

Compliance im Arbeitsrecht für den Mittelstand

I. Einleitung

Im Rahmen von Compliance-Prozessen spielt das Arbeitsrecht eine wichtige Rolle. Aufgrund der Komplexität des Arbeitsrechts sind die Schnittmengen für Compliance-relevante Sachverhalte immens vielschichtig und erfordern eine differenzierte Betrachtung. Dies umso mehr, als dass die Verletzung arbeitsrechtlicher Vorschriften nicht nur finanzielle Folgen für das Unternehmen haben kann, sondern wegen der in der öffentlichen Wahrnehmung erheblich gesteigerten Bedeutung von „Compliance“ auch erhebliche Reputationsschäden nach sich ziehen kann. Öffentlichkeitswirksam aufbereitete Skandale wie im Falle Lidl oder ERGO bleiben lange im Gedächtnis von Kunden und Vertragspartnern präsent. Nicht unerwähnt bleiben soll an dieser Stelle auch die persönliche Haftung der Unternehmensleitung bei Compliance-Verstößen, sei es durch zivilrechtliche Inanspruchnahme (Schadensersatz), sei es die strafrechtliche Verantwortlichkeit.

Der nachfolgende Artikel kann daher das Thema Compliance im Arbeitsrecht nur überblicksartig vorstellen und anhand einigen Einzelthemen, die aufgrund ihrer besondere Relevanz für Arbeitgeber herausgegriffen wurden, erläutern mit dem Ziel, das entsprechende Problembewusstsein bei den verantwortlichen Stellen zu schärfen.

II. Compliance im Arbeitsrecht - Überblick

Compliance bedeutet die Einhaltung der gesetzlichen Normen, Gebote, Verbote, und sonstiger verbindlicher Ge- und Verbote. Im arbeitsrechtlichen Bereich sind hierbei natürlich in erster Linie die arbeitsrechtlichen Normen betroffen, aber Compliance im Arbeitsrecht umfasst viel mehr, nämlich auch öffentlich-rechtliche und strafrechtliche Normen.

Unterschiede ergeben sich auch bei der Frage, an wen sich welche Normen, d. h. Verhaltensanforderungen richten und mit welchem Normzweck sie versehen sind.

1. Verhaltensanforderungen an den Arbeitgeber

Zunächst hat der Arbeitgeber selbst die Normen zu befolgen, die sich unmittelbar an sein eigenes Verhalten richten. Solche Normen können das Verhalten des Arbeitgebers sowohl nach außen (z. B. gegenüber der Allgemeinheit, dem Fiskus und den Vertragspartnern) als auch nach innen (d. h. gegenüber den

Mitarbeitern) betreffen. Hinzu tritt die Pflicht des Arbeitgebers, die Befolgung einschlägiger Normen durch die eigenen Arbeitnehmer sicherzustellen, auch hier ist das Verhalten der Arbeitnehmer in die zwei bereits erwähnten Richtungen, nämlich nach außen (wie oben) und nach innen (gegenüber den anderen Mitarbeitern, Bsp. Mobbing) einzubeziehen.

2. Verhaltensanforderungen an die Arbeitnehmer

Die Arbeitnehmer haben die an sie durch Gesetz und die konkreten Vorgaben des Arbeitgebers gerichteten Verhaltensanforderungen zu befolgen.

Umstritten ist, ob sie auch zur Anzeige von Complianceverstößen verpflichtet sind oder vom Arbeitgeber verpflichtet werden können. Dies könnte unter dem Aspekt der arbeitsrechtlichen Treuepflicht, Schaden vom Arbeitgeber abzuwenden, in gewisser Weise bejaht werden. Verneint werden könnte es mit der Begründung von Gewissenkonflikten oder bei der Gefahr einer Selbstbelastung. Die Abgrenzung ist indes schwierig und pauschal nicht zu treffen.

