff. *Schwarze/Herrnfeld*, Art. 48 EUV Rz. 16; zw. *Streinz/Pechstein*, Art. 48 EUV Rz. 6.

67 *Lenz/Borchardt/Booß*, Art. 53 EUV Rz. 2; a.A. *Calliess/Ruffert/Cremer*, Art. 48 EUV Rz. 20.

68 BVerfG v. 18.12.1967 – 1 BvR 248/63 und 216/67, BVerfGE 22, 293 (295 f.), Hervorhebungen diesseits.

69 BVerfG v. 12.10.1993 – 2 BvR 2134/92, 2 BvR 2159/92, BVerfGE 89, 155 (188).

Verträge⁷⁰ demgegenüber charakterisiert der EuGH die Mitgliedstaaten als bloße „Rechtssubjekte“ der europäischen Rechtsordnung.⁷¹

2. Rechtsquellen des Unionsrechts

a) Die Europäischen Verträge

Das Unionsrecht ist hierarchisch gegliedert. An der Spitze der Normenhierarchie steht das europäische **Primärrecht**, das insbesondere aus dem Vertrag über die Europäische Union und dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union besteht, die gem. Art. 1 Abs. 3 Satz 2 EUV gleichrangig sind.⁷² Auf der gleichen Stufe steht gem. Art. 6 Abs. 1 EUV die Charta der Grundrechte.⁷³ Das europäische Vertragsrecht, zu dem im Übrigen auch die Beitrittsabkommen zählen, zeichnet sich dadurch aus, dass es – ggf. unter Mitwirkung von Unionsorganen – von den Mitgliedstaaten geschaffen wird. 1.22

b) Allgemeine Rechtsgrundsätze

Die Unionsverträge vermögen für sich genommen nicht die Erwartungen zu erfüllen, die man an eine eigenständige Rechtsordnung stellen würde. Insbesondere mangelt es an materiellen Schranken, die die Ausübung der Unionsgewalt begrenzen.⁷⁴ Beispielsweise enthielten die Verträge bis zum Vertrag von Lissabon keinen geschriebenen Grundrechtskatalog. Das stellte den EuGH vor die Aufgabe, die **Lücken** in den europäischen Verträgen zu füllen. Freilich konnte er nicht unmittelbar die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts oder die mitgliedstaatlichen Verfassungen anwenden, ohne hierdurch den Anspruch des europäischen Rechts zu desavouieren, eine unabhängige Rechtsordnung zu sein. Er fand einen Weg, Anleihen beim internationalen und nationalen Recht zu nehmen, ohne die Eigenständigkeit des europäischen Rechts aufzugeben. 1.23

Die Grundlage für die Lückenfüllung im europäischen Primärrecht bot die Bestimmung zur außervertraglichen Haftung der Union. Nach der entsprechenden Regelung, die sich heute in Art. 340 Abs. 2 AEUV findet, haftet die Union nach den „allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsam sind.“ Den Rechtsgedanken dieser Vorschrift aufgreifend hat der EuGH insbesondere den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen, aber auch dem Völkerrecht Prinzipien entnommen, die er auf der Ebene des europäischen Primärrechts als **allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts** anerkennt. Dabei handelt es sich um eine Rezeption internationaler und nationaler Rechtsprinzipien auf der Ebene des europäischen Rechts. Die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts sind **ungeschriebener Teil des europäischen Primärrechts** und finden in diesem ihre Rechtsquelle.⁷⁵ Das nationale und internationale Recht ist demgegenüber eine bloße Rechtserkenntnisquelle der allgemeinen Grundsätze, nicht aber ihr Geltungsgrund. Es dient lediglich als Hilfsmittel bei deren Gewinnung und Ausformung.⁷⁶ 1.24

In seiner Rechtsprechung hat der EuGH u.a. als allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts anerkannt: 1.25

70 BVerfG v. 12.10.1993 – 2 BvR 2134/92, 2 BvR 2159/92, BVerfGE 89, 155 (188), fortgeführt in BVerfG v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 u.a., BVerfGE 123, 267 (231); zu Recht abl. *Everling*, EuR 2010, 91 (95 f.).

71 EuGH v. 14.12.1991 – Gutachten 1/91 – EWR, Slg. 1991, I-6079 Rz. 21.

72 Ausf. auch zu Normenhierarchien innerhalb des Primärrechts s. *von Arnould*, EuR 2003, 191; *Nettesheim*, EuR 2006, 737.

73 Die Grundfreiheiten haben – auch nach EuGH v. 18.12.2007 – C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809, ArbRB 2008, 80 – *Laval*, Slg. 2007, I-11767 und EuGH v. 11.12.2007 – C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772, ArbRB 2008, 79 – *Viking*, Slg. 2007, I-10779 – keinen Vorrang vor Unionsgrundrechten; zutr. *C. Schubert*, RdA 2008, 289 (293 f.); a.A. *Davies/Bogg/Costello*, EU Labour Law, S. 114 (130 ff.).

74 *Herdegen*, Europarecht, § 8 Rz. 15.

75 *Oppermann/Classen/Nettesheim/Nettesheim*, Europarecht, § 9 Rz. 31 ff.

