

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) im Arbeitsrecht

Stand: Juli 2009



Industrie- und Handelskammer
Limburg

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) trat am 18. August 2006 in Kraft. Zur Verhinderung oder Beseitigung jeglicher Benachteiligungen schreibt das Gesetz verschiedene Pflichten für Arbeitgeber vor. Diese müssen dafür sorgen, dass betriebliche Abläufe und Strukturen und alle arbeitsrechtlichen Verträge und Maßnahmen mit dem AGG vereinbar sind. Anderenfalls drohen Schadensersatzklagen sowie Unwirksamkeit arbeitgeberseitiger Maßnahmen.

Diskriminierungsschutz im Arbeitsrecht

a) Benachteiligungsverbot

Nach § 7 AGG dürfen Beschäftigte wegen Geschlechts, Rasse oder ethnischer Herkunft, Religion oder Weltanschauung, Alter, Behinderung oder sexueller Identität nicht benachteiligt werden. Geschützt werden nicht nur die Arbeitnehmer und Bewerber, sondern auch Auszubildende, Leiharbeiter, arbeitnehmerähnliche behinderte Menschen, Heimarbeiter und ihnen Gleichgestellte, ehemalige Beschäftigte und in beschränktem Ausmaß auch Selbständige und Organmitglieder (Geschäftsführer und Vorstände). Auf der anderen Seite richten sich Regelungen des Gesetzes an Arbeitgeber als natürliche und juristische Personen sowie rechtsfähige Personengesellschaften, Entleiher, Auftraggeber und Zwischenmeister.

Benachteiligungen sind unter anderem unzulässig in Bezug auf Bedingungen für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich Arbeitsentgelt und Entlassungsbedingungen, insbesondere individual- und kollektivrechtliche Vereinbarungen und Maßnahmen bei der Durchführung und Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses sowie beim beruflichen Aufstieg (vgl. weitere Anwendungsbereiche in § 2 AGG).

Bitte beachten Sie:

Vom Anwendungsbereich des AGG ausgenommen sind gem. § 2 Absatz 4 AGG Diskriminierungen im Zusammenhang mit Kündigungen. Rechtsstreitigkeiten sind hier ausschließlich nach dem Kündigungsschutzgesetz zu entscheiden (z. B. gilt hier die 3-Wochen-Frist zur Geltendmachung der Unwirksamkeit der Kündigung und nicht die 2-Monatsfrist des AGG). Allerdings hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 6. November 2008 (Az.: 2 AZR 523/07) entschieden, dass die Diskriminierungsverbote des AGG (§§ 1 bis 10 AGG) im Rahmen der Prüfung der Sozialwidrigkeit von Kündigungen zu beachten seien. Eine Kündigung könne danach sozialwidrig sein, wenn sie gegen Diskriminierungsverbote verstoße. Die Regelung des § 2 Abs. 4 AGG stehe dem nicht entgegen.

Das Gesetz unterscheidet zwischen unmittelbaren und mittelbaren Benachteiligungen.

Eine unmittelbare Benachteiligung liegt nach § 3 Abs. 1 AGG vor, wenn eine Person wegen vorgenannter Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person in der vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

Eine mittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen einer der vorgenannten Diskriminierungsgründe gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, soweit die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren nicht durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich sind.

Auch Belästigungen (Einschüchterung, Anfeindung, Erniedrigung, Entwürdigung und Beleidigung), sexuelle Belästigung (unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten, Bemerkungen sexuellen Inhalts u. s. w.) und Anweisungen hierzu gelten als Benachteiligung im Sinne des Gesetzes.

Nicht jede unterschiedliche Behandlung ist jedoch eine verbotene Benachteiligung. So erlauben die §§ 8, 9 und 10 AGG eine unterschiedliche Behandlung unter gesetzlich definierten Voraussetzungen, z. B. wegen unterschiedlicher beruflicher Anforderungen. Eine unterschiedliche Behandlung nach dem Geschlecht gilt dann faktisch als zulässig, wenn das Geschlecht die vom Gesetz geforderte „wesentliche und entscheidende Anforderung“ bildet – Erwägungen der bloßen Zweckmäßigkeit reichen nicht. Auch beim Alter sind Ausnahmen vorgesehen. Erlaubt ist z. B. die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung auf Grund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder auf Grund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand. Spezielle Fördermaßnahmen zum Ausgleich bestehender Nachteile (z. B. Frauenförderung, Maßnahmen für Behinderte) bleiben ebenfalls zulässig.

