

Beschlussempfehlung und Bericht

des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)

- a) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung
– Drucksache 19/4724 –

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/943 zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung

- b) zu dem Antrag der Abgeordneten Niema Movassat, Doris Achelwilm, Pascal Meiser, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.
– Drucksache 19/7704 –

Presse, Arbeitnehmervertretung und Whistleblower im Geschäftsgeheimnisgesetz schützen

- c) zu dem Antrag der Abgeordneten Dr. Manuela Rottmann, Beate Müller-Gemmeke, Tabea Rößner, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
– Drucksache 19/7453 –

Geschäftsgeheimnisgesetz – Schutz für Arbeitnehmerinnen, Journalisten, Hinweisgeberinnen und Wirtschaft nachbessern

A. Problem

Die Richtlinie (EU) 2016/943 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2016 über den Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung (ABl. L 157 vom 15.6.2016, S. 1) (Richtlinie) verpflichtet die Mitgliedstaaten zum zivilrechtlichen Schutz von Geschäftsgeheimnissen.

Zu Buchstabe a

Laut Bundesregierung reicht der bisherige Schutz von Geschäftsgeheimnissen im deutschen Recht über die Strafvorschriften der §§ 17 bis 19 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) sowie über die §§ 823 und 826 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) gegebenenfalls in Verbindung mit § 1004 BGB analog für eine Umsetzung der Vorgaben der Richtlinie (EU) 2016/943 nicht aus.

Mit dem vorgelegten Gesetzentwurf soll die Richtlinie durch ein neues Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (GeschGhG) umgesetzt und so ein in sich stimmiger Schutz vor rechtswidriger Erlangung, rechtswidriger Nutzung und rechtswidriger Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen erreicht werden.

Zu Buchstabe b

Die antragstellende Fraktion DIE LINKE. vertritt die Auffassung, dass der Gesetzentwurf der Bundesregierung unter Buchstabe a seinen Zweck verfehle und dringend Änderungen erfordere. In der vorgelegten Fassung würde er zu einer erheblichen Einschüchterung von Betriebsräten, Journalistinnen und Journalisten und Whistleblowern führen. Zudem sei fraglich, ob der Gesetzentwurf die EU-Richtlinie hinreichend umsetze.

Die Bundesregierung soll daher aufgefordert werden, einen in verschiedenen Punkten verbesserten Gesetzentwurf zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen vorzulegen, zu überprüfen, inwieweit Sanktionen gegen die missbräuchliche Antragstellung/Anzeigeerstattung nach dem Geschäftsgeheimnisgesetz in Betracht kommen und ein umfassendes Whistleblower-Schutzgesetz vorzulegen.

Zu Buchstabe c

Auch die antragstellende Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN macht geltend, dass der Gesetzentwurf der Bundesregierung unter Buchstabe a nicht nur die Frist für die Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/943 deutlich überschreite, sondern auch das Umsetzungsziel in wesentlichen Punkten verfehle.

Der Deutsche Bundestag soll die Bundesregierung daher auffordern, ihren Gesetzentwurf grundlegend zu überarbeiten, indem u. a. der Begriff des Geschäftsgeheimnisses präzisiert, der Hinweisgeber-, Medien- und Arbeitnehmerschutz gestärkt und effektiver Geheimschutz im Zivilprozess ermöglicht wird.

B. Lösung**Zu Buchstabe a**

Annahme des Gesetzentwurfs in geänderter Fassung. Die Änderungen beinhalten insbesondere eine Präzisierung des Begriffs des Geschäftsgeheimnisses, die Umgestaltung des § 5 des Gesetzentwurfs von einem Rechtfertigungsgrund in eine Tatbestandsausnahme und dort in Nummer 2 die Klarstellung, dass es nicht allein auf die Absicht des Hinweisgebers ankommt, sondern auch Mischmotivationen erfasst werden.

Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 19/4724 in geänderter Fassung mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktionen der AfD und FDP bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE.

Zu Buchstabe b

Ablehnung des Antrags auf Drucksache 19/7704 mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN.

Zu Buchstabe c

Ablehnung des Antrags auf Drucksache 19/7453 mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und AfD gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktionen FDP und DIE LINKE.

C. Alternativen

Keine.

D. Kosten

Wurden im Ausschuss nicht erörtert.

Beschlussempfehlung

Der Bundestag wolle beschließen,

- a) den Gesetzentwurf auf Drucksache 19/4724 mit folgenden Maßgaben, im Übrigen unverändert anzunehmen:

Artikel 1 wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird die Angabe zu § 5 wie folgt gefasst:
„§ 5 Ausnahmen“.
2. § 1 Absatz 3 wird wie folgt geändert:
 - a) In Nummer 3 wird der Punkt am Ende durch ein Komma ersetzt.
 - b) Folgende Nummer 4 wird angefügt:
„4. die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis und die Rechte der Arbeitnehmervertretungen.“
3. § 2 wird wie folgt geändert:
 - a) Nummer 1 wird wie folgt gefasst:
„1. Geschäftsgeheimnis
eine Information,
 - a) die weder insgesamt noch in der genauen Anordnung und Zusammensetzung ihrer Bestandteile den Personen in den Kreisen, die üblicherweise mit dieser Art von Informationen umgehen, allgemein bekannt oder ohne weiteres zugänglich ist und daher von wirtschaftlichem Wert ist und
 - b) die Gegenstand von den Umständen nach angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen durch ihren rechtmäßigen Inhaber ist und
 - c) bei der ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung besteht.“
 - b) In Nummer 3 werden die Wörter „Rechtsverletzer ist nicht, wer sich auf eine Ausnahme nach § 5 berufen kann;“ angefügt.
4. § 5 wird wie folgt geändert:
 - a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:

„§ 5

Ausnahmen“.

- b) In dem Satzteil vor Nummer 1 werden die Wörter „ist gerechtfertigt“ durch die Wörter „fällt nicht unter die Verbote des § 4“ ersetzt.
- c) In Nummer 1 werden die Wörter „nach der Charta der Grundrechte der Europäischen Union“ gestrichen.