76 Vgl. *Calliess/Ruffert/Kingreen*, Art. 6 EUV Rz. 7.

- die Unionsgrundrechte, wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten⁷⁷ oder internationalen Verträgen zum Schutze der Menschenrechte⁷⁸ ergeben (vgl. Rz. 3.4),
- den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz,⁷⁹
- den Grundsatz der Rechtssicherheit und das Rückwirkungsverbot,⁸⁰
- den Grundsatz des Vertrauensschutzes,⁸¹
- den Grundsatz der Solidarität⁸² sowie
- das Verbot des Rechtsmissbrauchs.⁸³

1.26 Häufig stehen die allgemeinen Rechtsgrundsätze in einem inneren Zusammenhang zu dem in Art. 2 Satz 1 EUV genannten Prinzip der Rechtsstaatlichkeit und betreffen das Verhältnis zwischen dem Einzelnen und der Union bzw. den Mitgliedstaaten. Sie sind in der Regel **öffentlich-rechtlicher Rechtsnatur**. In vereinzelt Entscheidungen hat der EuGH jedoch auch allgemeine Rechtsgrundsätze mit zivilrechtlichem Charakter postuliert.⁸⁴ So hat er in der Rs. *Acton* entschieden, dass Arbeitnehmern für die Zeit, in der sie sich an einem Streik beteiligen, nach einem „im Arbeitsrecht der Mitgliedstaaten anerkannten Grundsatz“ kein Entgeltanspruch zusteht.⁸⁵ In einer jüngeren Entscheidung hat er den Standpunkt eingenommen, es entspreche „einem der **allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts**, (...) dass sich die vollständige Durchführung eines Vertrags in der Regel aus der Erbringung der gegenseitigen Leistungen der Vertragsparteien und der Beendigung des entsprechenden Vertrags ergibt.“⁸⁶ Auch der Grundsatz *pacta sunt servanda* ist ein allgemeiner Grundsatz des Zivilrechts.⁸⁷ Zweifelhaft ist, ob der Schutz der schwächeren Vertragspartei als allgemeiner Rechtsgrundsatz anzuerkennen ist.⁸⁸ Nicht anzuerkennen ist hingegen ein allgemeiner Grundsatz eines vernünftigen Ausgleichs und einer gerechten Risikoverteilung.⁸⁹

77 EuGH v. 17.12.1970 – 11/70 – Internationale Handelsgesellschaft, Slg. 1970, 1125 Rz. 4.

78 EuGH v. 12.6.2003 – C-112/00, ECLI:EU:C:2003:333 – Schmidberger, Slg. 2003, I-5659 Rz. 71 (EMRK); v. 17.2.1998 – C-249/96, ECLI:EU:C:1998:63 – Grant, Slg. 1998, I-621 Rz. 43 f. (Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte); v. 15.6.1978 – 149/77 – Defrenne, Slg. 1978, 1365 Rz. 26/29 (ESC und bestimmte Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation).

79 EuGH v. 12.7.2001 – C-189/01, ECLI:EU:C:2001:420 – Jippes u.a., Slg. 2001, I-5689 Rz. 81.

80 EuGH v. 8.10.1987 – 80/86, ECLI:EU:C:1987:431 – Kolpinghuis Nijmegen, Slg. 1987, 3969 Rz. 13.

81 EuGH v. 6.7.2000 – C-402/98 – Agricola Tabacchi Bonavicina, Slg. 2000, I-5501 Rz. 37.

82 EuGH v. 18.3.1980 – 154/78 u.a. – Ferriera Valsabbia, Slg. 1980, 907 Rz. 59.

83 EuGH v. 26.2.2019 – C-116/16 u.a. – T Danmark u.a., IStR 2019 Rz. 70; v. 22.11.2017 – C-251/16, ECLI:EU:C:2017:881 – Cussens u.a., RIW 2018, 83 Rz. 31; v. 5.7.2007 – C-321/05, ECLI:EU:C:2007:408 – Kofoed, Slg. 2007, I-5795 Rz. 38; zum Ganzen *Buckler*, EuR 2018, 371; *de la Feria*, Common Market Law Review 2008, 395 (433 ff.); *Kamanabrou*, EuZA 2018, 18; *Reich*, General Principles of EU Civil Law, S. 189 ff.

84 Zum Ganzen *Möllers*, Juristische Methodenlehre, § 9 Rz. 81; monographisch *Reich*, General Principles of EU Civil Law.

85 EuGH v. 18.3.1975 – 44, 46 und 49/74 – Acton, Slg. 1975, 383 Rz. 11/16; zum Hintergrund *Sagan*, Das Gemeinschaftsgrundrecht auf Kollektivmaßnahmen, S. 198 ff.; s. ferner EuGH v. 15.6.1976 – 110/75 – Mills, Slg. 1976, 955 Rz. 25, 27; zu arbeitskampfrechtlichen Grundsätzen des Unionsrechts krit. *Kreber*, FS Schmidt, S. 1007.

86 EuGH v. 10.4.2008 – C-412/06, ECLI:EU:C:2008:215 – Hamilton, Slg. 2008, I-2383 Rz. 42, Hervorhebungen diesseits; best. EuGH v. 21.12.2023 – C-38/21 u.a. – BMW Bank, WM 2024, 249 Rz. 278; krit. *Häublein*, ZIP 2008, 2005 (2006); s. ferner EuGH v. 15.4.2010 – C-215/08, ECLI:EU:C:2010:186 – E. Friz, Slg. 2010, I-2947 Rz. 48.

87 EuGH v. 18.7.2007 – C-277/05, ECLI:EU:C:2007:440 – Société thermale d'Eugénie-Les-Bains, Slg. 2007, I-6415 Rz. 24.

88 Zur Diskussion s. *Weatherill/Vogenauer/Weingerl* in Vogenauer/Weatherill, General Principles of Law, S. 255.

89 S. aber EuGH v. 15.4.2010 – C-215/08, ECLI:EU:C:2010:186 – Friz, NJW 2020, 1511 Rz. 48.

c) Sekundäres Unionsrecht

Im Rang unterhalb des europäischen Primärrechts stehen die europäischen Rechtsakte, die von den Unionsorganen auf der Grundlage der Verträge geschaffen wurden. Zu diesem abgeleiteten oder **sekundären Unionsrecht** zählen insbesondere die in Art. 288 AEUV genannten Verordnungen und Richtlinien. Das primäre Unionsrecht hat Vorrang gegenüber dem Sekundärrecht. Es ist „Grundlage, Rahmen und Grenze“ für das sekundäre Unionsrecht.⁹⁰ Verstößt eine Norm des sekundären Unionsrechts gegen Vorgaben der Verträge, ist sie nichtig.⁹¹ 1.27

