

Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz – abgekürzt: AGG – ist am 18. August 2006 in Kraft getreten.

§ 1 AGG beschreibt die Zielsetzung des AGG wie folgt:

„Ziel des Gesetzes ist es, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen“.

Der Schwerpunkt des AGG ist der Schutz vor Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf (vgl. §§ 6 – 18 AGG). Das Gesetz schützt aber auch vor Benachteiligungen im Zivilrechtsverkehr (vgl. §§ 19 – 22 AGG).

I. Schutz vor Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf

Indem das AGG Beschäftigte vor Benachteiligung aus den in § 1 AGG genannten Gründen schützen will, ist es auch für Kammermitglieder von Bedeutung, und zwar sowohl in der Rolle des Arbeitgebers bzw. Auftraggeber als auch in der Rolle des Angestellten bzw. freien Mitarbeiters. Es erfasst alle Beschäftigten in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst.

In § 6 AGG wird der Begriff „Beschäftigte“ und damit der geschützte Personenkreis definiert.

Danach fallen die folgenden Personen in den Schutzbereich des Gesetzes:

- Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen
- Auszubildende
- Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind, einschließlich Heimarbeiter/innen und diesen Gleichgestellte
- Bewerber/innen für ein Beschäftigungsverhältnis
- Ehemalige Beschäftigte
- Selbständige und Organmitglieder, insbesondere Geschäftsführer/innen und Vorstände, soweit es um den Zugang zur Erwerbstätigkeit und den beruflichen Aufstieg geht

Das AGG ist somit auch in der in der Praxis häufig anzutreffenden Konstellation zu

berücksichtigen, in der ein Kammermitglied als freier Mitarbeiter ausschließlich oder überwiegend für einen Auftraggeber tätig ist und daher von diesem wirtschaftlich abhängig ist. In einer solchen Konstellation ist der freie Mitarbeiter ebenso schutzwürdig wie ein Angestellter, und er kann sich wie dieser auf §§ 6 f. AGG berufen. Der Beschäftigte darf gem. § 2 AGG wegen der in § 1 AGG genannten Gründen nicht benachteiligt werden u.a. in Bezug auf

- Bedingungen für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit
- Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich Arbeitsentgelt und Entlassungsbedingungen
- den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung sowie der praktischen Berufserfahrung
- die Mitgliedschaft und Mitwirkung in einer Beschäftigten- oder Arbeitgebervereinigung
- den Sozialschutz, die sozialen Vergünstigungen, die Bildung

Das AGG sieht in §§ 8 – 10 unter engen Voraussetzungen die Möglichkeit einer Ausnahme von dem Verbot der Ungleichbehandlung vor. Solche Ausnahmen können sich aus den beruflichen Anforderungen (§ 8 AGG), der Religion oder der Weltanschauung (§ 9 AGG) oder dem Alter (§ 10 AGG) ergeben. Sie bedarf stets einer sachlichen Rechtfertigung und muss verhältnismäßig sein.

So ist die Forderung in einer Stellenanzeige nach „sicheren Deutschkenntnissen in Wort und Schrift“ nur dann zulässig, wenn diese auf Grund entsprechender tätigkeitsbezogener Anforderungen erforderlich sind. Während dies bei einem Architekten/einer Architektin regelmäßig der Fall sein dürfte, kann eine solche Anforderung bei einem Verkaufshelfer oder Boten eine unzulässige Benachteiligung wegen rassischer oder ethnischer Zugehörigkeit darstellen.

Das AGG erlegt dem Arbeitgeber nicht nur ein Diskriminierungsverbot auf, sondern verpflichtet ihn in den §§ 11 f. auch zur Vornahme von organisatorischen Maßnahmen zur Vermeidung von Benachteiligung wegen der in § 1 genannten Gründen (vgl. § 12 AGG). Dazu können z.B. einschlägige Schulungen von Mitarbeitern oder der Schutz des Beschäftigten vor Benachteiligung durch Kollegen oder außenstehender Dritter gehören.