3. Instrumente der Compliance im Arbeitsrecht

Der Arbeitgeber/die Unternehmensleitung ist verpflichtet, anhand des eigenen Risikoportfolios, welches im Rahmen einer Risikoanalyse für die verschiedenen Teilbereiche des Unternehmens durchzuführen ist (sog. Scoping) ein Compliance-System einzuführen. Im Weiteren hat er für die tatsächliche Durchführung und Anwendung dieses Systems im Unternehmen zu sorgen sowie durch angemessene Kontrollmaßnahmen und -mechanismen die Einhaltung zu überwachen. Schließlich hat der Arbeitgeber Compliance-Verstöße aufzudecken, zu verfolgen und gegebenenfalls zu sanktionieren.

Für diese Aufgaben stehen dem Arbeitgeber verschiedene Instrumentarien zur Verfügung. Für die Einführung und Umsetzung von Compliance-Strukturen können beispielsweise unternehmensweite Verhaltensrichtlinien (auch Ethik-Kodex oder Code of conduct) oder Handbücher verwendet werden, die von den Mitarbeitern zu befolgen sind. Die rechtliche Verankerung - soweit sie nicht über das Direktionsrecht des Arbeitgebers erfolgen kann - kann entweder individualvertraglich oder kollektiv durch Betriebsvereinbarungen vorgenommen werden. Spezielle Mitarbeiterschulungen, die die Mitarbeitern mit solchen Richtlinien vertraut machen, sind nicht bei der Einführung, sondern regelmäßig sinnvoll, auch um entsprechendes Problembewusstsein zu schaffen und den Mitarbeitern für konkrete Konfliktsituationen konkrete Verhaltensanweisungen oder

Hilfestellungen zu geben. Ein innerbetriebliches Konfliktmanagement sollte vorhanden sein, sei es durch die Schaffung von Beschwerdestellen, Ernennung von Ombudsmännern bzw. -frauen oder die Einrichtung von sog. Whistleblowing-Helplines. Insgesamt sollte das Einhalten von Compliance zum guten Ton auf allen Unternehmensetagen gehören, das Schlagwort der „gelebten Unternehmenskultur“ kann dazu beitragen, die Akzeptanz von Compliance im Unternehmen zu erhöhen.

Hinsichtlich der Befolgung von Compliancevorschriften sind zunächst regelmäßige Berichterstattungen der einzelnen Abteilungen an die Geschäftsleitung eine Möglichkeit der (präventiven) Kontrolle. Bei konkreten Verdachtsmomenten oder Hinweisen können zur Aufklärung auch konkrete Maßnahmen, wie Mitarbeiterbefragungen, Rasterfahndung oder sonstige Überwachungsmaßnahmen (Telefon, E-Mail, Video), wobei allerdings in besonderem Maße die (z.T. recht strengen) Erfordernisse des Persönlichkeits- und Datenschutzes zu beachten sind und eventuelle Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates gewahrt werden müssen.

Die Sanktionierung von Compliance-Verstößen erfolgt mit den „üblichen“ arbeitsrechtlichen Maßnahmen, deren Voraussetzungen in jedem Einzelfall vorliegen müssen: also im Wesentlichen die Abmahnung und die (Änderungs-) Kündigung.

4. Ebenen der Compliance im Arbeitsrecht

Im Arbeitsrecht sind drei verschiedene Ebenen zu betrachten, die in unterschiedlicher Weise von Compliance betroffen sein können.

Auf der individual-vertraglichen Ebene spielen der Umfang des Direktionsrechtes und die konkrete Ausgestaltung des Arbeitsvertrages die entscheidende Rolle bei der Beurteilung compliancerelevanter Fragestellungen. Nicht übersehen werden dürfen bei vertraglichen Gestaltungen die Vorgaben der §§ 305 ff. BGB zur AGB-Kontrolle.

Auf der betrieblichen Ebene, die regelmäßig die Schwerpunktebene für Compliance darstellt, sind die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates von großer Bedeutung. Zum Einen ist bei einer Vielzahl von Compliance-Maßnahmen der Betriebsrat zu beteiligen oder anzuhören. Zum anderen kann der Betriebsrat bei Verankerung von Compliance und deren Akzeptanz und Durchsetzung bei der Belegschaft wertvolle Unterstützung leisten.