3. Unmittelbare Anwendung

Völkerrechtliche Verträge gelten zwischen den Staaten, die sie geschlossen haben, und regelmäßig lassen sich aus ihnen keine **einklagbaren Rechte des Einzelnen** ableiten. Auch in dieser Hinsicht unterscheidet sich das Unionsrecht maßgeblich vom Völkerrecht, da der EuGH in der berühmten Rs. *Van Gend & Loos* aus dem Jahr 1963 entschied, dass das europäische Recht dem Einzelnen nicht nur Pflichten auferlegt, sondern auch Rechte verleiht, die vor den staatlichen Gerichten geltend gemacht werden können: 1.28

„Das Ziel des EWG-Vertrages ist die Schaffung eines gemeinsamen Marktes, dessen Funktionieren die der Gemeinschaft angehörigen Einzelnen unmittelbar betrifft; damit ist zugleich gesagt, dass dieser Vertrag mehr ist als ein Abkommen, das nur wechselseitige Verpflichtungen zwischen den vertragsschließenden Staaten begründet. Diese Auffassung wird durch die Präambel des Vertrages bestätigt, die sich nicht nur an die Regierungen, sondern auch an die Völker richtet. Sie findet eine noch augenfälligere Bestätigung in der Schaffung von Organen, welchen Hoheitsrechte übertragen sind, deren Ausübung in gleicher Weise die Mitgliedstaaten wie die Staatsbürger berührt. Zu beachten ist ferner, dass die Staatsangehörigen der in der Gemeinschaft zusammengeschlossenen Staaten dazu berufen sind, durch das Europäische Parlament und den Wirtschafts- und Sozialausschuss zum Funktionieren dieser Gemeinschaft beizutragen. Auch die dem Gerichtshof im Rahmen von Art. 177, der die einheitliche Auslegung des Vertrages durch die nationalen Gerichte gewährleisten soll, zukommende Aufgabe ist ein Beweis dafür, dass die Staaten davon ausgegangen sind, die Bürger müssten sich vor den nationalen Gerichten auf das Gemeinschaftsrecht berufen können.“⁹²

Die Grundlage für die sog. **unmittelbare Anwendbarkeit**⁹³ des europäischen Rechts war weniger eine Frage rechtstechnischer Einzelheiten, sondern vielmehr „*une certaine idée de l'Europe*“;⁹⁴ die europäischen Richter hatten eine bestimmte Vorstellung davon, wie Europa sein sollte. Ihre Entscheidung war einer der wichtigsten Bausteine in der Rechtsprechung des EuGH, der die Wirksamkeit des europäischen Rechts garantierte.⁹⁵ Die Union könnte kaum eines ihrer Ziele effektiv verfolgen oder verwirklichen, wenn Verstöße der Mitgliedstaaten gegen das europäische Recht allein im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens nach den Art. 258 und 259 AEUV sanktioniert werden könnten. Das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV belegt, dass das europäische Recht dem Einzelnen Rechte verleiht, die er vor mitgliedstaatlichen Gerichten geltend machen kann. Andernfalls verbliebe für diese Verfahrensart kein nennenswerter Anwendungsbereich. Die Entscheidung für die unmittelbare Anwendbarkeit ermöglicht eine **Kontrolle der Mitgliedstaaten**, die nicht mehr nur bei der Kommission und den Mitgliedstaaten, sondern – unter Einbeziehung der mitgliedstaatlichen 1.29

90 EuGH v. 5.10.1978 – 26/78 – Viola, Slg. 1978, 1771 Rz. 9, 14.

91 EuGH v. 9.11.2010 – C-92/09 und C-93/09 – Volker und Markus Schecke und Eifert, Slg. 2010, I-11063 Rz. 46 ff.

92 EuGH v. 5.2.1963 – 26/62 – Van Gend & Loos, Slg. 1962, 3 (25 f.).

93 Synonym „unmittelbare Wirkung“; zur Terminologie s. Grabitz/Hilf/Nettesheim/Nettesheim, Art. 288 AEUV Rz. 41. Auf eine davon zu unterscheidende „unmittelbare Geltung“, die in der Rspr. des EuGH keine Stütze findet, kann m.E. verzichtet werden; vgl. Haltern, Europarecht II, Rz. 588; ferner *Eleftheriadis*, Yearbook of European Law 1996, 205; abw. Fischer, Die Horizontalwirkung der EU-Grundrechtcharta im Arbeitsrecht, S. 21 f.; Streinz/Schroeder, Art. 288 AEUV Rz. 37; Wank, RdA 2020, 1 (2).

94 *Pescatore*, European Law Review 1983, 155 (157).

95 Haltern, Europarecht II, Rz. 592.

Gerichte – auch bei den „an der Wahrung ihrer Rechte interessierten Einzelnen“ liegt.⁹⁶ Die Bürger werden als „dezentrale Aufsichtsbehörde in den Dienst genommen“⁹⁷. Anders als es vielfach im Völkerrecht der Fall ist, können die Mitgliedstaaten den Bürgern im Unionsrecht nicht nach der Devise gegenüberreten „L'Etat, c'est moi.“⁹⁸

- 1.30 Eine Vorschrift der europäischen Verträge findet unmittelbar Anwendung, wenn sie **unbedingt, rechtlich vollkommen und inhaltlich bestimmt** ist, so dass sie keiner weiteren Ausführungsakte bedarf.⁹⁹ Das bedeutet im Kern nichts anderes, als dass eine Primärrechtsnorm unmittelbar anwendbar ist, wenn sie im konkreten Einzelfall unmittelbar angewendet werden kann.¹⁰⁰ Das hat der EuGH beispielsweise für den Grundsatz gleichen Entgelts nach Art. 157 AEUV¹⁰¹ sowie für die Grundfreiheiten¹⁰² bejaht (zur unmittelbaren Anwendung von Richtlinien vgl. Rz. 1.125 ff.).

