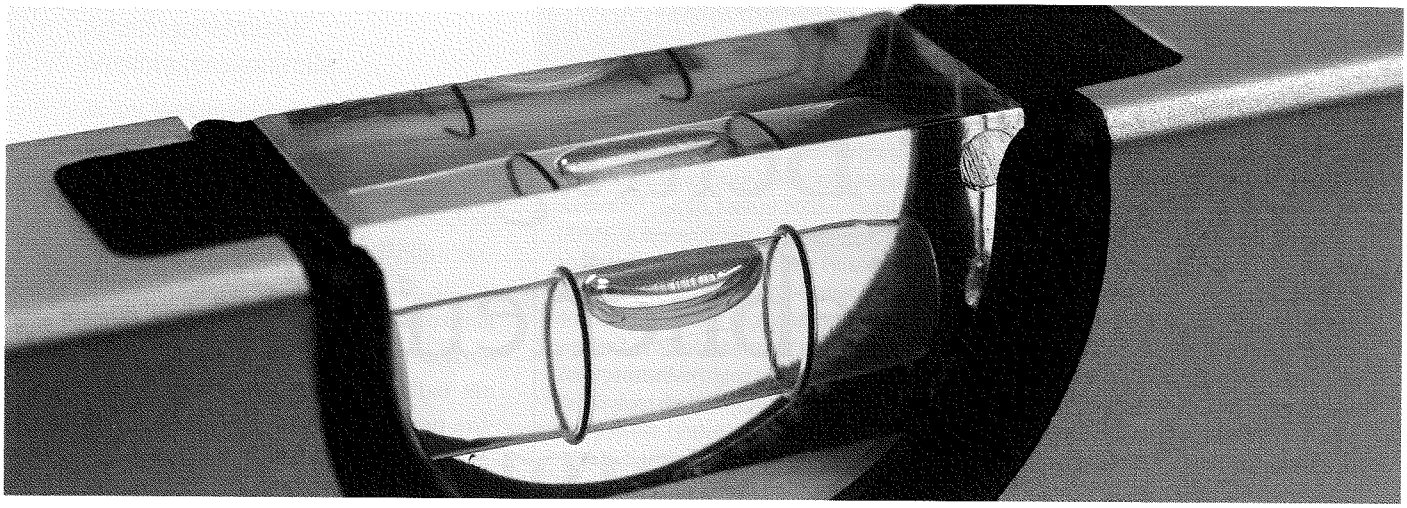

# Das Gleichbehandlungsgesetz und sein Haftungsrisiko

**Mitte August 2006 trat das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) in Kraft. Kern des AGG ist der Diskriminierungsschutz im Arbeitsleben. Die Verantwortlichen in den Unternehmen sollten sich möglichst bald intensiv mit diesem Gesetz beschäftigen – schon wegen der Haftungsrisiken.**

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG), darin ist sich die arbeitsrechtliche Praxis einig, wird ein erhebliches Maß an Rechtsunsicherheit erzeugen. Eine Vielzahl offener Fragen muss erst durch die höchstrichterliche Rechtsprechung geklärt werden. So lässt sich heute kaum vorhersagen, ob Verstöße gegen das Benachteiligungsverbot zu ähnlich hohen Schadenersatz- und Entschädigungsansprüchen führen werden, wie dies in den USA der Fall ist.

Was die Aufgabe für die Verantwortlichen in den Unternehmen nicht leichter macht: Das AGG hat einen umfassenden Geltungsbereich. Nach § 7 Abs. 1 AGG dürfen Beschäftigte aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, der Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität nicht benachteiligt werden. Dieses Benachteiligungsverbot bezieht sich auf alle Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich Arbeitsentgelte und Entlassungsbedingungen, wobei diese Bedingungen auch in Betriebsvereinbarungen und Tarifverträgen enthalten sein können. Die betriebliche Altersversorgung fällt allerdings nicht unter das AGG.

Zu dem geschützten Personenkreis gehören alle Arbeitnehmer, Auszubildende, arbeitnehmerähnliche Personen, Bewerber für ein Beschäftigungsverhältnis sowie ausgeschiedene Beschäftigte. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass das AGG auch für Vorstände und Geschäftsführer gilt, soweit es um Einstellungs- und Beförderungsfragen geht.