Berührungspunkte zwischen Arbeitsrecht und Compliance auf tariflicher Ebene können die Regelung von Compliance-relevanten Sachverhalten durch Tarifvertrag sein, aber auch die Problematik, inwieweit die Tarifvertragsparteien bei Tarifverhandlungen unter kartellrechtlichen (Compliance-) Gesichtspunkten zum Austausch über wettbewerbsrelevante Informationen berechtigt sind.

III. Compliance für den Arbeitgeber

Nachfolgend sollen drei Bereiche des Arbeitsrechts unter Compliance-Gesichtspunkt betrachtet werden, die für den Arbeitgeber als Normenadressaten Bedeutung haben und die möglicherweise im Bewusstsein der Unternehmer und Personalverantwortlichen nicht oder nicht mit der gegebenen Tragweite präsent sind. Sie sollen beispielhaft veranschaulichen, wo Compliance als unabdingbarer Bestandteil der arbeitsrechtlichen Unternehmensführung zu finden ist und welche drohenden Konsequenzen mit angemessener Compliance vermieden werden können.

1. Arbeitsstrafrecht

Das Arbeitsrecht bietet einige – oftmals unbekannte – strafrechtliche Aspekte. Zu nennen sind neben der allgemein bekannten Wirtschaftskriminalität (wie Korruption, Bestechung, Betrug) als spezifisch arbeitsrechtliche Tatbestände:

- das Vorenthalten und die Veruntreuung von Arbeitsentgelt gemäß § 266a StGB mit einer Strafandrohung von bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe;
- der (Lohn)Wucher gemäß § 291 StGB mit einer Strafandrohung von bis zu 3 Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bzw. im besonders schweren Fall, z. B. bei gewerbsmäßiger Begehung, mit einer Strafandrohung von sechs Monaten bis 10 Jahren Freiheitsstrafe;
- Verstöße gegen gesetzlich vorgeschriebene Höchstarbeitszeiten und Ruhepausen, wenn diese beharrlich erfolgen oder dadurch Gesundheit oder Arbeitskraft eines Arbeitnehmers gefährdet werden, gemäß § 23 ArbZG mit einer Strafandrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Geldstrafe;
- die Behinderung oder Störung von Betriebsratswahlen oder der Betriebsrattätigkeit sowie die Benachteiligung oder Begünstigung von Betriebsratsmitgliedern gemäß § 119 BetrVG mit einer Strafandrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Geldstrafe;

- die beharrliche Wiederholung von Verstößen gegen den Arbeitsschutz oder die Gefährdung von Leben oder Gesundheit eines Beschäftigten gemäß § 26 ArbSchG mit einer Strafandrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Geldstrafe;
- die Gefährdung von Arbeitskraft oder Gesundheit einer Frau durch vorsätzliche Verstöße gegen den Mutterschutz gemäß § 21 MuSchG mit einer Strafandrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Geldstrafe.

Hier liegt ein hohes Haftungspotential für die Verantwortlichen der Unternehmensleitung, das sich nicht nur auf monetäre Belange beschränkt, sondern ganz persönliche Konsequenzen bis hin zu einer strafrechtlichen Verurteilung bewirken kann. Eine gut strukturierte Compliance und deren konsequente Handhabung, die auf der Leitungsebene beginnt, dient auch dem Schutz der Verantwortlichen Organe, denn sie ermöglicht es im Idealfall die Verwirklichung von Straftatbeständen zu verhindern oder jedenfalls zeitnah zu entdecken und zu korrigieren. Das Haftungspotential kann so entscheidend minimiert werden.

2. Gleichbehandlung und Verhinderung von Diskriminierung

Eine wahre Fundgrube für arbeitsrechtliche Compliance bildet das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Es enthält gesetzlich normierte Compliance-Vorgaben und -strukturen zur Regelung der Rechte und Pflichten von Arbeitgebern und Arbeitnehmern zur Bekämpfung diskriminierender Benachteiligung.