4. Anwendungsvorrang

- 1.31 Nach völkerrechtlichen Grundsätzen kann sich kein Staat auf sein innerstaatliches Recht berufen, um sich von seinen Pflichten zu befreien, die sich aus einem internationalen Vertrag ergeben.¹⁰³ Insofern haben internationale Verträge Vorrang vor einzelstaatlichem Recht. Dies ist jedoch ein Rechtssatz des Völkerrechts, der ausschließlich für das Verhältnis zwischen den vertragsschließenden Staaten gilt. Für das europäische Recht hat der EuGH ebenfalls einen Vorrang vor mitgliedstaatlichem Recht postuliert. Dieser soll aber anders als im Völkerrecht nicht nur zwischen den Mitgliedstaaten gelten. Vielmehr sollen auch die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen den Vorrang des europäischen Rechts anerkennen:¹⁰⁴

„Aus alledem folgt, dass dem vom Vertrag geschaffenen, somit aus einer autonomen Rechtsquelle fließenden Recht wegen seiner Eigenständigkeit keine wie immer gearteten innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorgehen können, wenn ihm nicht sein Charakter als Gemeinschaftsrecht aberkannt und wenn nicht die Rechtsgrundlage der Gemeinschaft selbst in Frage gestellt werden soll.“¹⁰⁵

- 1.32 Weitergehend hat der EuGH in der Rs. *Simmenthal* bekräftigt, dass nationales Recht, das mit europarechtlichen Regelungen kollidiert, ohne weiteres unanwendbar ist. Zudem hat er alle mitgliedstaatlichen Gerichte ermächtigt und verpflichtet, nationale Vorschriften, die gegen unmittelbar anwendbare Bestimmungen des Unionsrechts verstoßen, unangewendet zu lassen. Das soll selbst dann gelten, wenn die Verwerfung nationaler Gesetze nach dem jeweiligen mitgliedstaatlichen Verfassungsrecht einem Verfassungsgericht vorbehalten ist.¹⁰⁶ Die Nichtanwendung europarechtswidriger Vorschriften setzt nicht voraus, dass der EuGH zuvor einen Kollisionsfall festgestellt hat. Die unionsrechtliche Vorrangregel ist auch ohne eine vorhergehende Entscheidung des EuGH anzuwen-

96 EuGH v. 5.2.1963 – 26/62 – Van Gend & Loos, Slg. 1962, 3 (26).

97 *Haltern*, Europarecht II, Rz. 642.

98 Pointiert *Pescatore*, European Law Review 1983, 155 (158).

99 EuGH v. 5.2.1963 – 26/62 – Van Gend & Loos, Slg. 1962, 3 (25); v. 16.6.1966 – 57/65 – Lütticke, Slg. 1966, 258 (266).

100 *GA van Gerven* v. 27.10.1993 – C-128/92 – Banks, Slg. 1994, I-1209 Rz. 27; *Craig/de Bürca/de Witte*, The Evolution of EU Law, S. 187 (193); vgl. *Streinz/Schroeder*, Art. 288 AEUV Rz. 48.

101 EuGH v. 8.4.1976 – 43/75 – Defrenne, Slg. 1976, 455 Rz. 21, 24.

102 Für die Warenverkehrsfreiheit: EuGH v. 22.3.1977 – 74/76 – Ianelli und Volpi, Slg. 1977, 557 Rz. 13; für die Arbeitnehmerfreizügigkeit: EuGH v. 4.12.1974 – 41/74 – van Duyn, Slg. 1974, 1337 Rz. 5/7; für die Niederlassungsfreiheit: EuGH v. 21.6.1974 – 2/74 – Reyners, Slg. 1974, 631 Rz. 24 ff.; für die Dienstleistungsfreiheit: EuGH v. 3.12.1974 – 33/74 – Van Binsbergen, Slg. 1974, 1299 Rz. 24/26.

103 S. Art. 27 Satz 1 Wiener Vertragsrechtskonvention (Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge v. 23.5.1969, BGBl. II 1985, 927).

104 *Calliess/Ruffert/Ruffert*, Art. 1 AEUV Rz. 17.

105 EuGH v. 15.7.1964 – 6/64 – Costa, Slg. 1964, 1253 (1270).

106 EuGH v. 9.3.1978 – 106/77 – *Simmenthal*, Slg. 1978, 629 Rz. 17 ff.; vgl. auch *Kreft*, RdA-Sonderbeil. 2006, 38 (42).

I. Warum Whistleblowerschutz?

- 21.1 Whistleblowing steht aus der vorliegend interessierenden arbeitsrechtlichen Perspektive¹ für Fälle, in denen Arbeitnehmer auf Missstände im Unternehmen ihres Arbeitgebers hinweisen, wobei diese Missstände vom Arbeitgeber, aber auch von anderen Arbeitnehmern verursacht sein können.
- 21.2 Arbeitnehmer werden solche Hinweise nur tätigen, wenn sie keine arbeitsrechtlichen Sanktionen im Falle von berechtigten Meldungen befürchten müssen. Aus Sicht der zur Corporate-Compliance verpflichteten Unternehmensleitungen ist das Whistleblowing, wenn es verfahrensrechtlich angemessen ausgestaltet ist, spricht auch die berechtigten Unternehmensinteressen hinreichend wahr, ein nützliches Element der internen Compliance-Organisation.² Es geht beim Schutz von Whistleblowern indes nicht nur um die interne Compliance. Vielmehr sind Hinweisgeber aus rechtsstaatlicher Perspektive und damit im Interesse der Allgemeinheit wertvoll, da sie zur besseren Durchsetzung des materiellen Rechts beitragen können.³