- d) Nummer 2 wird wie folgt gefasst:
- „2. zur Aufdeckung einer rechtswidrigen Handlung oder eines beruflichen oder sonstigen Fehlverhaltens, wenn die Erlangung, Nutzung oder Offenlegung geeignet ist, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen;“.
5. Dem § 17 wird folgender Satz angefügt:
- „Die Beschwerde gegen ein nach Satz 1 verhängtes Ordnungsmittel entfaltet aufschiebende Wirkung.“
6. In § 19 Absatz 1 in dem Satzteil vor Nummer 1 wird nach den Wörtern „auf eine bestimmte Anzahl von“ das Wort „zuverlässigen“ eingefügt.
7. § 23 wird wie folgt geändert:
- a) Nach Absatz 5 wird folgender Absatz 6 eingefügt:
- „(6) Beihilfehandlungen einer in § 53 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 der Strafprozessordnung genannten Person sind nicht rechtswidrig, wenn sie sich auf die Entgegennahme, Auswertung oder Veröffentlichung des Geschäftsgeheimnisses beschränken.“
- b) Die bisherigen Absätze 6 und 7 werden die Absätze 7 und 8.;
- b) den Antrag auf Drucksache 19/7704 abzulehnen;
- c) den Antrag auf Drucksache 19/7453 abzulehnen.

Berlin, den 13. März 2019

Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Stephan Brandner
Vorsitzender

Ingmar Jung
Berichtersteller

Dr. Nina Scheer
Berichterstellerin

Fabian Jacobi
Berichtersteller

Roman Müller-Böhm
Berichtersteller

Niema Movassat
Berichtersteller

Dr. Manuela Rottmann
Berichterstellerin

Bericht der Abgeordneten Ingmar Jung, Dr. Nina Scheer, Fabian Jacobi, Roman Müller-Böhm, Niema Movassat und Dr. Manuela Rottmann

I. Überweisung

Zu Buchstabe a

Der Deutsche Bundestag hat die Vorlage auf **Drucksache 19/4724** in seiner 55. Sitzung am 11. Oktober 2018 beraten und an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung und an den Ausschuss für Arbeit und Soziales sowie den Ausschuss für Kultur und Medien zur Mitberatung überwiesen.

Zu Buchstaben b und c

Der Deutsche Bundestag hat die Vorlagen auf **Drucksache 19/7704** und **Drucksache 19/7453** in seiner 81. Sitzung am 15. Februar 2019 beraten und jeweils an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung und an den Ausschuss für Arbeit und Soziales sowie den Ausschuss für Kultur und Medien zur Mitberatung überwiesen.

II. Stellungnahmen der mitberatenden Ausschüsse

Zu Buchstabe a

Der **Ausschuss für Arbeit und Soziales** hat die Vorlage auf Drucksache 19/4724 in seiner 38. Sitzung am 13. März 2019 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktionen der AfD und FDP bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Annahme des Gesetzentwurfs in der Fassung des Änderungsantrags. Der Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD wurde mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktionen der AfD und FDP angenommen. Der von der Fraktion der AfD vorgelegte Änderungsantrag wurde mit den Stimmen aller Fraktionen gegen die Stimmen der antragstellenden Fraktion abgelehnt. Mit demselben Stimmenverhältnis wurde der Entschließungsantrag der Fraktion der AfD abgelehnt.

Der **Ausschuss für Kultur und Medien** hat die Vorlage auf Drucksache 19/4724 in seiner 23. Sitzung am 13. März 2019 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktionen der AfD und FDP bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Annahme des Gesetzentwurfs in der Fassung des Änderungsantrags. Der Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD wurde mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der AfD angenommen. Der Änderungsantrag der Fraktion der AfD wurde mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der AfD abgelehnt. Der Entschließungsantrag der Fraktion der AfD wurde mit demselben Stimmenverhältnis abgelehnt.

Der **Parlamentarische Beirat für nachhaltige Entwicklung** hat sich mit der Vorlage auf Drucksache 19/4724 (Bundesrats-Drs. 382/18) in seiner 4. Sitzung am 26. September 2018 befasst. Er hat festgestellt, dass eine Nachhaltigkeitsrelevanz des Gesetzentwurfs gegeben sei. Der Bezug zur nationalen Nachhaltigkeitsstrategie ergebe sich hinsichtlich der Managementregel 6 – Regel zu Strukturwandel und Politikfeldintegration und der Managementregel 10 – Regel zu sozialem Zusammenhalt. Die Darstellung der Nachhaltigkeitsprüfung sei in Teilen nicht plausibel. Von einer Prüfbitte werde dennoch abgesehen.

Zu Buchstabe b

Der **Ausschuss für Arbeit und Soziales** hat die Vorlage auf Drucksache 19/7704 in seiner 38. Sitzung am 13. März 2019 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen

die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN die Ablehnung des Antrags.

Der **Ausschuss für Kultur und Medien** hat die Vorlage auf Drucksache 19/7704 in seiner 23. Sitzung am 13. März 2019 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, den Antrag abzulehnen.

Zu Buchstabe c

Der **Ausschuss für Arbeit und Soziales** hat die Vorlage auf Drucksache 19/7453 in seiner 38. Sitzung am 13. März 2019 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und AfD gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktionen FDP und DIE LINKE. die Ablehnung des Antrags.

Der **Ausschuss für Kultur und Medien** hat die Vorlage auf Drucksache 19/7453 in seiner 23. Sitzung am 13. März 2019 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und AfD gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktionen FDP und DIE LINKE., den Antrag abzulehnen.

III. Beratungsverlauf und Beratungsergebnisse im federführenden Ausschuss

Zu Buchstabe a

Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz hat in seiner 24. Sitzung am 7. November 2018 eine öffentliche Anhörung zu der Vorlage auf Drucksache 19/4724 dem Grunde nach beschlossen. In der 28. Sitzung am 28. November 2018 wurde die öffentliche Anhörung zu der Vorlage terminiert und in der 30. Sitzung des Ausschusses am 12. Dezember 2018 durchgeführt. An dieser Anhörung haben folgende Sachverständige teilgenommen:

Prof. Dr. jur. Christoph Ann, LL.M.	Technische Universität München Lehrstuhl für Wirtschaftsrecht und Geistiges Eigentum
Dr. Marta Böning	Deutscher Gewerkschaftsbund – Bundesvorstand, Berlin Abteilung Recht Referatsleiterin Individualarbeitsrecht
Prof. Dr. Henning Harte-Bavendamm	Rechtsanwalt, Hamburg
Dr. Mayeul Hiéramente	Rechtsanwalt, Hamburg
Doris Möller	Deutscher Industrie- und Handelskammertag e. V., Berlin Bereich Recht Leiterin des Referats Recht des Geistigen Eigentums, Recht in der digitalen Gesellschaft
Dr. Christoph Partsch, LL.M.	Rechtsanwalt, Berlin
Dr. Susanne Pfab	Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland (ARD), Berlin ARD-Generalsekretärin
Arne Semsrott	Open Knowledge Foundation Deutschland e. V., Berlin

Hinsichtlich des Ergebnisses der Anhörung wird auf das Protokoll der 30. Sitzung am 12. Dezember 2018 mit den anliegenden Stellungnahmen der Sachverständigen verwiesen.