b) Organisationspflichten des Arbeitgebers

Nach §§ 11 und 12 AGG ist der Arbeitgeber verpflichtet, die erforderlichen präventiven Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligungen zu ergreifen. Er hat in geeigneter Art und Weise auf die Unzulässigkeit solcher Benachteiligungen insbesondere im Rahmen der beruflichen Aus- und Fortbildung hinzuweisen und darauf hinzuwirken, dass diese unterbleiben. Hat der Arbeitgeber seine Beschäftigten in geeigneter Weise zum Zwecke der Verhinderung von Benachteiligung geschult, gilt dies als Erfüllung seiner Pflichten zum Schutz vor Benachteiligung.

Welche Maßnahmen im Einzelnen geboten sind, kann je nach der Größe des Betriebes unterschiedlich zu beurteilen sein. Zu denken ist sowohl an organisatorische Maßnahmen als auch an eine Aufklärung über die Problematik der Benachteiligung. Die Organisationspflichten hat der Arbeitgeber nach § 11 AGG schon bei der Ausschreibung einer Stelle einzuhalten, damit eine mögliche Benachteiligung bestimmter Gruppen von Bewerbern unterbleibt.

Verstoßen Beschäftigte gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 AGG hat der Arbeitgeber die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen und angemessenen Maßnahmen zur Unterbindung der Benachteiligung wie Abmahnung, Umsetzung, Versetzung oder Kündigung zu ergreifen.

Der Arbeitgeber ist nach dem Gesetz auch dazu verpflichtet, geeignete und angemessene Maßnahmen zum Schutz seiner Beschäftigten zu ergreifen, wenn diese bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durch Dritte (z. B. Kunden, Lieferanten) benachteiligt werden.

Der Arbeitgeber ist – wie schon nach dem Beschäftigtenschutzgesetz – verpflichtet, die gesetzlichen Vorschriften einschließlich der maßgeblichen Klagefrist in § 61 b Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) im Betrieb durch Aushang oder Auslegung an geeigneter Stelle oder mittels der üblichen Informations- und Kommunikationstechniken bekannt zu machen. Zugleich ist über die vorhandene, für die Behandlung von Beschwerden (s. u.) zuständige Stelle (z. B. Vorgesetzter, Gleichstellungsbeauftragter oder betriebliche Beschwerdestelle) zu informieren.

c) Rechte der Beschäftigten

Beschwerde

Beschäftigte, die von einer Diskriminierung betroffen sind, haben zunächst ein Beschwerderecht bei Vorgesetzten, bei Gleichstellungsbeauftragten und bei betrieblichen Beschwerdestellen. Die Beschwerde muss inhaltlich geprüft und das Ergebnis dem Beschwerde führenden Beschäftigten mitgeteilt werden. Ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Einrichtung einer Beschwerdestelle besteht nicht, da es sich hier um einen schlichten Gesetzesvollzug handelt.

Leistungsverweigerung

In § 14 AGG ist ein Leistungsverweigerungsrecht für Beschäftigte vorgesehen. Es ist allerdings beschränkt auf Fälle von Belästigung und sexueller Belästigung, wenn der Arbeitgeber keine oder keine geeigneten Gegenmaßnahmen ergreift, z. B. der Arbeitgeber reagiert nicht auf eine Beschwerde oder die Belästigung oder sexuelle Belästigung erfolgt durch den Arbeitgeber oder Dienstvorgesetzten selbst. Die betroffenen Beschäftigten sind berechtigt, ihre Tätigkeit ohne Verlust des Arbeitsentgelts einzustellen, soweit dies zu ihrem Schutz erforderlich ist.