II. Einführung und Grundlagen

1. Die Hinweisgeberschutz-Richtlinie

- 21.3 Mit der 2019 verabschiedeten Richtlinie der Europäischen Union zum Schutz von Personen⁴, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (im Folgenden kurz WB-RL) hat der Unionsgesetzgeber ein vom sachlichen Anwendungsbereich weitreichendes Schutzsystem für Whistleblower in Form einer Mindestharmonisierung eingezogen. Damit wird das Hinweisgeberrecht, das bislang jenseits unionsrechtlich unterlegter sektorspezifischer Spezialregelungen⁵, rein vertragsrechtlich verortet und inhaltlich durch die Rechtsprechung des EGMR ausgeformt wurde, im sachlichen Anwendungsbereich der WB-RL eigenständig und vom Zugriff her nicht mehr vertragsrechtlich reguliert.⁶ Ein umfassendes „allgemeines“ Hinweisgeberrecht als Instrument der allgemeinen Gefahrenabwehr ist die WB-RL dennoch nicht. Grund hierfür ist das Prinzip der begrenzten Einzelmächtigung gem. Art. 2 ff., 7 AEUV (vgl. Rz. 1.39), was zu einer zwangsläufigen Begrenzung des sachlichen Anwendungsbereichs der WB-RL führt.

2. Von sektorspezifischen Einzelregelungen hin zu einem gesetzlich ausgeformten „allgemeinen“ Schutzregime

- 21.4 Das Unionsrecht wies schon bisher zahlreiche spezielle **Einzelregelungen zum Hinweisgeberschutz** auf.⁷ Zu nennen sind etwa die Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie⁸, die ein Melderecht der Arbeitneh-

1 Es geht bekanntlich weit drüber hinaus.

2 *Hopt*, ZGR 2020, 373 ff.; *Forst*, EuZA 2020, 283 (284 f.); *Thüsing/Hütter-Brungs*, § 2 HinSchG Rz. 6; *Kremer/Bachmann/Favoccia/v. Werder/Bachmann*, DCGK Abs. A4 Empfehlungen und Anregung: A.4 Rz. 1.

3 Vgl. etwa ErwGr. 208 WB-RL; *Gerdemann*, NZA-Beilage 2020, 43 ff.; *Forst*, EuZA 2020, 283 (284 f.); *Schmolke*, AG 2018, 769, 770 f.

4 Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (ABl. EU 2019 L 305/17 ff.).

5 Zum Überblick *ErfK/Greiner*, § 2 HinSchG Rz. 9.

6 *Riesenhuber*, Europäisches Arbeitsrecht, § 15 Rz. 4, der zu Recht darauf hinweist, dass die WB-RL damit anders als das nationale, in § 612a BGB verortete Schutzsystem nicht mehr auf den wechselseitigen, verfassungsrechtlich unterlegten Vertragspflichten basiert, sondern die gegenseitigen Interessen und Rücksichtnahmepflichten vielmehr eigenständig ausgestaltet.

7 Vgl. *Steinhauser/Kreis*, EuZA 2021, 422 (425); für weitere Rechtsakte mit (jeweils unterschiedlich dezi- diertem) Whistleblowing-Bezug s. Anhang II der Whistleblowing-RL von 2019 (RL 2019/1937/EU).

8 Richtlinie 89/391/EWG des Rates über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit.

mer vorsieht. Auch in Art. 5b Geschäftsgeheimnis-Richtlinie⁹, finden sich Ausnahmetatbestände zum Schutz von Whistleblowern.¹⁰ Und schließlich spielen unionale Whistleblowing-Tatbestände im Finanzsektor¹¹ sowie im Bereich der Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung eine wichtige Rolle.¹²

Parallel zu diesen sektorspezifischen Einzelregelungen entwickelte die Rechtsprechung – maßstabsbildend durch den EGMR – ein **danebenstehendes Regime** eines „allgemeinen Hinweisgeberschutzes“.¹³ Der Whistleblowing-Konflikt war hierdurch in ein Abwägungssystem im Einzelfall eingebunden.¹⁴ 21.5

Angesichts dessen forderten zahlreiche Stimmen eine Kodifikation des Whistleblowerschutzes und zwar mit einem **breiten Anwendungsbereich** im privaten und öffentlichen Sektor.¹⁵ Das politische Tauziehen um ein gebietsübergreifendes Whistleblower-Regimes in Gestalt der WB-RL währte lange.¹⁶ Erst kurz vor Ablauf der Legislaturperiode wurde eine Einigung über den Richtlinien-Vorschlag erzielt; am 16.4.2019 nahm das Europäische Parlament die vorläufige Kompromiss-Fassung eines Richtlinien-Textes an.¹⁷ 21.6

Konzeptionell markiert die WB-RL damit einen Wendepunkt. Der Unionsgesetzgeber ist von einer bislang rein sektorspezifischen Annex-Normierung zu einer **gebietsübergreifenden Regulierung** übergegangen.¹⁸ Allerdings löst die WB-RL die sektorspezifischen Sonderregelungen nicht ab. Vielmehr bleiben diese weiterhin bestehen, was für die Praxis durchaus herausfordernd ist. Ausweislich Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Anhang Teil II RL 2019/1937/EU der WB-RL gehen die in den sektorspezifischen Regelungen enthaltenen konkreten verbindlichen Whistleblowing-Regeln, den allgemeinen der WB-RL vor, wenn sie inhaltlich von diesen abweichen. Die „Konkurrenzregelung“ ist der Versuch, den schon bisher nicht einfach zu durchdringenden **Flickenteppich** eines sektoralen Whistle- 21.7

9 Richtlinie (EU) 2016/943 des Europäischen Parlaments und des Rates über den Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung; im Einzelnen dazu *Eufinger*, ZRP 2016, 229 (231); *Kalbfus*, GRUR 2016, 1009 (1015); *Groß/Platzer*, NZA 2017, 1097 (1103 f.); *Trebeck/Schulte-Wisermann*, NZA 2018, 1175 (1179).