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat die Vorlage auf Drucksache 19/4724 in seiner 39. Sitzung am 13. März 2019 abschließend beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktionen der AfD und FDP bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Annahme des Gesetzentwurfs in geänderter Fassung. Die Änderungen beruhen auf

einem Änderungsantrag, den die Fraktionen der CDU/CSU und SPD in den Ausschuss eingebracht haben und der mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der AfD angenommen wurde.

Die Fraktion der AfD hat außerdem folgenden Änderungsantrag zu dem Gesetzentwurf auf Drucksache 19/4724 in den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eingebracht, den dieser in seiner 39. Sitzung am 13. März 2019 mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der AfD abgelehnt hat:

Der Ausschuss wolle beschließen:

Den Gesetzentwurf gemäß Drucksache 19/4724 mit folgenden Maßgaben zu ändern:

1. § 4 Absatz 3 wird wie folgt gefasst:

„(3) Ein Geschäftsgeheimnis darf nicht erlangen, nutzen oder offenlegen, wer unmittelbar oder mittelbar über eine andere Person in den Besitz des Geschäftsgeheimnisses gelangt ist und zu diesem Zeitpunkt oder zum Zeitpunkt der Nutzung oder Offenlegung weiß oder hätte wissen müssen, dass diese Person das Geschäftsgeheimnis entgegen Absatz 2 genutzt oder offengelegt hat.“

2. In § 4 wird folgender Absatz 4 angefügt:

„(4) Das Herstellen, Anbieten oder Inverkehrbringen von rechtsverletzenden Produkten oder die Einfuhr, Ausfuhr oder Lagerung von rechtsverletzenden Produkten für diese Zwecke stellt eine rechtswidrige Nutzung eines Geschäftsgeheimnisses dar, wenn die Person, die diese Tätigkeiten durchführt, wusste oder unter den gegebenen Umständen hätte wissen müssen, dass das Geschäftsgeheimnis rechtswidrig im Sinne des Absatzes 2 genutzt wurde.“

3. § 5 wird wie folgt gefasst:

„Die Erlangung, die Nutzung oder die Offenlegung eines Geschäftsgeheimnisses ist gerechtfertigt, wenn dies in einem der folgenden Fälle erforderlich ist:

1. zur Aufdeckung einer rechtswidrigen Handlung oder eines Verstoßes gegen berufsständische Vorschriften, sofern die Person ausschließlich in der Absicht handelt, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen und zum Zeitpunkt Aufdeckung ein solches schutzwürdiges Interesse aus objektiver Sicht tatsächlich bestanden hat;

2. im Rahmen der Offenlegung durch Arbeitnehmer gegenüber ihrer Arbeitnehmervertretung, soweit dies zur rechtmäßigen Aufgabenerfüllung der Arbeitnehmervertretung erforderlich ist.“

Begründung

Der Gesetzentwurf (GE) setzt die EU-Richtlinie nur unzureichend um. Sollte die Richtlinie wie im Gesetzentwurf vorgeschlagen umgesetzt werden, wird der Schutz von Geschäftsgeheimnissen deutlich eingeschränkt. Dann besteht die Gefahr, dass Unternehmen in Deutschland erhebliche Nachteile erleiden.

Auf diese Gefahr haben in der Anhörung mehrere Sachverständige übereinstimmend hingewiesen. So fordert Prof. Dr. Ann in seiner Stellungnahme auf Seite 4 zum Whistleblower-Schutz in § 5 Nr. 2 des Entwurfs, dass nur solche Rechtsverstöße von Unternehmen als Rechtfertigung für die Aufdeckung eines Geschäftsgeheimnisses in Frage kommen sollten, die ein gewisses Gewicht aufweisen. Die nach der Gesetzesbegründung beabsichtigte Ausweitung der Privilegierung des Whistleblowings auf bloße Fälle „unethischen Verhaltens“, die nicht zugleich auch Rechtsverstöße darstellen (Begr. Seite 29), hält Prof. Ann für „bedenklich“. Zur gleichen Bewertung gelangt der Sachverständige Dr. Hiéramente in seinem Gutachten:

„Eines Rückgriffs auf die Kategorie der Ethik als Rechtfertigungsgrund ist ebenso abzulehnen wie der Auffangtatbestand des „sonstigen Fehlverhaltens“. Dieser Auffangtatbestand sollte ersatzlos gestrichen werden.“ (Seite 15)

Weiter plädiert Dr. Hiéramente zur Streichung des Wortes „insbesondere“ in § 5, weil dieses Wort den Rechtfertigungstatbestand für unbestimmte Fallkonstellationen öffnet. Dies hat unüberschaubare Folgen für Unternehmen, die auf einen wirksamen Schutz ihres Know-hows angewiesen sind (Seite 15). Dr. Hieramente fordert außerdem eine Objektivierung des Rechtfertigungsgrundes „Whistleblowing“ in § 5 Nr. 2:

„Es sollte hier sprachlich klargestellt werden, dass für die Rechtfertigung im Sinne der Norm ein zur Aufklärung berechtigendes Verhalten ... objektiv vorgelegen haben muss.“ (Seite 9)

Die rein subjektive Absicht des Whistleblowers, mit seinem Verhalten öffentliche Interessen schützen zu wollen, kann angesichts der beschränkten gerichtlichen Möglichkeiten zur Gewissenserforschung und damit einhergehender offenkundiger Missbrauchsmöglichkeiten für die Privilegierung nicht allein entscheidend sein. Diese Bedenken teilen der Sachverständigen Prof. Ann (Seite 4) und die Sachverständige Möller vom Deutschen Industrie- und Handelskammertag (dort Seite 3). Frau Möller weist darüber hinaus auf evidente Probleme im Zusammenhang mit dem „Reverse Engineering“ hin, das im Gegensatz zur bisherigen Rechtslage in Zukunft grundsätzlich erlaubt sein soll (Seiten 5, 6).

Die Fraktion der AfD teilt diese gravierenden Bedenken. Wir sind der Auffassung, dass in einem Land, dessen gesamter Wohlstand von technischer Innovation und geistiger Leistung in Unternehmen abhängt, der Schutz von unternehmerischen Geschäftsgeheimnissen nicht verwässert oder eingeschränkt werden sollte, wie dies an mehreren Stellen des Gesetzentwurfs der Fall ist.