Entschädigung und Schadensersatz

§ 15 sieht als zentrale Rechtsfolge einer Verletzung des Benachteiligungsverbot einen Anspruch auf eine angemessene Entschädigung in Geld für immaterielle Schäden (Schmerzensgeld) und Schadensersatz für materielle Schäden vor. Der materielle Schadenersatzanspruch – anders bei der Entschädigung – entsteht nur, wenn der Arbeitgeber die Pflichtverletzung zu vertreten hat (vorsätzlich oder fahrlässig). Immaterielle Schäden können verschuldensunabhängig gegenüber dem Arbeitgeber geltend gemacht werden. Die Höhe der Entschädigung muss angemessen sein, jedoch je nach Fall auch eine abschreckende Wirkung gegenüber dem Arbeitgeber haben. Dies entspricht der Regelung des Schmerzensgeldes in § 253 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Gemäß § 15 Abs. 2 S. 2 AGG darf die Entschädigung bei einer Nichteinstellung drei Monatsgehälter nicht übersteigen.

Erfolgen Benachteiligungen im Betrieb durch die Anwendung kollektivrechtlicher Vereinbarungen, trifft den Arbeitgeber eine Entschädigungspflicht nur, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig handelt. Diese Grundsätze greifen auch dann, wenn – mangels Tarifbindung – die Geltung von Tarifverträgen im Arbeitsvertrag vereinbart ist, ferner wenn ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt ist.

Entschädigung und Schadensersatz müssen nach § 15 Abs. 4 AGG innerhalb von zwei Monaten ab Kenntniserlangung schriftlich geltend gemacht werden. Die Frist beginnt im Falle einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs mit dem Zugang der Ablehnung durch den Arbeitgeber und in den sonstigen Fällen einer Benachteiligung zu dem Zeitpunkt, in dem der Beschäftigte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt. Es handelt sich bei den vorgenannten Rechten um individuelle Ansprüche des Beschäftigten, die er notfalls vor dem Arbeitsgericht einklagen kann.

Einen Anspruch auf Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder auf einen beruflichen Aufstieg gewähren diese Vorschriften nicht. Die sich aus sonstigen allgemeinen Rechtsvorschriften gegen den Arbeitgeber ergebenden Ansprüche, wie z. B. Anspruch auf Unterlassung, bleiben unberührt.

d) Klagerecht für Betriebsrat/ Gewerkschaften

Bei groben Verstößen des Arbeitgebers gegen das Benachteiligungsverbot können der Betriebsrat oder eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft auch ohne Zustimmung des

Betroffenen gegen den Arbeitgeber auf Unterlassung, Duldung oder Vornahme einer Handlung klagen, um die Diskriminierung zu beseitigen. Dies bedeutet allerdings nicht, dass der Betriebsrat oder die Gewerkschaft individuelle Ansprüche des Benachteiligten im Wege einer Prozessstandschaft geltend machen kann.

e) Beweislast

Betroffene, die sich auf eine Benachteiligung berufen, müssen zunächst den Vollbeweis führen, dass sie gegenüber einer anderen Person ungünstiger behandelt worden sind. Weiter müssen sie Indizien (= Hilfstatsachen) vortragen, aus denen sich schließen lässt, dass diese unterschiedliche Behandlung auf einem nach dem AGG unzulässigen Grund beruht. Danach sind Erklärungen „ins Blaue hinein“ unzulässig. Ein tatsächlicher Anhaltspunkt kann sich z. B. aus einer nicht geschlechtsneutralen Stellenausschreibung oder Äußerungen während eines Bewerbungsgesprächs ergeben. Wenn Indizien bewiesen sind, die eine Benachteiligung wegen eines im Gesetz genannten Merkmales vermuten lassen, kehrt sich die Beweislast um: Dann hat der beklagte Arbeitgeber die volle Beweislast dafür zu tragen, dass doch kein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot vorliegt. Das betrifft vor allem das Vorliegen rechtfertigender Gründe. Im Falle einer Belästigung oder sexuellen Belästigung kommt regelmäßig keine Rechtfertigung in Betracht.

f) Antidiskriminierungsverbände

Antidiskriminierungsverbände haben nach § 23 AGG das Recht, Betroffene zu beraten und im Verfahren ohne Anwaltszwang als Beistände Benachteiligter in der Verhandlung aufzutreten (kein Verbandsklagerecht). Antidiskriminierungsverbände sind Personenzusammenschlüsse, die nicht gewerbsmäßig und nicht nur vorübergehend entsprechend ihrer Satzung die besonderen Interessen von benachteiligten Personen oder Personengruppen wahrnehmen. Voraussetzung für die Ausübung der Befugnisse ist, dass dem Personenzusammenschluss mindestens 75 Mitglieder angehören oder aber bei Dachverbänden sieben Verbände Mitglieder sind.