Das AGG verpflichtet Arbeitgeber in § 12 Abs. 1, „die erforderlichen Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligung“ der Arbeitnehmer wegen der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion, der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität (§ 1 AGG) zu treffen. Ausdrücklich gefordert sind auch vorbeugende Maßnahmen. Der Arbeitgeber ist dabei nicht nur für sein eigenes Verhalten bzw. das seiner leitenden Angestellten (Vorgesetzten) verantwortlich, sondern auch für das Verhalten von Kollegen untereinander (§ 12 Abs. 3 AGG) und von Dritten gegenüber seinen Arbeitnehmern, also z. B. von Kunden oder Lieferanten (§ 12 Abs. 4 AGG).

- Präventive Maßnahmen

Der Arbeitgeber soll insbesondere bei der Aus- und Fortbildung „auf die Unzulässigkeit von Benachteiligungen hinweisen“, er soll seine Arbeitnehmer „in

geeigneter Weise zum Zwecke der Verhinderung von Benachteiligungen schulen“, § 12 Abs. 2 AGG. Wie ein solcher Hinweis auszusehen hat und wann eine Schulung in geeigneter Weise erfolgt ist, lässt das Gesetz offen. Hier bieten sich die bereits oben angesprochenen Compliance-Maßnahmen an, wie z.B. die Schaffung eines betrieblichen Verhaltenskodex`.

Der Arbeitgeber hat in seinem Betrieb, seinem Unternehmen oder seinen Dienststellen gemäß § 13 AGG Stellen einzurichten, die für Beschwerden von Arbeitnehmern zuständig sind, die sich im Zusammenhang mit ihrem Beschäftigungsverhältnis vom Arbeitgeber, von Vorgesetzten, anderen Beschäftigten oder Dritten wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes benachteiligt fühlen.

- Konkrete Maßnahmen bei Benachteiligung

Reicht ein Arbeitnehmer Beschwerde wegen Benachteiligung aus Gründen des § 1 AGG ein, ist der Arbeitgeber verpflichtet, eingreifen: er hat *„die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen und angemessenen Maßnahmen zur Unterbindung der Benachteiligung“* zu ergreifen. Hierbei hat der Arbeitgeber – je nach Einzelfall – die ihm zur Verfügung stehenden arbeitsrechtlichen Mittel einzusetzen, angefangen von der Ermahnung über die Abmahnung, eine Umsetzung oder Ersetzung bis hin zur Kündigung des Mitarbeiters, der gegen das Benachteiligungsverbot verstößt.

Wird ein Arbeitnehmer bei seiner Tätigkeit durch Dritte benachteiligt, so muss der Arbeitgeber grundsätzlich auch in diesem Fall *„die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen und angemessenen Maßnahmen zum Schutz der Beschäftigten ergreifen“*. Konkrete Maßnahmen oder die Reichweite dieser Verpflichtung sind im Gesetz nicht näher beschrieben. Es könnte in schwerwiegenden Fällen auch in Betracht kommen, dass der Arbeitgeber, wenn es sich bei dem Dritten z.B. um einen Kunden handelt, unter Umständen sogar verpflichtet sein könnte, die Geschäftsbeziehung abubrechen, wenn es keine andere Möglichkeit gibt, für den betroffenen Arbeitnehmer ein diskriminierungsfreies Arbeitsumfeld zu schaffen.

- Rechte des Arbeitnehmers bei Benachteiligung

Neben dem Beschwerderecht des § 13 AGG steht dem Arbeitnehmer im Falle von Belästigung und sexueller Belästigung ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 14 AGG zu, wenn der Arbeitgeber kein, nicht ausreichend oder nur ungeeignet Maßnahmen gegen die Belästigung unternimmt. Dies kann bedeuten, dass der betroffene Arbeitnehmer bei vollem Lohnanspruch seine Arbeitstätigkeit

einstellen darf, wenn dies zu seinem Schutz erforderlich ist. Darüber hinaus ist der Arbeitgeber gemäß § 15 AGG dem benachteiligten Arbeitnehmer gegenüber zum Ersatz des materiellen Schadens verpflichtet, wenn er den Verstoß zu vertreten hat. Zum Ersatz des immateriellen Schadens (Schmerzensgeld) ist der Arbeitgeber auch dann verpflichtet, wenn er den Verstoß nicht zu vertreten hat.