10 Vgl. *Riesenhuber*, Europäisches Arbeitsrecht, § 15 Rz. 8 mit weiteren Beispielen.

11 S. nur die Verordnung (EU) Nr. 596/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates und die zugehörige Durchführungsrichtlinie (EU) 2015/2392 der Kommission; vgl. auch ErwGr. 20 der WB-RL, der ausdrücklich hierauf Bezug nimmt.

12 Allgemein hierzu *Gerdemann*, NZA-Beilage 2020, 43 (43 f.); *Helm*, BB 2018, 1538 (1539 ff.); *EuArbRK/Fest*, RL 2019/366/EU, Art. 1 Rz. 55 ff.

13 Zu den Leitentscheidungen Rz. 21.26.

14 Dementsprechend heißt es in auch in der Begründung zum Regierungsentwurf des HinSchG einleitend: „In Deutschland ist der Hinweisgeberschutz bislang vor allem durch die Rechtsprechung geprägt. (...) Für Hinweisgeberinnen und Hinweisgeber bleibt allerdings angesichts der unscharfen Kriterien für ein zulässiges „Whistleblowing“ ein erhebliches Risiko, wenn sie einen Rechtsverstoß an externe Stellen melden.“, vgl. *Ceesay*, ZIP 2024, 1101.

15 S. z.B. Parlamentarische Versammlung des Europarats, Resolution 1729 (2010), Ziff. 4, 6; vgl. *Siemes*, Die Whistleblowing-Richtlinie der EU, S. 44.

16 *Forst*, EuZA 2020, 283 (284); hierzu eingehend *Siemes*, Die Whistleblowing-Richtlinie der EU, S. 47 ff.

17 Das Europäische Parlament nahm die vorgelegte Fassung mit 591 Stimmen bei 29 Gegenstimmen und 33 Enthaltungen an, vgl. Europäisches Parlament/Legislative Observatory, Text adopted by Parliament, 1st reading/single reading, 2018/0106(COD) v. 16.4.2019, <https://t1p.de/wed6> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024); vgl. *Siemes*, Die Whistleblowing-Richtlinie der EU, S. 50; zum Prozess im Einzelnen *EuArbRK/Fest*, RL (EU) 2019/1937, Art. 1 Rz. 43 ff.

18 *Gerdemann*, RdA 2019, 16 (18); *Riesenhuber*, Europäisches Arbeitsrecht, § 15 Rz. 8 f.

blower-Schutzes in der EU durch das Hinzutreten der WB-RL nicht zu einem noch undurchsichtigeren Irrgarten werden zu lassen.¹⁹

3. Umsetzung in das deutsche Recht durch das HinSchG

- 21.8 Auch Deutschland zeigte sich im internationalen Vergleich lange Zeit zurückhaltend, was eine spezielle Normierung des Whistleblowing angeht.²⁰ Stattdessen wurden alle seit 2008 eingebrachten Vorschläge für eine nationale Regulierung verworfen.²¹ Speziell auf dem Gebiet des **Arbeitsrechts** wurde der Problemkomplex in § 612a BGB, dem allgemeinen Maßregelungsverbot, verortet. Dieses untersagt dem Arbeitgeber, einen Arbeitnehmer zu benachteiligen, nur weil er in zulässiger Weise seine Rechte ausgeübt hat. Nach herrschender Meinung erstreckt sich der Anwendungsbereich dieser Vorschrift auch auf das Whistleblowing, welches durch die Grundrechte auf Meinungsfreiheit und die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte geschützt wird.²² Konstruktiv weicht die WB-RL von dem allgemeinen Schutzkonzept des § 612a BGB durchaus erheblich ab (vgl. die Ausführungen zum praktischen Nutzen von § 612a BGB unter Rz. 21.165).²³
- 21.9 Neben den ebenfalls sektoralen (überwiegend ebenso in Umsetzung von Unionsrechtsakten ergangenen) Schutzzatbeständen für Whistleblower²⁴ bildete lange Zeit die Whistleblowing-**Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte** (vgl. Rz. 21.24) die zentrale Säule des Whistleblower-Schutzes.²⁵ Auf rein nationale Bestrebungen ist jedoch über eine beträchtliche Dauer keine fruchtbare Gesetzesinitiative zum Thema Whistleblowing hervorgegangen. Ein erster Entwurf in Umsetzung der am 7.10.2019 verabschiedeten WB-RL datiert bereits auf den 26.11.2020 und kam aus dem seinerzeit SPD geführten BMJV.²⁶ Er scheiterte vor allem deswegen, weil die **vorgesehene Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs** gegenüber der WB-RL politisch hoch umstritten war.²⁷ Die legislative Odyssee nahm ihren Fortgang, als am 27.7.2022 ein weiterer Regierungsentwurf für ein Hinweisgeberschutzgesetz in den Deutschen Bundestag eingebracht wurde.²⁸ Für Aufruhr sorgte dabei, dass der Bundesrat mit den Stimmen der Vertreter der unionsgeführten Länder seine Zustimmung versagte. Hauptgrund der Ablehnung war die im Regierungsentwurf normierte Pflicht zur Implementierung **anonymer Meldekannäle**, die nach den besagten Stimmen eine finanzielle Überforderung der deutschen Wirtschaft bedeutete. Letztlich ermöglichte das im Vermittlungsausschuss erzielte Konsensergebnis das Inkrafttreten des Hinweisgeberschutzgesetzes (HinSchG) am **2.7.2023**.²⁹

19 Vgl. ErwGr. 20 und 108 WB-RL; Begründung RL-V, S. 4, 8; *Colneric/Gerdemann*, HIS-Schriftenreihe Bd. 34, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht, S. 24.

20 Vgl. *Wiedmann/Seyfert*, CCZ 2019, 12 (13 f.); *Schmolke*, AG 2018, 76; zur Entwicklung *EuArbRK/Fest, RL (EU) 2019/1937*, Art. 1 Rz. 67 ff.