Zu den Änderungen im Einzelnen:

Nr. 1: Neufassung von § 4 Absatz 3

Nach dem Willen des Gesetzgebers soll es bei einer Weitergabe des Geschäftsgeheimnisses über mehrere Personen für das Handlungsverbot ausreichen, dass eine Person in dieser Kette gegen § 4 Absatz 2 verstoßen hat (Begr. Seite 28). Dieser Wille kommt in § 4 Absatz 3 indessen nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck, weil die klarstellende Wendung „unmittelbar oder mittelbar“ aus Art. 4 Absatz 4 der Richtlinie fehlt. Auch ist es sprachlich unsauber, wenn die Voraussetzung für die Rechtsfolge „ein Geschäftsgeheimnis darf nicht erlangen“ mit der Bösgläubigkeit des Empfängers „zum Zeitpunkt der Erlangung“ des Geschäftsgeheimnisses begründet wird.

Die vorgeschlagene Formulierung des Änderungsantrags (ÄÄ) nutzt die in der zugrunde liegenden Richtlinie verwendeten Begriffe und ist damit besser verständlich und weniger auslegungsbedürftig.

Nr. 2: Einfügung von § 4 Absatz 4

Mit § 4 Absatz 3 Satz 2 des GE („Das gilt insbesondere, ...“) ist die Richtlinie unzutreffend umgesetzt. Der entsprechende Passus („Das Herstellen, Anbieten oder Inverkehrbringen von rechtsverletzenden Produkten...“) ist in der Richtlinie in einem eigenständigen Absatz 5 des Art. 4 enthalten. Ziel der Richtlinie ist, dass auch solche Personen, die nicht in den Besitz des Geschäftsgeheimnisses gelangt sind, bei Bösgläubigkeit Adressat gerichtlicher Maßnahmen nach Art. 12 der RL sein können. So soll es z.B. möglich sein, gegen den Anbieter (Händler) von Produkten, die unter rechtswidriger Nutzung eines Geschäftsgeheimnisses von einem Dritten hergestellt wurden, ein Vermarktungsverbot gem. Art. 12 Absatz 1 b) RL zu erwirken. Die Bösgläubigkeit kann in diesem Fall beispielsweise dadurch bewirkt werden, dass der Geschädigte den Händler über die Verwendung seines Geschäftsgeheimnisses bei der Herstellung des betreffenden Produkts in Kenntnis setzt. Dieser Gesetzeszweck der Richtlinie wird mit § 4 Absatz 3 GE nicht verwirklicht. Durch die Bezugnahme des § 4 Absatz 3 Satz 2 auf den vorangehenden Satz („Dies gilt insbesondere, ...“) ist vielmehr klargestellt, dass Satz 2 für die Fälle des Satzes 1 des § 4 Absatz 3 GE gilt, also für die Fälle, in denen der rechtswidrig Handelnde „das Geschäftsgeheimnis über eine andere Person erlangt“ hat. Unter dieser Voraussetzung macht § 4 Absatz 3 Satz 2 indessen schlicht keinen Sinn.

Die vorgeschlagene Formulierung trennt den Tatbestand der Erlangung eines Geschäftsgeheimnisses durch Weitergabe (§ 4 Abs. 3 ÄÄ) von den Tatbeständen des Art. 4 Absatz 5 der RL, in denen der rechtswidrig Handelnde nicht in den Besitz des Geschäftsgeheimnisses gelangt ist.

Nr. 3: Neufassung des § 5

Im Obersatz des § 5 ist das Wort „insbesondere“ gestrichen, so dass die Rechtfertigungsgründe auf einen genau definierten Katalog begrenzt sind. Art. 5 der RL beinhaltet das Wort „insbesondere“ nicht, weshalb es in der Umsetzung der Richtlinien nicht erforderlich ist. Der Auffangtatbestand in Art. 5 RL „zum Schutz eines durch das Unionsrecht oder das nationale Recht anerkannten legitimen Interesses“ ist nicht erforderlich, denn die beiden Tatbestände in § 5 ÄÄ sind die einzigen erkennbaren legitimen Interessen, die als Rechtfertigungsgründe in Frage kommen. Das Merkmal „erforderlich“ im Obersatz des § 5 ÄÄ bringt die Mittel-Zweck-Relation zum Ausdruck, die in § 5 GE allenfalls rudimentär anklingt („zur“ in Nr. 1 und Nr. 2 des § 5 GE).

Der Rechtfertigungsgrund in § 5 Nr. 1 GE („zur Ausübung des Rechts der freien Meinungsäußerung und der Informationsfreiheit gemäß der Charta, einschließlich der Achtung der Freiheit und der Pluralität der Medien“) wurde im *ÄA* gestrichen. Dies zum einen deshalb, weil das Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit sowohl nach der Konzeption des Grundgesetzes wie auch nach der Charta der Grundrechte der EU als Abwehrrecht gegen staatliche Zensurmaßnahmen konzipiert und deshalb nach unserer Überzeugung nicht ansatzweise geeignet ist, Eingriffe in private Vermögenspositionen (Know-how, Geschäftsgeheimnisse) zu rechtfertigen. Zum zweiten birgt § 5 Nr. 1 GE in der Praxis ein erhebliches Missbrauchspotential, wenn es unter der Überschrift „Presse“ jedermann gestattet sein soll, Unternehmensgeheimnisse zu publizieren, zumal die Berufsbezeichnung „Journalist“ in keiner Weise geschützt ist. Wir sind uns darüber im Klaren, dass die Umsetzung des entsprechenden Art. 5 a) RL zwingend ist. Daher setzen wir uns in einem separaten Entschließungsantrag dafür ein, dass die Bundesregierung aufgefordert wird, im Rahmen ihrer Mitwirkung in den Gremien der EU auf die umgehende Änderung dieser Richtlinienbestimmung hinzuwirken, die geeignet ist, den Schutz von Geschäftsgeheimnissen zu unterlaufen und damit für die deutsche Wirtschaft und die Arbeitsplätze hierzulande erhebliche Risiken beinhaltet.