3. Arbeitsschutz

Der Arbeitgeber ist aufgrund verschiedener Regelungen verpflichtet, im Rahmen des Arbeitsschutzes Leib und Leben der beschäftigten Mitarbeiter zu schützen. Hierzu zählen neben dem zentralen Regelwerk des Arbeitsschutzgesetzes (ArbSchG) spezielle technische Arbeitsschutzvorschriften (wie z.B. das Arbeitssicherheitsgesetz - ASiG, das Bundesimmissionsschutzgesetz - BImG oder das Gentechnikgesetz – GenTG) und diverse Rechtsverordnungen (wie z.B. VO über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der manuellen Handhabung von Lasten bei der Arbeit, bei der Benutzung persönlicher Schutzausrüstung bei der Arbeit, bei der Arbeit an Bildschirmgeräten etc.).

Der Arbeitgeber muss potentielle Gefährdungen, die sich aus der Gestaltung oder Einrichtung des Arbeitsplatzes, physikalischen, chemischen oder biologischen Einwirkungen auf den Arbeitsplatz, den Einsatz gefährlicher Arbeitsmittel und Maschinen, die Gestaltung von Arbeitsprozessen oder -abläufen und dem mangelnden Wissen der Mitarbeiter ergeben können, mittels einer Gefährdungsanalyse ermitteln, dokumentieren und geeignete Schutzmaßnahmen ergreifen. Gerade im Bereich des Arbeitsschutzes ist aufgrund der Schwere der drohenden Rechtsgutsverletzungen eine funktionierende Compliance-Struktur unentbehrlich. Besonderes Augenmerk muss dabei auf die ständige Überprüfung der Aktualität der Gefährdungsanalysen, ihre Dokumentation und die ständige Unterrichtung bzw. Schulung der Mitarbeiter gelegt werden.

Das ArbSchG enthält übrigens mit § 17 Abs. 2 als bisher einziges Regelwerk eine Vorschrift zum Whistleblowing außerhalb des Unternehmens:

„Sind Beschäftigte auf Grund konkreter Anhaltspunkte der Auffassung, dass die vom Arbeitgeber getroffenen Maßnahmen und bereitgestellten Mittel nicht ausreichen, um die Sicherheit und den Gesundheitsschutz bei der Arbeit zu gewährleisten, und hilft der Arbeitgeber darauf gerichteten Beschwerden von Beschäftigten nicht ab, können sich diese an die zuständige Behörde wenden. Hierdurch dürfen den Beschäftigten keine Nachteile entstehen. (...)“

IV. Fazit

Im vielschichtigen und oft für den Unternehmer unübersichtlichen Bereich des Arbeitsrechts ist aufgrund der Komplexität der Sachverhalte eine spezifisch arbeitsrechtlich ausgerichtete Compliance-Struktur unerlässlich. Wie in keinem anderen Compliance-Bereich muss diese Struktur für das Unternehmen maßgeschneidert sein. In keinem anderen Bereich führen die unterschiedlichen betrieblichen Gegebenheiten zu völlig unterschiedlichen Anforderungen das einzurichtende Compliance-System. Dabei sind nicht die mit der Compliance verfolgten Ziele verschieden, insbesondere ist die Frage, welche konkreten Compliance-Maßnahmen mit welchen konkreten Compliance-Instrumenten für das jeweilige Unternehmen, den jeweiligen Betrieb angemessen und erforderlich ist, eine der Hauptschwierigkeiten bei der Implementierung von arbeitsrechtlicher Compliance. Die nicht zu unterschätzenden Folgen von Compliance-Verstößen sowohl für das Unternehmen, als auch für die verantwortlichen Geschäftsleiter erhöhen zusätzlich die Bedeutung der Compliance im Arbeitsrecht.