Die Bundesländer sollen für Diskriminierungsklagen ein obligatorisches Schlichtungsverfahren einführen können. Das entlastet die Gerichte. Solche obligatorischen Schlichtungen nach § 15 a Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung (EGZPO) sind bereits heute in vielen Bundesländern, z. B. für Ehrverletzungsklagen, vorgesehen.

g) Antidiskriminierungsstelle

Der Abschnitt 6 des Gesetzes regelt die Einrichtung einer Antidiskriminierungsstelle. Sie ist dem Bundesminister für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zugeordnet. Zu den Kernaufgaben dieser Stelle gehört ihre Unterstützungsfunktion für von Diskriminierung betroffene Personen. Diese erhalten durch die Antidiskriminierungsstelle ein niedrigschwelliges Beratungsangebot zur Klärung ihrer Situation und zu den Möglichkeiten des rechtlichen Vorgehens. Des Weiteren hat die Stelle Schlichtungsmöglichkeiten, indem sie eine gütliche Beilegung von Diskriminierungsfällen zwischen den Beteiligten anstreben kann.

Was Unternehmen beachten sollten:

Sie müssen für einen diskriminierungsfreien Betrieb sorgen, denn jede Einstellung, jede Beförderung, letztlich jede Maßnahme die einen Arbeitnehmer besser oder schlechter stellt, kann künftig angegriffen werden.

Durch rechtzeitige Vorkehrungen und Anpassungen an die gesetzlichen Anforderungen lassen sich künftig Risiken für das Unternehmen minimieren. Machen Sie eine umfas-

sende Bestandsaufnahme der vielfältigen betrieblichen Abläufe, insbesondere der gesamten Personalarbeit, um festzustellen, welche AGG-widrigen Sachverhalte es gibt und wie eine Anpassung an die neuen Vorschriften erfolgen kann. Das gilt sowohl für individualrechtliche als auch kollektivrechtliche Vereinbarungen, Betriebsvereinbarungen, Tarifverträge und Sozialpläne. Unerlässlich für eine wirksame Risikovorsorge sind Dokumentationsmechanismen sowie geeignete Schulungen für Führungskräfte und Mitarbeiter.

Besonders betroffen von unzulässigen Ungleichbehandlungen sind folgende Bereiche und Abläufe:

- **Stellenausschreibungen, Einstellungs- und Auswahlverfahren, Antwortschreiben**
- **Beförderungen und Versetzungen**
- **Abmahnungen und Kündigungen**
- **Leistungsbewertungen und Beurteilungen**
- **Lohn und Gehalt**
- **Bonuszahlungen**
- **Sozialleistungen und sonstige Vergünstigungen**
- **Aus- und Weiterbildung**
- **Arbeitsverträge**
- **Betriebsvereinbarungen**
- **Tarifverträge**
- **Sonstige Vereinbarungen**

Machen Sie einen Betriebs-Check und analysieren Sie alle Personalmaßnahmen auf ihre Gesetzeskonformität.

- Bei Stellenausschreibungen sollten Sie sicherstellen, dass diese nicht nur geschlechtsneutral formuliert sind, sondern auch keine konkreten Altersangaben oder sonstige Formulierungen enthalten, die nach Rasse, ethnischer Herkunft, Religion oder Weltanschauung, Behinderung oder sexueller Veranlagung ausgrenzen.
- Führen Sie Einstellungsgespräche aus Beweisgründen nicht alleine durch. Erarbeiten Sie diskriminierungsfreie Bewerberfragebögen, um Fragen (z. B. solche nach Geburtsdatum und -ort, Muttersprache, Konfession, Familienstand), die Rückschlüsse auf eines der Benachteiligungsmerkmale zulassen, zu vermeiden. Orientieren Sie sich dabei nur an Kriterien, die für die ausgeschriebene Stelle wirklich erforderlich sind. Unternehmerische Organisationskonzepte mit Anforderungsprofilen für bestimmte Arbeitsplätze können hier hilfreich sein.
- Erleichtern Sie sich diskriminierungsfreie Personalentscheidungen durch Konzepte für Beurteilungssysteme, Bonuszahlungen, Beförderungen, Gesprächsführung bei Einstellungen usw.
- Die einer Personalentscheidung zugrunde liegenden Fakten sollten Sie zu Beweissicherungszwecken nachvollziehbar dokumentieren. Bewahren Sie alle relevanten Informationen wenigstens für die Dauer der Klagefrist auf (z. B. Stellenausschreibungen, Bewerberunterlagen, Einstellungsentscheidungen, Beförderungen, Prämien und Kündigungen, Telefonnotizen, Gesprächsprotokolle).