Der Rechtfertigungsgrund des § 5 Nr. 2 GE wurde im *ÄA* richtlinienkonform beschränkt. Im GE kommt ein tiefes Misstrauen gegenüber Unternehmen zum Ausdruck, denen unterstellt wird, illegal, unethisch oder sonst irgendwie beanstandungswürdig zu handeln (wobei unklar ist, wer die Kriterien für ein „sonstiges Fehlverhalten“ festlegt – vermutlich der Whistleblower selbst), was den Einsatz von Whistleblowern geradezu zwingend erforderlich macht, um das Gemeinwesen zu retten. Das gibt nach unserer Überzeugung die Realität unternehmerischen Handelns in Deutschland nicht wieder. Der Whistleblower wird privilegiert, indem der GE allein auf seine Absicht abstellt, durch das Aufdecken von Unternehmensinterna Missstände abzustellen. Das birgt nach unserer Überzeugung die erhebliche Gefahr des Missbrauchs, zumal die Möglichkeiten im gerichtlichen Verfahren, die hinter einer Handlung stehende Absicht zu erforschen, naturgemäß beschränkt sind. Eine solche Privilegierung ist auch durch die umzusetzende Richtlinie keineswegs veranlasst. Vielmehr wird in Erwägungsgrund 20 der RL mit Blick auf Whistleblowing-Aktivitäten ausgeführt:

„Das sollte nicht so verstanden werden, dass die zuständigen Gerichte daran gehindert seien, Ausnahmen von der Anwendung der Maßnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe in den Fällen zuzulassen, in denen der Antragsgegner allen Grund hatte, in gutem Glauben davon auszugehen, dass sein Verhalten den in dieser Richtlinie festgelegten angemessenen Kriterien entspricht.“

Auch der europäische Gesetzgeber geht somit wie wir davon aus, dass die Ausnahmen des Art. 5 RL nur dann greifen sollen, wenn die rechtfertigenden Kriterien objektiv vorliegen (Dr. Hiéramente, S. 10, unter Hinweis auf Hoeren/Münker, WRP 2018, 150). Folgerichtig beinhaltet der *ÄA* eine solche Objektivierung („...und zum Zeitpunkt der Aufdeckung ein solches schutzwürdiges Interesse aus objektiver Sicht tatsächlich bestanden hat“). Das „berufliche Fehlverhalten“ wurde konkretisiert in „berufsständische Vorschriften“, weil nicht kodifizierte Berufspflichten als tragfähige Grundlage für Ausnahmen zum Geschäftsgeheimnisschutz schlicht ungeeignet sind. Das „sonstige Fehlverhalten“ gemäß GE wurde mangels ersichtlicher Anwendungsfälle außerhalb der Verletzung von Rechts- und berufsständischen Vorschriften und in dem Bestreben, eine komplette Subjektivierung des Rechtfertigungstatbestandes „Whistleblower“ zu verhindern, richtlinienkonform (s.o.) gestrichen. Inhaltlich unbestimmte ethische Kriterien als Grundlage für zulässige Whistleblower-Aktivitäten zu nehmen, halten wir im Gegensatz zur Begründung des Regierungsentwurfs für rechtsstaatlich bedenklich und geradezu fahrlässig naiv mit Blick auf das hohe Schadenspotential, das Unternehmen bei entsprechenden Anschuldigungen droht, selbst wenn diese sich später als ungerechtfertigt herausstellen. Das Missbrauchspotential einer solchen Regelung erachten wir als hoch. Schließlich wurde im *ÄA* klargestellt, dass der Whistleblower sich nur dann auf ein Privileg berufen kann, wenn er „ausschließlich“ zum Zwecke im öffentlichen Interesse gehandelt hat. Jede andere – auch untergeordnete – Zweckverfolgung verbietet sich in diesem Zusammenhang und ist in der Richtlinie auch nicht vorgesehen.

In § 5 Nr. 3 *ÄA* wurde das Wort „wenn“ durch das Wort „soweit“ ersetzt, um auch hier den Ausnahmecharakter des Rechtfertigungstatbestandes zu betonen.

Weiter hat die Fraktion der AfD folgenden Entschließungsantrag zu dem Gesetzentwurf auf Drucksache 19/4724 in den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eingebracht, den dieser ebenfalls in seiner 39. Sitzung am 13. März 2019 mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der AfD abgelehnt hat:

Der Ausschuss wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Die Richtlinie (EU) 2016/943 beinhaltet in Artikel 5 Buchst. a) eine Bestimmung, die die Erlangung, Nutzung und Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen von Unternehmen unter der Voraussetzung rechtfertigt und damit legitimiert, dass dabei in Ausübung des Rechts der freien Meinungsäußerung und der Informationsfreiheit nach der Charta der Grundrechte der EU, einschließlich der Achtung der Freiheit und Pluralität der Medien, gehandelt wird. Damit dürften Geschäftsgeheimnisse von Unternehmen wie geheime Produktionsverfahren, technisches Know-how und Kundendaten zulässigerweise veröffentlicht und damit auch zur Kenntnis von Konkurrenzunternehmen gebracht werden, sofern dies in Ausübung einer Pressetätigkeit geschieht. In einem Land wie Deutschland, dessen gesamter Wohlstand von technischer Innovation und geistiger Leistung in Unternehmen abhängt, darf der Schutz von unternehmerischen Geschäftsgeheimnissen, die von wirtschaftlichem Wert sind, nicht eingeschränkt werden.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

sich umgehend auf europäischer Ebene dafür einzusetzen, dass die genannte Richtlinienbestimmung aufgehoben wird.

Begründung

Das Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit ist sowohl nach der Konzeption des Grundgesetzes wie auch nach der Charta der Grundrechte der EU als Abwehrrecht gegen staatliche Zensurmaßnahmen konzipiert und deshalb nicht ansatzweise geeignet, Eingriffe in private Vermögenspositionen (Know-how, Geschäftsgeheimnisse) zu rechtfertigen. Des Weiteren birgt Art. 5 a der Richtlinie (entspr. § 5 Nr. 1 GE) in der Praxis ein erhebliches Missbrauchspotential, wenn es unter der Überschrift „Presse“ jedermann gestattet sein soll, Unternehmensgeheimnisse zu publizieren, zumal die Berufsbezeichnung „Journalist“ in keiner Weise geschützt ist. Die Richtlinienbestimmung ist geeignet, den Schutz von Geschäftsgeheimnissen zu unterlaufen und beinhaltet damit für die deutsche Wirtschaft und die Arbeitsplätze hierzulande erhebliche Risiken.

Zu der Vorlage lag dem Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eine Petition vor.

Zu Buchstabe b

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat den Antrag in seiner 39. Sitzung am 13. März 2019 abschließend beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, den Antrag abzulehnen.

Zu Buchstabe c

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat den Antrag in seiner 39. Sitzung am 13. März 2019 abschließend beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und AfD gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktionen FDP und DIE LINKE., den Antrag abzulehnen.