21 S. nur den gescheiterten Gesetzesentwurf der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen in den Bundestag v. 26.9.2018 (BT-Drucks. 19/4588) bzgl. eines Whistleblower-Schutzgesetzes, vgl. <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/045/1904558.pdf> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024); vgl. *Wiedmann/Seyfert*, CCZ 2019, 12 (14).

22 S. nur *Rudkowski*, CCZ 2013, 204 (208); *Klasen/Schaefer*, BB 2012, 641 (644).

23 *Colneric/Gerdemann*, HIS-Schriftenreihe Bd. 34, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht, S. 116.

24 Überblick bei *Erfk/Greiner*, § 2 HinSchG Rz. 9.

25 *Garden/Hieramente*, BB 2019, 963 (965); BeckOK HinSchG/*Colneric/Gerdemann*, § 1 HinSchG Rz. 110.

26 Hierzu *Gerdemann*, ZRP 2021, 37.

27 Die im Entwurf vorgesehene Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs widersprach jener von den unionsgeführten Ministerien geforderten reinen „1:1-Umsetzung“ der WB-RL, vgl. BeckOK HinSchG/*Colneric/Gerdemann*, § 1 HinSchG Rz. 6.

28 RegE HinSchG, BT-Drucks. 20/3442.

29 Ausführlich zum Ganzen BeckOK HinSchG/*Colneric/Gerdemann*, § 1 HinSchG Rz. 5 ff.

4. Private Enforcement von Unionsrecht und Unionspolitik als übergeordnetes Ziel

Das primäre Regulierungsziel lässt sich Art. 1 WB-RL entnehmen: Es geht um die Verbesserung der **„Durchsetzung des Unionsrechts und der Unionspolitik“** in Bereichen, in denen die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben im öffentlichen Interesse liegt.³⁰ Verstöße, die aus **Unternehmen** heraus gegen das Unionsrecht begangen werden, sollen eingedämmt und im Optimalfall ebenso aus dem Unternehmen heraus eingestellt werden.³¹ Der Unionsgesetzgeber trägt damit dem Umstand Rechnung, dass die Meldebereitschaft solcher **„Unternehmens-Insider“** insbesondere durch arbeitsrechtliche Schutzinstrumente gesteigert wird. Auf diese Weise sollen Hinweisgeber einen entscheidenden Beitrag zu einer **effektiven Aufdeckung und Ahndung von Verstößen** leisten.³² Auf den Kerngehalt reduziert soll also durch Mindeststandards zum Schutz von Whistleblowern die Durchsetzung von Unionsrecht verbessert werden.³³ Diese Einschätzung bewahrheitet sich besonders deutlich mit Blick auf Erwägungsgrund 3 WB-RL, wenn es dort heißt:

„In bestimmten Politikbereichen können Verstöße gegen das Unionsrecht – ungeachtet dessen, ob sie nach nationalem Recht als Ordnungswidrigkeit, Straftat oder andere Art rechtswidriger Handlung eingestuft sind – **erhebliche Risiken für das Gemeinwohl** bergen, indem sie ernsthafte Gefahren für das öffentliche Interesse schaffen. Wenn in solchen Bereichen **Schwächen bei der Rechtsdurchsetzung** festgestellt werden und sich Hinweisgeber gewöhnlich in einer privilegierten Position befinden, um Verstöße ans Licht zu bringen, muss die Rechtsdurchsetzung verbessert werden, **indem effektive, vertrauliche und sichere Meldekanäle eingerichtet und Hinweisgeber wirksam vor Repressalien geschützt werden.**“

Nicht grundlos wird daher kritisiert, Dreh- und Angelpunkt einer Kodifikation des Whistleblowing-Rechts sei nicht der **Schutz des Whistleblowers**, dieser sei vielmehr als ein **„strukturelles Vehikel“** fest in ein übergeordnetes System eingebunden, welches die originär staatliche Aufgabe der verbesserten Durchsetzung des Unionsrechts erfüllt.³⁴

5. Generalannexkompetenz in Wechselwirkung zum sachlichen Anwendungsbereich

Mangels besonderer, eigenständiger **Kompetenzgrundlage** für einen europäischen Rechtsakt mit dem Ziel einer bereichsübergreifenden Steigerung des Whistleblower-Schutzes,³⁵ stand man auf europäischer Ebene vor einer zentralen Herausforderung: Wie sollte man ein „allgemeines“ Hinweisgeberschutzsystem angesichts des **Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung** (Art. 5 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 EUV; vgl. Rz. 1.39) überhaupt kompetenzrechtlich legitimieren?

Der von der Grünen/EFA-Fraktion eingebrachte Vorschlag, sich auf Art. 153 lit. a und lit. b i.V.m. Abs. 2 Unterabs. 1 lit. b AEUV (Verbesserung der Arbeitsbedingungen zum Schutz der Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer) zu stützen, fand keine Zustimmung.³⁶ Hintergrund war, dass der Unionsgesetzgeber nicht bloß den „arbeitsrechtlichen“ Schutz des Whistleblowers bezweckte. Be-

30 Vgl. Mitteilung der Kommission V-WBRL, COM(2018) 214 final, S. 3; *Taschke/Pielow/Volk*, NZWiSt 2021, 85 (88); *Nöcker*, NVwZ 2021, 1497 (1501); *Gerdemann*, NZA-Beilage 2020, 43 (46).

31 Vgl. Mitteilung der Kommission V-WBRL, COM(2018) 214 final, S. 4; s. auch *Feldner*, Kündigungsschutz für Whistleblower im Wandel, S. 210.

32 Vgl. *Nöcker*, NVwZ 2021, 1497 (1501); *Gerdemann*, NZA-Beilage 2020, 43 (46); *Forst*, EuZA 2020, 283 (285); *Schmitt*, NZA-Beilage 2020, 50 (54); *Gerdemann/Spindler*, ZIP 2020, 1896 (1896 f.).