Unter das Benachteiligungsverbot fallen sowohl allgemeine als auch sexuelle Belästigungen. Dabei handelt es sich um Verhaltensweisen, die zu Persönlichkeitsrechtsverletzungen führen (etwa abwertende Äußerungen, Anfeindungen, Drohungen oder auch Bemerkungen sexuellen Inhalts). Auch in Form einer entsprechenden Anweisung oder Anstiftung kann eine Diskriminierungshandlung begangen werden.

## Diskriminierungsmerkmal „Alter"

Die Einführung des Merkmals Alter wird voraussichtlich die weitreichendsten Folgen für das Arbeitsrecht haben. Geschützt werden durch das AGG nicht nur ältere, sondern auch jüngere Menschen. Es wird also das allgemeine Lebensalter erfasst. Bislang wurde in der betrieblichen Praxis in den verschiedensten Bereichen nach dem Alter differenziert (etwa bei Abfindungen in Sozialplänen, Gehaltsstufen in Tarifverträgen, Sozialauswahl, Altersgrenzen in Arbeitsverträgen). Nach § 10 AGG ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters dann zulässig, wenn sie objektiv angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. So ist etwa die Berücksichtigung des Alters bei der Sozialauswahl im Rahmen einer betriebsbedingten Kündigung weiterhin

zulässig, sofern auch die Besonderheiten des Einzelfalls und die Chancen auf dem Arbeitsmarkt berücksichtigt werden. Altersdifferenzierungen bei Sozialplanabfindungen, Alterbegrenzungsklauseln in Arbeitsverträgen sowie Vereinbarungen zur Unkündbarkeit können unter bestimmten Voraussetzungen ebenfalls eine Ungleichbehandlung rechtfertigen. Im Übrigen sieht das AGG in § 8 auch hinsichtlich der anderen Diskriminierungsmerkmale eine Rechtfertigung für eine unterschiedliche Behandlung vor, wenn das betroffene Merkmal wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt. Würde sich beispielsweise ein Mann um die Stelle der „Lotto-Fee" bewerben, wäre eine Absage an den männlichen Bewerber wahrscheinlich gerechtfertigt, weil das weibliche Geschlecht ein entscheidendes Einstellungskriterium darstellt.

## Schadenersatz für Benachteiligungen

Nach § 15 Abs. 1 AGG kann der benachteiligte Beschäftigte einen Ersatz des materiellen Schadens verlangen, der ihm durch einen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot entstanden ist. Eine Haftungsbegrenzung ist hier nicht vorgesehen. Voraussetzung ist aber, dass der Arbeitgeber die Pflichtverletzung verschuldet hat. Wäre beispielsweise der Bewerber ohne Benachteiligung eingestellt worden, steht ihm ein Vergütungsanspruch bis zum ersten hypothetischen Kündigungstermin zu, wobei ein anderweitiger Verdienst (in einem anderen Unternehmen) anzurechnen ist.

Nach § 15 Abs. 2 AGG ist der Arbeitgeber verpflichtet, einem betroffenen Arbeitnehmer auch den immateriellen Schaden durch Zahlung einer angemessenen Entschädigung auszugleichen. Auf ein Verschulden des Arbeitgebers kommt es hier nicht an. Lediglich bei Nichteinstellung ist die Entschädigung auf drei Monatsgehälter begrenzt, wenn der Beschäftigte auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre. Somit könnte nach dieser Vorschrift eine Vielzahl von abgelehnten Bewerbern eine Entschädigung verlangen und nicht nur der am besten platzierte Kandidat.

Der Betriebsrat oder eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft können bei einem groben Verstoß gegen die Vorschriften des AGG beispielsweise Unterlassungsansprüche unter Androhung von Ordnungsgeld gerichtlich durchsetzen. Die Zustimmung des betroffenen Beschäftigten ist hierfür nicht erforderlich. Individuelle Ansprüche des Beschäftigten, wie etwa die auf Schadenersatz, dürfen allerdings nicht vom Betriebsrat oder der Gewerkschaft geltend gemacht werden.