Zu den Buchstaben a bis c

Die **Fraktion der SPD** erinnerte daran, dass der Gesetzentwurf der Umsetzung einer EU-Richtlinie diene. Da sich im Lauf des Gesetzgebungsverfahrens Nachbesserungsbedarf, insbesondere in Fragen des Schutzes von Arbeitnehmern und Journalisten gezeigt habe, hätten die Koalitionsfraktionen einen Änderungsantrag vorgelegt. Sie seien u. a. der Überzeugung, dass eine richtlinienkonforme Umsetzung verlange, § 5 des neuen Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen nicht als eine Aufzählung von Rechtfertigungsgründen, sondern als Tatbestandsausnahme zu gestalten. Außerdem solle vor dem Hintergrund jüngerer Rechtsprechung und mit Blick auf die Erwägungsgründe der Richtlinie die Definition von „Geschäftsgeheimnis“ nachgeschärft werden, indem ausdrücklich ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung verlangt werde. Schließlich habe man in § 5 Nummer 2 auf den Begriff der „Absicht“ verzichtet, der auf eine ungenaue Übersetzung der englischen Fassung zurückgehe. Die vorgesehenen Änderungen beruhten auch auf Erkenntnissen aus der öffentlichen Anhörung, die gezeigt habe, wie wertvoll die Öffentlichkeit von Gesetzgebung sei.

Die **Fraktion der FDP** stellte fest, dass dank der vom Ausschuss durchgeführten öffentlichen Anhörung der Gesetzentwurf an einigen Stellen verbessert werden solle, so dass z.B. Journalisten weiterhin rechtssicher ihre Arbeit verrichten könnten. Sie kritisierte jedoch, dass in § 5 Nummer 2 des vorgesehenen Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen weiterhin die Formulierung „sonstigen Fehlverhaltens“ vorgesehen sei. Dieser Begriff sei viel zu weit. Deshalb könne sie – die natürlich für die Aufdeckung von rechtswidrigen Handlungen sei – dem Gesetzentwurf nicht zustimmen.

Die **Fraktion DIE LINKE** erklärte, sie werde dem von den Koalitionsfraktionen vorgelegten Änderungsantrag zustimmen, der die in der Öffentlichkeit geäußerte Kritik, die auch in der öffentlichen Anhörung des Ausschusses zum Ausdruck gekommen sei, aufgreife. Dies zeige, wie wertvoll öffentliche Anhörungen seien. Sie betonte, dass der ursprüngliche Gesetzentwurf gravierende Folgen z.B. für die Pressefreiheit, gehabt hätte. Da sie die EU-Richtlinie insgesamt kritisch sehe und zudem einen umfassenderen Schutz von Whistleblowern im deutschen Recht anstrebe, werde sie sich zu dem Gesetz enthalten.

Die **Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN** begrüßte die vorgesehenen Änderungen, durch die die größten Risiken des Gesetzentwurfs beseitigt würden, wies zugleich aber darauf hin, dass sie selbst weitergehende Vorschläge vorgelegt habe, etwa hinsichtlich der in der Richtlinie vorgesehenen Sanktionen. Auch habe sie im Interesse der Unternehmen ein In-Camera-Verfahren vorgeschlagen. Das lasse sich jedoch auch in einem künftigen Gesetz umsetzen. Sie werde dies weiter verfolgen, könne dem geänderten Gesetzentwurf jedoch zustimmen. Sie merkte an, dass Grundlage für die geänderte Definition des Begriffs „Geschäftsgeheimnis“ Erwägungsgrund 14 der Richtlinie sei, wo es heiße, „eine solche Definition sollte daher so beschaffen sein, dass sie Know-how, Geschäftsinformationen und technologische Informationen abdeckt, bei denen sowohl ein legitimes Interesse an ihrer Geheimhaltung besteht als auch die legitime Erwartung, dass diese Vertraulichkeit gewahrt wird.“ Schließlich wies sie darauf hin, dass sich der Deutsche Bundestag mit der Frage des Hinweisgeberschutzes angesichts der Fortschritte bei den aktuellen Beratungen einer entsprechenden EU-Richtlinie zeitnah weiter werde beschäftigen müssen.

Die **Fraktion der CDU/CSU** erklärte, dass sie den kritisierten Begriff eines „sonstigen Fehlverhaltens“ ebenfalls problematisch finde. Da es sich jedoch um eine wörtliche Vorgabe der EU-Richtlinie handele, welche im Fall der Nichtumsetzung unmittelbar gelte, könne man dies nicht ändern. Insgesamt sei es gelungen, eine nicht ideal formulierte EU-Richtlinie so umzusetzen, dass man im deutschen Recht damit arbeiten könne. Die beabsichtigten Änderungen stimmten mit den Zielsetzungen und Erwägungsgründen der Richtlinie überein. Die dem Änderungsantrag zugrundeliegenden rechtlichen und tatsächlichen Einschätzungen seien durch die Ausführungen der Sachverständigen in der öffentlichen Anhörung bestätigt worden – insbesondere auch die Aufnahme des „berechtigten Interesses an der Geheimhaltung“, das von der Rechtsprechung ohnehin als weiteres Kriterium für ein Geschäftsgeheimnis gesehen werde.

Die **Fraktion der AfD** teilte mit, sie werde den Gesetzentwurf ablehnen. Dieser sei nicht geeignet, sinnvoll, handhabbar und rechtssicher zu definieren, was ein geschütztes Geschäftsgeheimnis sei. Durch § 5 Nummer 1 des geplanten Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen, der eine Pauschalausnahme für jede Meinungsäußerung darstelle, werde der Geheimnisschutz von vornherein vollständig entwertet. Die Kritik an dem Begriff „sonstiges Fehlverhalten“ teile sie; ein solcher „Gummibegriff“ sei nicht mit ernsthafter Gesetzgebung vereinbar. Zudem zeige das Verfahren, wie dem deutschen Gesetzgeber die Hand geführt werde und er in Brüssel getroffene Entscheidungen vollziehen müsse, auch wenn sie als grober Unfug erkannt würden.

Die **Bundesregierung** erklärte zu dem von den Koalitionsfraktionen vorgelegten Änderungsantrag, die vorgesehenen Änderungen führten zu einer weiteren Verbesserung des Schutzes von Arbeitnehmern, Whistleblowern und Journalisten. Zwei der vorgeschlagenen Änderungen überschritten allerdings aus ihrer Sicht den Handlungsspielraum des deutschen Gesetzgebers. Dies betreffe die beabsichtigte Einführung des in Art. 2 der umzusetzenden Richtlinie nicht enthaltenen Tatbestandsmerkmals eines berechtigten Geheimhaltungsinteresses. Die Richtlinie wolle einen europaweit einheitlichen Begriff des Geschäftsgeheimnisses schaffen, den einzelne Mitgliedstaaten nicht durch zusätzliche Tatbestandsmerkmale einschränken dürften. Zudem werde die Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen, an deren Geheimhaltung kein berechtigtes Interesse bestehe, in Art. 5 der Richtlinie gesondert geregelt, was dafür spreche, dass sie zunächst unter den Geheimnisbegriff fielen. Auch die beabsichtigte Änderung der Voraussetzungen in § 5 Nummer 2 des geplanten Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen sei von der Richtlinie nicht gedeckt. Diese sei auf Wunsch des Europäischen Parlaments eindeutig so gefasst worden, dass geschützt werde, wer Gutes wolle. Im Streitfall müsse ein Hinweisgeber daher nur seine subjektive

Zweckrichtung beweisen. Die vorgesehene Änderung führe hingegen dazu, dass der Hinweisgeber beweisen müsse, dass die Offenlegung tatsächlich dem öffentlichen Interesse entspreche, was die Position von Whistleblowern erheblich verschlechtere.