33 S. ErwGr. 2 und 3 WB-RL; zudem Begründung RL-V, S. 4; vgl. auch *Bürkle*, CCZ 2022, 335 (339); *Müller/Volkers*, NZKart 2022, 555; *Schmolke*, AG 2018, 769 (772).

34 Vgl. *Meyer*, HRRS 2018, 322 (323).

35 Speziell mit Blick auf die WB-RL *Feldner*, Kündigungsschutz für Whistleblower im Wandel, S. 213.

36 Vgl. Grüne/EFA, News: Whistleblowers-Directive, 3.5.2016, <https://tlp.de/mtkx> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024); näher dazu *Siemes*, Die Whistleblowing-Richtlinie der EU, S. 47 f., 54 f.

absichtigt und umgesetzt wurde vielmehr ein persönlicher Anwendungsbereich, der im Sinne einer **effektiven Durchsetzung des Unionsrechts** über das reine Arbeitsverhältnis hinausreicht.³⁷

- 21.14 Die Whistleblowing-Regulierung wurde aus diesem Grund auf mehrere unterschiedliche Rechtsgrundlagen gestützt, im Einzelnen auf Art. 16, 43 Abs. 2, Art. 50, 53 Abs. 1, Art. 91, 100, 114, 168 Abs. 4, Art. 169, 192 Abs. 1 und Art. 325 Abs. 4 AEUV sowie Art. 31 EAGV. Dem Unionsgesetzgeber wird nämlich eine Annexkompetenz zur Regelung des Schutzes von Whistleblowern als Mittel der Rechtsdurchsetzung in diesen einzelnen Regulierungsfeldern zuerkannt.³⁸ Weil man einen über den Arbeitnehmer hinausreichenden persönlichen Anwendungsbereich wollte, musste man insofern zwangsläufig den sachlichen Anwendungsbereich der WB-RL als komplexen „Katalogatbestand“ (Art. 2 Abs. 1 lit. a i–x WB-RL) ausgestalten.

6. Überblick über die Richtlinienstruktur und die vier zentralen Regulierungsinstrumente

- 21.15 Die WB-RL, der **110 Erwägungsgründe** vorausgehen, ist in **sieben Kapitel** unterteilt. Art. 1 bis 6 WB-RL behandeln im Wesentlichen den „Anwendungsbereich, Begriffsbestimmungen und Schutzvoraussetzungen“; Art. 7 bis 9 WB-RL haben „Interne Meldungen und Folgemaßnahmen“ zum Regelungsgegenstand; Art. 10 bis 14 WB-RL regeln die „Externen Meldungen und Folgemaßnahmen“; Art. 15 WB-RL behandelt die „Offenlegung“; Art. 16 bis 18 WB-RL beinhaltet „Vorschriften für interne und externe Meldungen“; Art. 19 bis 24 WB-RL statuiert die „Schutzmaßnahmen“; Art. 15 bis 29 WB-RL enthält schließlich die „Schlussabstimmungen“. Am Ende steht ein **zweiteiliger Anhang**.
- 21.16 Die WB-RL ist eine hybrid ausgestaltete Richtlinie, da sie mit ihren Vorschriften inhaltlich gesehen in mehrere Rechtsgebiete hineingreift. Insofern ist es eine auch, aber keine rein arbeitsrechtliche Regelung.
- 21.17 Die grundlegende Struktur der Regelungen lässt sich jedoch in **vier zentrale Regulierungselemente** unterteilen.³⁹ Neben den (**individuell** wirkenden) **Schutzinstrumenten** zugunsten hinweisgebender Personen (Art. 4, 6, 19, 21 WB-RL) wird juristischen Personen des privaten und öffentlichen Sektors auferlegt, **interne Meldesysteme** einzurichten, um bestimmte Missstandsmeldungen entgegenzunehmen, zu verfolgen und abzustellen. **Institutionell** wird potenziellen Whistleblowern damit eine (unternehmens-)interne Meldestelle geboten (Art. 7 bis 9 WB-RL). Zusätzlich sieht die WB-RL die Einrichtung **externer Meldesysteme** vor, die von eigens hierauf spezialisierten Whistleblowing-Behörden(-teilen) betrieben werden (Art. 10 bis 14 WB-RL). Schließlich hat der Unionsgesetzgeber das international in zahlreichen Whistleblowing-Gesetzen etablierte Instrument der Verhängung von **Sanktionen** aufgegriffen (Art. 23 WB-RL).⁴¹

37 Vgl. hierzu Begründung der Kommission V-WBRL, COM(2018) 218 final, S. 10; zum Ganzen auch *Feldner*, Kündigungsschutz für Whistleblower im Wandel, S. 213; zur Auslegungsmaxime Rz. 1.100.

38 *Gerdemann*, NZA-Beilage 2020, 43 (46); *Siemes*, Die Whistleblowing-Richtlinie der EU, S. 52. Diese Regulierungstechnik ist zudem ihrem US-amerikanischen Vorbild nachgebildet. Als dortige Bestrebungen im Hinblick auf die Schaffung eines ausgereiften Whistleblower-Schutzes scheiterten, wurde moniert, dass derartige bundesgesetzliche Vorstöße in das arbeitsrechtliche Kompetenzgefüge der Bundesstaaten eingriffen. Dies rechtfertigte man allerdings durch Begründung von Annex-Kompetenzen des Bundesgesetzgebers, die wirksame Ausübung seiner Aufgabenfelder unterstützen und den Schutz von Whistleblowern am Arbeitsplatz sicherstellen sollen, hierzu eingehend *Gerdemann*, Transatlantic Whistleblowing, et passim; *Feldner*, Kündigungsschutz für Whistleblower im Wandel, S. 215.

39 Vgl. *Colneric/Gerdemann*, HSI-Schriftenreihe Bd. 34, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht, S. 21.

40 Diese interne Meldestelle kann auch auf einen Dritten ausgelagert werden, hierzu im Einzelnen Rz. 21.94 ff.

41 Art. 23 WB-RL.