## Kündigung aus diskriminierenden Motiven

Erfolgt die Kündigung durch den Arbeitgeber ausschließlich aus diskriminierenden Motiven, ist diese bereits wegen Fehlens eines Kündigungsgrundes beziehungsweise wegen eines Verstoßes gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) unwirksam. Eine solche Kündigung ist sowohl im Kleinbetrieb als auch während der sechsmonatigen Wartezeit bezüglich der Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes als unwirksam anzusehen. Liegt allerdings ein Kündigungsgrund objektiv vor und die Kündigung beruht zugleich auf diskriminierenden Motiven, dürfte die Kündigung gleichwohl wirksam sein. Denn nach § 2 Abs. 4 AGG gelten für Kündigungen ausschließlich die Bestimmungen zum allgemeinen und besonderen Kündigungsschutz. Allerdings wird vereinzelt die Auffassung vertreten, dass die Vorschrift des § 2 Abs. 4 AGG gegen europarechtliche Vorgaben verstoße und


Handelsblatt Veranstaltungen

Wirtschaftswachstum und Beschäftigung – Herausforderungen in turbulenten Märkten

13. Handelsblatt Jahrestagung am 30. und 31. Januar 2007 in München

Personal im 21. Jahrhundert

Diskutieren Sie mit diesen und weiteren Referenten

Hans Rudolf Wöhrl
Geschäftsführer, INTRO
Aufsichtsrats-vorsitzender, LTU

Prof. Dr. Claus Hipp
Geschäftsführender Gesellschafter, HiPP-Werk Georg Hipp

Thomas Sattelberger
Personalvorstand und Arbeitsdirektor, Continental

www.handelsblatt-personal.de

Handelsblatt

Substanz entscheidet.

Personal im 21. Jahrhundert

☐ Ja, ich nehme/wir nehmen am 30. und 31. Januar 2007 in München teil zum Preis von € 1.899,– zzgl. MwSt. p. P.

☐ Bitte senden Sie mir unverbindlich das detaillierte Tagungsprogramm zu.

☐ Ich interessiere mich für Ausstellungs- und Sponsoringmöglichkeiten.

Bitte faxen an: 02 11. 96 86 – 46 21

Name

Firma

Anschrift

Telefon

E-Mail

Datum Unterschrift

[P1200068M023] Z0172

Bitte rufen Sie uns an: 02 11. 96 86 – 36 21

folglich die Kündigung unwirksam sei. Da nicht auszuschließen ist, dass sich die Gerichte dieser Ansicht anschließen werden, empfiehlt es sich, die diskriminierungsfreien Kündigungsgründe im Vorfeld sorgfältig zu dokumentieren und im Falle eines Rechtsstreits darzulegen.

## Beweiserleichterung für Beschäftigte

Wenn ein Benachteiligter Ansprüche aus dem AGG gerichtlich durchsetzen will, muss er zumindest die Indizien beweisen, die ein Diskriminierungsmerkmal vermuten lassen (etwa die geschlechtsbezogene Stellenanzeige). Daraufhin ist es Sache des Arbeitgebers zu beweisen, dass keine Benachteiligung vorgelegen hat. Ansprüche auf Schadenersatz und Entschädigung müssen vom Beschäftigten innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden, ansonsten sind diese verfallen. Bei einer Bewerbung etwa beginnt die Frist mit dem Zugang der Absage. Soweit nur ein immaterieller Schaden geltend gemacht wird, muss eine Klage innerhalb von drei Monaten nach schriftlicher Geltendmachung erhoben werden.

Um das Haftungsrisiko deutlich zu verringern, empfiehlt es sich für den Arbeitgeber, die nachfolgend beschriebenen Präventivmaßnahmen zu ergreifen. Dabei handelt es sich teilweise um gesetzlich vorgeschriebene Organisationspflichten.

**Beschwerdeverfahren:** Nach § 13 AGG haben Beschäftigte das Recht, sich bei der zuständigen Stelle des Betriebs zu beschweren, wenn sie sich im Sinne des AGG benachteiligt fühlen. Daraus wird die Verpflichtung zur Einrichtung einer Beschwerdestelle abgeleitet. Eine solche Beschwerdestelle kann beispielsweise ein Vorgesetzter, ein Personalleiter, ein Ombudsmann oder auch der Betriebsrat sein. Hier wäre es sicher sinnvoll eine Betriebsvereinbarung abzuschließen, die das Beschwerdemanagement regelt. In einer solchen Betriebsvereinbarung könnte dann auch verbindlich festgelegt werden, dass Ansprüche aus dem AGG erst dann gerichtlich geltend gemacht werden dürfen, wenn der Beschäftigte das betriebliche Beschwerdeverfahren durchlaufen hat. Überdies besteht für den Arbeitgeber bei Nichteinrichtung einer Beschwerdestelle das Risiko, dass sich Antidiskriminierungsverbände einschalten und/oder der Beschäftigte sich an die Antidiskriminierungsstelle des Bundes wendet.