IV. Zur Begründung der Beschlussempfehlung zu Buchstabe a

Im Folgenden werden lediglich die vom Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz empfohlenen Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs erläutert. Soweit der Ausschuss die unveränderte Annahme des Gesetzentwurfs empfiehlt, wird auf die Begründung auf Drucksache 19/4724 verwiesen.

Der Gesetzentwurf setzt die Richtlinie (EU) 2016/943 zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung um. Er enthält eine zeitgemäße Neustrukturierung des Rechts der Geschäftsgeheimnisse, von der innovationsstarke deutsche Unternehmen in besonderem Maße profitieren werden.

Die unterschiedlichen Interessen von Unternehmen, Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, Hinweisgebern und Journalisten werden durch den Gesetzentwurf grundsätzlich interessengerecht und angemessen austariert. Die im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz am 12. Dezember 2018 durchgeführte Sachverständigenanhörung hat aber gezeigt, dass für eine umfassende Berücksichtigung der berechtigten Interessen der Arbeitnehmervertretungen sowie von Journalisten und Hinweisgebern an einigen Stellen noch eine punktuelle Nachjustierung erforderlich ist.

Der Bundestag begrüßt, dass die Bundesregierung sich im Rahmen der Verhandlungen zum Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (COM (2018) 218 final – Hinweisgeberschutz-Richtlinie) für interessengerechte und kohärente Regeln zum Schutz von Hinweisgebern einsetzt. Der Bundestag bittet die Bundesregierung, in den laufenden Trilogverhandlungen mögliche Wechselwirkungen zwischen der Richtlinie (EU) 2016/943 und der Hinweisgeberschutz-Richtlinie weiterhin im Blick zu behalten und sich für einen angemessenen Ausgleich zwischen dem Schutzbedürfnis der Hinweisgeber, den Geheimhaltungsinteressen privater und geschäftlicher Art und dem öffentlichen Informationsinteresse einzusetzen.

Zu Nummer 1 (Änderung der Inhaltsübersicht)

Bei der Anpassung der Inhaltsübersicht handelt es sich um eine Folgeänderung zu den Änderungen unter Nummer 5.

Zu Nummer 2 (Ergänzung des § 1 Absatz 3)

Durch den neuen § 1 Absatz 3 Nummer 4 wird der spezielle Vorrang rechtsgeschäftlicher Vereinbarungen in Arbeitsverträgen sowie spezialgesetzlicher arbeitsrechtlicher Regelungen im Bereich der Mitbestimmung klargestellt. Die Vorschrift flankiert den in § 3 Absatz 2 angeordneten generellen Vorrang von rechtsgeschäftlichen und spezialgesetzlichen Sonderregelungen zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen. Sie trägt zudem Erwägungsgrund 18 der Richtlinie (EU) 2016/943 Rechnung, der die Rechtmäßigkeit der Offenlegung von Geheimnissen insbesondere im Rahmen der betrieblichen Mitbestimmung besonders hervorhebt.

Die Formulierung „Rechte der Arbeitnehmervertretungen“ ist weit zu verstehen. Sie umfasst sämtliche den Arbeitnehmervertretern zustehenden Rechte insbesondere auf Basis des Betriebsverfassungsgesetzes oder den Regelungen zur Mitbestimmung auf Unternehmensebene sowie die dazu ergangene bisherige und künftige Rechtsprechung.

Die Einfügung eines speziellen arbeitsrechtlichen Vorrangs nimmt Bezug auf die Auslegungsregel zur Gewährleistung der beruflichen Mobilität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Artikel 1 Absatz 3 der Richtlinie. Insbesondere dürfen die Anforderungen der bestehenden arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung an die Vereinbarung von Karenzzeiten nicht unterlaufen werden.

Zu Nummer 3 Buchstabe a (Ergänzung in § 2 Nummer 1 Buchstabe c)

Die Änderung folgt der Vorgabe aus den Erwägungsgründen 14 der Richtlinie, wonach die mit § 2 des Umsetzungsgesetzes zu schaffende Definition so beschaffen sein sollte, dass sie Know-How, Geschäftsinformationen

und Technologische Informationen abdeckt, bei denen auch ein „legitimes Interesse“ an ihrer Geheimhaltung besteht. Mit der Aufnahme des „berechtigten Interesses“ in die Definitionsmerkmale des Geschäftsgeheimnisbegriffes soll zudem der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes Rechnung getragen werden. Im Übrigen handelt es sich um sprachliche Folgeänderungen aufgrund der Ergänzung des neuen Buchstaben c).

Zu Nummer 3 Buchstabe b (Änderung in § 2 Nummer 3)

Durch die Ergänzung in § 2 Nummer 3 wird klargestellt, dass derjenige nicht Rechtsverletzer ist, der unter den Voraussetzungen des § 5 gehandelt hat. Hierdurch wird insbesondere sichergestellt, dass der Auskunftsanspruch des § 8 Absatz 1 Nummer 4 nicht missbräuchlich gegen Journalisten verwendet werden kann. Der notwendige journalistische Quellenschutz bleibt damit gewährleistet.

Zu Nummer 4 (Änderungen des § 5)

Zu Buchstabe a (Änderung der Überschrift)

§ 5 wird von einem Rechtfertigungsgrund in eine Tatbestandsausnahme umgestaltet. Dies wird durch die geänderte Überschrift dokumentiert.

Zu Buchstabe b (Tatbestandsausnahme statt Rechtfertigungsgrund)

Durch die Formulierungsänderung wird § 5 von einem Rechtfertigungsgrund in eine Tatbestandsausnahme umgestaltet. Hiermit wird den in der Sachverständigenanhörung geäußerten Bedenken gegen eine Ausgestaltung als Rechtfertigungsgrund Rechnung getragen. Mehrere Sachverständige haben ausgeführt, dass bereits die Erfüllung eines Verbotstatbestandes einen abschreckenden Effekt für die Arbeit von Journalisten haben könne, unabhängig davon wie weit ein dann eingreifender Rechtfertigungsgrund gefasst sei.

