

Kurz kommentiert

Ermittlungskosten zur Aufklärung von Compliance-Verstößen

Nach der Rechtsprechung des BAG hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber die durch das Tätigwerden eines Detektivs entstandenen notwendigen Kosten zu ersetzen, wenn das Unternehmen aufgrund eines konkreten Verdachts der Detektei die Überwachung des Arbeitnehmers überträgt und dieser einer vorsätzlichen Vertragspflichtverletzung überführt wird. Ob dies auch im Fall der Beauftragung einer externen, spezialisierten Anwaltskanzlei zutrifft, hatte das LAG Baden-Württemberg (Urt. v. 21.4.2020 – 19 Sa 46/19) zu entscheiden.

Die Parteien stritten im Rahmen einer Widerklage der Arbeitgeberin über Grund und Höhe zahlreicher Schadensersatzforderungen. Gegen den Arbeitnehmer – den Leiter des Zentralbereichs Einkauf und Mitglied der Führungsebene F1 – bestand aufgrund anonymer Hinweise der Verdacht, dass er sich auf Kosten von Geschäftspartnern des Unternehmens unter Verstoß gegen Compliance-Richtlinien zu Champions-League-Spielen habe einladen lassen und hierfür gegenüber der Arbeitgeberin Reisekosten abrechnete. Diese beauftragte eine auf Durchführung von Compliance-Ermittlungen spezialisierte externe Kanzlei, eine Untersuchung durchzuführen (Stundensatz 350 Euro), was insgesamt Anwaltskosten i. H. v. ca. 210.000 Euro auslöste. Die Untersuchung bestätigte den Vorwurf nach Sichtung und Auswertung einer Vielzahl von elektronischen Dokumenten und deckte weitere Pflichtverletzungen auf. Die Arbeitgeberin kündigte das Arbeitsverhältnis außerordentlich fristlos, hilfsweise ordentlich wegen Verstoßes gegen das Schmiergeldverbot sowie Spesenbetrugs.

Das LAG Baden-Württemberg sprach der Arbeitgeberin einen Teil der Anwaltskosten i. H. v. 66.500 Euro für 190 Arbeitsstunden zu, die die Kanzlei für Ermittlungen bis zum Ausspruch der Kündigung aufgewendet hatte. Die Beauftragung externer Spezialisten sei nicht zu beanstanden, weil die Beauftragung der Anwaltskanzlei dem Interesse beider Seiten an einer sorgfältigen und professionellen Aufklärung des Sachverhalts gedient habe. Es habe eine Vielzahl elektronischer Dokumente gesichtet und ausgewertet werden müssen. Schließlich sei es im Rahmen der Aufklärung auch darum gegangen, den Arbeitnehmer mit den Sachverhalten zu konfrontieren, wobei

sich dieser nicht kooperativ gezeigt habe. Auch im gerichtlichen Verfahren habe er die Sachverhalte durchweg abgestritten und erst dann eingeräumt, als es nichts mehr zu bestreiten gab. Diese Haltung und die Einlassungen der Führungskraft belegten daher das Erfordernis professioneller Ermittlungen. Im Ergebnis mache es keinen Unterschied, ob man Detektive, Wirtschaftsprüfer, forensische Experten oder – wie vorliegend – spezialisierte Anwälte mit der Untersuchung beauftrage. Entscheidend sei vielmehr, dass die Geschäftsleitung bei dem Verdacht auf Compliance-Verstöße die Pflicht habe, bei konkreten Hinweisen den Sachverhalt unverzüglich aufzuklären, festgestellte Verstöße abzustellen und ein festgestelltes Fehlverhalten zu sanktionieren. Ansonsten hätte sich die Geschäftsleitung wegen einer eigenen Pflichtverletzung zu verantworten. Die Stundensätze der beauftragten Kanzlei seien nicht zu beanstanden, da sie den üblichen für spezialisierte Rechtsanwälte angesetzten Honoraren entsprechen. Allerdings erfasste die Schadensersatzpflicht des Arbeitnehmers in zeitlicher Hinsicht nur die Ermittlungskosten bis zum Ausspruch der Kündigung. Die darüber hinaus durch die Tätigkeit der externen Anwälte entstandenen Kosten seien nicht mehr erstattungsfähig. Dazu zählten vorliegend insbesondere die Kosten wegen der Aufdeckung weiterer, von der ursprünglichen Whistleblower-Meldung unabhängiger Pflichtverletzungen sowie die Kosten für die Vorbereitung von Schadensersatzansprüchen.