**Informationspflichten:** Nach § 12 Abs. 5 AGG ist der Arbeitgeber verpflichtet, den Gesetzestext des AGG, den Wortlaut des § 61 b ArbGG (Regelung der Frist für Entschädigungsklagen) sowie Informationen über die Behandlung von Beschwerden im Betrieb bekannt zu machen. Die Bekanntmachung kann durch Aushang oder Auslegung an geeigneter Stelle oder durch technische Kommunikationsmittel (etwa mittels Internet) erfolgen.

**Schulungsmaßnahmen:** Ferner besteht für den Arbeitgeber die gesetzliche Verpflichtung, möglichst vorbeugende Maßnahmen zu treffen, damit Benachteiligungen gegenüber Beschäftigten gar nicht erst eintreten. Dazu gehört nach § 12 Abs. 2 AGG auch eine entsprechende Schulung der Beschäftigten. Eine besondere Bedeutung erlangt die Schulungsverpflichtung im Falle der Diskriminierung eines Beschäftigten durch Arbeitskollegen. Denn eine Haftung des Arbeitgebers für die diskriminierenden Mitarbeiter dürfte nach § 12 Abs. 2 Satz 2 AGG ausgeschlossen sein, wenn die Beschäftigten ausreichend geschult worden sind.

Welche Fortbildungsmaßnahmen im Einzelnen geboten sind, hängt nach der Gesetzesbegründung von der Größe des Betriebes und den tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten ab. Bei kleinen Unternehmen kann daher eine Schulung durch einen Fachreferenten im Rahmen einer Betriebsversammlung ausreichend sein. In großen Unternehmen dürften die Anforderungen entsprechend höher ausfallen. Denkbar wäre die Einstellung der wesentlichen Verhaltensregeln und die aus einer Benachteiligung resultierenden Ansprüche/arbeitsrechtlichen Konsequenzen in das Intranet. Als flankierende Maßnahme sollten zumindest die Führungskräfte mit Personalverantwortung geschult werden.

Empfehlenswert ist auch hier der Abschluss einer entsprechenden Betriebsvereinbarung. Vor allem in Betrieben ohne Betriebsrat kann die Aufstellung eines Verhaltenskodex angezeigt sein. Dieser sollte zum Gegenstand einer arbeitsvertraglichen Vereinbarung mit den einzelnen Beschäftigten gemacht werden.

**Diskriminierungsfreie Betriebsabläufe:** Im Interesse einer effektiven Prävention sollten sämtliche personenbezogenen Prozesse eines Unternehmens im Hinblick auf Diskriminierungsgründe nach dem AGG überprüft und gegebenenfalls Beseitigungsmaßnahmen ergriffen werden. Auch die betrieblichen Vergütungs- und Beförderungsrichtlinien sind auf den Prüfstand zu stellen. Sollten Regelungen in Arbeitsverträgen und Betriebsvereinbarungen gegen das Benachteiligungsverbot verstoßen, hat dies die Unwirksamkeit zur Folge. Vor jeder Kündigung eines Arbeitsverhältnisses sollten die Vorgaben des AGG beachtet werden.

**Dokumentation/Aufbewahrung von Unterlagen:** Aus Gründen der oben beschriebenen Beweiserleichterung zugunsten des Arbeitnehmers oder Bewerbers werden umsichtige Personaler nicht umhin kommen, diskriminierungsrelevante Personalentscheidungen zu dokumentieren, etwa die Entscheidungsfaktoren, die zur Ablehnung eines Bewerbers führen oder die Gründe für die Kündigung eines Arbeitnehmers. Bewerbungsunterlagen sollten also nicht - wie bisher üblich - sofort nach Abschluss des Bewerbungsverfahrens zurückgesendet werden, sondern erst nach Ablauf der Fristen zur Geltendmachung von Schadenersatz- und Entschädigungsansprüchen aus dem AGG. Dabei handelt es sich um einen Zeitraum von wenigstens zwei Monaten.

Autor
**Dr. Dennis Bredehorn,**
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin,
d.bredehorn@acsberatung.de