- Checken Sie alle Abteilungen und Positionen in Ihrem Unternehmen, bei denen die beruflichen Anforderungen eine Ungleichbehandlung rechtfertigen.
- Bauen Sie geschlechtsbezogene Benachteiligungen in Ihrem Betrieb ab (z. B. bei Einstellung, Beförderung und Vergütung).
- Checken Sie alle Arbeitsverträge und Betriebsvereinbarungen auf Diskriminierungstatbestände und passen Sie diese ggf. an die neue Rechtslage an (z. B. Befristungen, Teilzeit, Altergrenzen).
- Stellen Sie sicher, dass Ihren Mitarbeitern das neue AGG mit weiteren Informationen zur Beschwerdestelle bekannt gemacht wird (Aushang, Rundschreiben, Intranet etc.). Bei neu eintretenden Mitarbeitern empfiehlt sich ein separates Schreiben als Anlage zum Arbeitsvertrag.
- Führen Sie regelmäßig Schulungen für Manager und Mitarbeiter durch, wie sie Diskriminierung verhindern bzw. sich dagegen wehren können. Erarbeiten Sie Verhaltensrichtlinien für Führungskräfte (Muster einer Führungsrichtlinie in NJW 2006, Seite 2953).
- Unterbinden Sie bereits erfolgte Benachteiligungen z. B. durch Abmahnung, Umsetzung oder Kündigung.
- Schaffen Sie eine Anlaufstelle, bei der man sich über Diskriminierung beschweren kann. Es ist nicht erforderlich, eine solche Stelle neu zu schaffen, sondern es genügt, dass Vorgesetzte oder Personalabteilungen als Beschwerdestelle fungieren.
- Implementieren Sie ein Beschwerdemanagement für Diskriminierungsfälle. Für die konkrete Ausgestaltung des Beschwerdeverfahrens kann der Erlass von Richtlinien sinnvoll sein, in denen die Aufgaben und Zusammensetzung der Beschwerdestelle sowie die einzelnen Schritte der Beschwerdebehandlung nebst Zeitvorgaben geregelt werden (Musterformulierungen siehe nächsten Punkt).
- Schließen Sie Anti-Diskriminierungsvereinbarungen (vgl. Musterbetriebsvereinbarung von Dr. C. Ehrich in DER BETRIEB 2007, S. 1026, 1027).
- Verbessern Sie die Unternehmenskultur für alle durch Managing Diversity.

Weitere Informationen:

- DIHK-Broschüre zum AGG: Einen Überblick über die gesetzlichen Neuregelungen, Tipps zur Umsetzung in die Praxis inklusive Checklisten und natürlich den Gesetzestext bietet die DIHK-Broschüre „Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz – Leitfaden für die unternehmerische Praxis“. Die Broschüre können Sie zum Preis von 12,60 Euro direkt beim DIHK (www.dihk.de, dort unter Publikationen - Recht) bestellen.

(Mit freundlicher Unterstützung der IHK Rhein-Neckar)

Ansprechpartner der IHK Limburg
Geschäftsbereich: Recht & Fair Play

Tel: 06431 / 210 - 120

Wir bitten um Ihr Verständnis, dass wir dem gesetzlichen Auftrag der IHK entsprechend, Privaten und Freiberuflern diesen Service nicht anbieten können.

Dieses Merkblatt soll - als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Industrie- und Handelskammer Limburg
Walderdorffstr. 7
65549 Limburg
Telefon: 06431 / 210 – 0
Telefax.: 06431 / 210 – 205
mailto: info@limburg.ihk.de
<http://www.ihk-limburg.de>