Der für Rechtfertigungsgründe allgemein anerkannte Grundsatz, dass der Ausschlusstatbestand auch dann auf Teilnahmehandlungen anwendbar ist, wenn er in der Person des Täters nicht erfüllt ist, findet auf den Tatbestandsausschluss entsprechende Anwendung. Damit ist eine Strafbarkeit von Journalisten nach § 23 wegen Teilnahmehandlungen auch dann ausgeschlossen, wenn der Ausschlusstatbestand für die Handlung des das Geschäftsgeheimnis offenlegenden Täters nicht erfüllt ist.

Zu Buchstabe c (Streichung des Verweises auf die Charta der Grundrechte der Europäischen Union)

Die Streichung dient der besseren Lesbarkeit und Verständlichkeit des Gesetzestextes. Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden.

Zu Buchstabe d (Verzicht auf ‚Absicht‘ als maßgebliches Kriterium und Ergänzung der ‚Geeignetheit‘ der Handlung in § 5 Nummer 2)

Mit der Änderung wird klargestellt, dass es nicht allein auf die Absicht der Hinweisgeber ankommt, sondern auch Mischmotivationen erfasst werden. Die Formulierung orientiert sich an der englischsprachigen Originalfassung der Richtlinie, wonach die dortige Nennung des Begriffs „purpose“ als eine Übersetzung mit dem Begriff „Zweck“ statt „Absicht“ hätte erfolgen sollen. Damit soll der teilweise befürchteten Gefahr einer „Gesinnungsprüfung“ begegnet werden. Die Formulierung stellt zudem fest, dass für die Tatbestandsausnahme jeweils auf die konkrete Handlung abzustellen ist. Die Handlung muss erfolgen, um das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen. So wird noch deutlicher, dass das Geschäftsgeheimnis nur zur Abwehr von tatsächlichen oder gutgläubig angenommenen Verletzungen oder Gefährdungen öffentlicher Interessen offengelegt werden darf.

Die jeweilige Handlung muss zudem geeignet sein, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen. Mit dieser Objektivierung wird Erwägungsgrund 20 der Richtlinie Rechnung getragen, nachdem einerseits Whistleblowing-Aktivitäten nicht eingeschränkt werden sollen und andererseits die rechtswidrige Handlung oder das Fehlverhalten entweder tatsächlich vorliegen muss oder der Hinweisgeber gutgläubig vom Vorliegen dieser Voraussetzungen ausgehen musste und zugleich ein regelwidriges Verhalten, ein Fehlverhalten oder eine illegale Tätigkeit von unmittelbarer Relevanz aufgedeckt wird. Insofern muss es sich um ein regelwidriges Verhalten, ein Fehlverhalten oder eine illegale Tätigkeit von einigem Ausmaß und Gewicht handeln, deren Offenlegung dem allgemeinen öffentlichen Interesse dient. Die Objektivierung in der Formulierung stellt klar, dass sich die Bestimmung des „sonstigen Fehlverhaltens“ nach dem allgemeinen, objektivierbaren Rechtsverständnis richtet.

Zu Nummer 5 (Aufschiebende Wirkung)

Die Änderung beruht auf einem Vorschlag des Bundesrates, dem die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung vom 2. Oktober 2018 zugestimmt hatte. Die vom Bundesrat vorgeschlagene Klarstellung erscheint zur Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes sinnvoll.

Zu Nummer 6 (Konkretisierung möglicher gerichtlicher Beschränkungen)

Die Änderung beruht auf einem Vorschlag des Bundesrates und betrifft eine Klarstellung in § 19 Absatz 1, der gerichtliche Anordnungen zur Sitzungsöffentlichkeit regelt. Der Begriff der „Zuverlässigkeit“ bringt zum Ausdruck, dass bei der Entscheidung über den Zugang zum Prozessstoff einerseits die Grundsätze des Rechts auf rechtliches Gehör, das Gebot des effektiven Rechtsschutzes und ein faires Verfahren sowie andererseits das berechnete Interesse an der Geheimhaltung miteinander in Einklang zu bringen sind. Dem Gericht wird hierdurch im Einzelfall die Möglichkeit gegeben, einer Person, die nicht für die vertrauliche Handhabung Gewähr bietet, den Zugang zum Prozessstoff zu untersagen. Hiermit wird auch den bereits in der Verbändeanhörung vereinzelt geäußerten Bedenken Rechnung getragen, dass Geschäftsgeheimnisse durch die Teilnahme unzuverlässiger natürlicher Personen einer Partei am Verfahren gefährdet werden können.

Zu Nummer 7 (Änderungen in § 23)**Zu Buchstabe a (Einfügung des § 23 Absatz 6)**

Durch den neu geschaffenen Strafbarkeitsausschluss für Beihilfehandlungen nach dem Vorbild des § 353 b Absatz 3a des Strafgesetzbuches (StGB) wird den in der Sachverständigenanhörung im Hinblick auf mögliche Abschreckungseffekte auf Journalisten geäußerten Bedenken Rechnung getragen. Die Vorschrift findet unabhängig von den in § 5 normierten Abwägungselementen Anwendung und flankiert damit die in § 5 Nummer 1 geregelte Ausnahme für journalistisches Handeln.

§ 353b StGB regelt die Verletzung des Dienstgeheimnisses durch Beamte und andere Geheimnisträger. Die dortige Situation weist deutliche Parallelen zur rechtsverletzenden Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen auf.

Mit dem Gesetz zur Stärkung der Pressefreiheit im Strafprozess wurde die Vorschrift des § 353b Absatz 3a StGB in der 17. Legislaturperiode in das Strafgesetzbuch aufgenommen. Die Übertragung des Regelungsansatzes dieser Norm auf § 23 stellt klar, dass normales journalistisches Handeln keine Strafbarkeit wegen Beihilfe begründet. Damit werden die Wertungen des Kernstrafrechts auf das Nebenstrafrecht übertragen und so die Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung sichergestellt.

Zu Buchstabe b (Änderung der Nummerierung)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zu Buchstabe a.

Berlin, den 13. März 2019

Ingmar Jung
Berichterstatler

Dr. Nina Scheer
Berichterstatlerin

Fabian Jacobi
Berichterstatler

Roman Müller-Böhm
Berichterstatler

Niema Movassat
Berichterstatler

Dr. Manuela Rottmann
Berichterstatlerin