Die Revision ist beim BAG unter dem Az. 8 AZR 276/20 anhängig.

Erlöschen der Mitgliedschaft im Betriebsrat

Ein Betriebsratsmitglied schloss mit seinem Arbeitgeber im März 2020 einen Aufhebungsvertrag, wonach sein Arbeitsverhältnis zum 31.12.2021 enden wird und er ab 1.4.2020 bis zum rechtlichen Beendigungszeitpunkt unwiderruflich unter Fortzahlung der vertragsgemäßen Bezüge freigestellt wird.

Entgegen den vertraglichen Vereinbarungen gab der Mitarbeiter seinen Firmenlaptop und die Zugangskarte nicht zurück und nahm weiterhin an den Betriebsratssitzungen teil. Daraufhin sperrte das Unternehmen den Zugang zu den IT-Systemen und die Zugangskarte. Im Wege des einstweiligen Verfügungsverfahrens begehrte das Betriebsrats-

mitglied, dem Arbeitgeber aufzugeben, ihm die Wahrnehmung des Betriebsratsamts zu ermöglichen und uneingeschränkten Zugang zu IT-Systemen und zu den Betriebsräumlichkeiten zu verschaffen.

Die erste Instanz wies die Anträge zurück mit der Begründung, das Betriebsratsmitglied sei infolge der unwiderruflichen Freistellung nicht mehr wählbar, da nicht mehr in den Betrieb eingegliedert, sodass die Mitgliedschaft gem. § 24 Ziff. 4 BetrVG erlischt. Der Fall sei vergleichbar mit der Freistellungsphase im Blockmodell der Altersteilzeit. Diesbezüglich habe das BAG entschieden, dass der Mitarbeiter ab Eintritt in die Freistellungsphase dem Betrieb nicht mehr angehört (BAG, Beschl. v. 16.4.2003 – 7 ABR 53/02).

Die Beschwerde des Betriebsratsmitglieds hatte vor dem Hessischen LAG Erfolg (Urt. v. 21.12.2020 – 16 TaBVGa 189/20, rk.). Nach der Kammer ist für das Erlöschen der Mitgliedschaft auf den Zeitpunkt der rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzustellen, nicht auf den Zeitpunkt der unwiderruflichen Freistellung. Die Vertragsparteien hätten vereinbaren können, dass das Betriebsratsmitglied von seinem Amt zu einem Zeitpunkt vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zurücktritt. Das Gericht folgt nicht der Meinung, wonach eine unwiderrufliche Freistellung gleich zu behandeln sei wie die Freistellungsphase im Blockmodell der Altersteilzeit. Bei der diesbezüglichen Entscheidung des BAG habe es sich um einen absoluten Ausnahmefall gehandelt. Auch wenn ein Betriebsratsmitglied wegen der Größe des Betriebsrats nach § 38 BetrVG von der beruflichen Tätigkeit freigestellt wird, erbringt es nicht die arbeitsvertragliche Hauptpflicht und ist dem arbeitsvertraglichen Direktionsrecht entzogen. Allein der Umstand der unwiderruflichen Freistellung führe daher nicht dazu, dass das Betriebsratsmitglied nicht mehr dem Betrieb zugehörig ist.

Das Urteil überzeugt nicht. Denn ebenso wie im Fall der Altersteilzeit im Blockmodell fehlt die Eingliederung in die betriebliche Organisation nicht nur vorübergehend, sondern das Ausscheiden aus dem Betriebsrat steht wegen der vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses fest. Unternehmen sind dennoch gut beraten, in Aufhebungsvereinbarungen mit Betriebsratsmitgliedern klar zu regeln, wann diese ihr Amt niederlegen.