Gem. § 13 AGG hat der betroffene Arbeitnehmer das Recht, sich „bei den zuständigen Stellen“ des Betriebs über die erlittene Diskriminierung zu beschweren. Existiert eine solche Stelle nicht, dann muss der Arbeitgeber eine Person oder Betriebsabteilung zur Beschwerdestelle im Sinne des AGG bestimmen. Er unterliegt dort keine besonderen

Vorgaben. Der Arbeitgeber bzw. die von ihm benannte Stelle hat die Pflicht, der Beschwerde nachzugehen. Stellt sich die Beschwerde als begründet heraus, dann muss der Arbeitgeber gem. § 12 Abs. 3, 4 AGG eingreifen.

Für den Fall, dass sich die Beschwerde als unzulässig erweist, dürfen dem Beschäftigten gem. § 16 Abs. 1 AGG keine Nachteile aus der Inanspruchnahme des Beschwerderechts erwachsen. Ist er Opfer einer Belästigung i. S. v. § 23 Abs. 3 AGG oder einer sexuellen Belästigung i. S. v. § 3 Abs. 4 AGG, dann darf er ohne Verlust des Arbeitsentgelts dem Arbeitsplatz fernbleiben, sofern der Arbeitgeber keine oder offensichtlich ungeeignete Maßnahmen zur Unterbindung der (sexuellen) Belästigung ergreift.

Bevor der Betroffene unter Berufung auf § 14 AGG seine Leistung einstellt, sollte er sicherstellen, dass die Voraussetzungen des Leistungsverweigerungsrechts auch vorliegen und bewiesen werden können (zur Beweislast vgl. § 22 AGG). Dies kann sich bei dem Vorwurf der Belästigung oder sexuellen Belästigung häufig als sehr schwierig erweisen. Der Betroffene riskiert in einer solchen Situation, dass sein Fernbleiben mangels Nachweisbarkeit der (sexuellen) Belästigung als unberechtigte Leistungsverweigerung gewertet wird und eine Abmahnung oder gar Kündigung nach sich zieht.

§ 15 Abs. 1 AGG gewährt dem Betroffenen einen Schadenersatzanspruch gegenüber dem Arbeitgeber. Der Anspruch muss gem. § 15 Abs. 4 AGG innerhalb einer Frist von 2 Monaten ab Kenntniserlangung von der Benachteiligung schriftlich gegenüber dem Arbeitgeber geltend gemacht werden. Diese Frist ist nicht zu verwechseln mit der Klagefrist, welche gem. § 61 b Abs. 1 Arbeitsgerichtsgesetz drei Monate ab schriftlicher Geltendmachung beträgt. Bei Fristversäumnis entfällt der Anspruch auf Schadenersatz.

Der Schadenersatzanspruch ist sowohl auf materielle als auch auf immaterielle Schäden gerichtet. Dem Arbeitgeber muss ein Verschulden vorgeworfen werden können.

Der **materielle** Schadenersatzanspruch umfasst z.B. Rechtsanwaltskosten oder den durch die Diskriminierung bei Einstellungen und Beförderungen entstandenen Verdienstausschlag. Zwar sieht § 15 AGG keine Begrenzung des Schadenersatzanspruches der Höhe nach vor, jedoch besteht Einigkeit darüber, dass der Schadenersatzanspruch des Betroffenen, der z.B. aufgrund von Diskriminierung nicht eingestellt worden ist, „zeitlich“ begrenzt werden muss. Es bietet sich an, hier auf den erstmöglichen Zeitpunkt abzustellen, zu welchem das Arbeitsverhältnis hätte gekündigt werden können. Der Schaden würde dann in dem entgangenen Gehalt bis zu diesem Zeitpunkt liegen.

Der Arbeitgeber ist allerdings gem. § 15 Abs. 6 AGG nicht verpflichtet, den Betroffenen bei einem Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot einzustellen. Ein solcher Anspruch würde dem Betroffenen auch nicht viel nutzen, da in den meisten Fällen der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis zum nächstmöglichen Zeitpunkt kündigen würde.

Der **immaterielle** Schadenersatzanspruch ist in der Regel ebenfalls auf Geld gerichtet. § 15 Abs. 2 Satz 1 AGG gewährt dem Betroffenen eine „angemessene Entschädigung in Geld“. Im Vordergrund stehen hier Persönlichkeitsrechtsverletzungen. Zur Bemessung kann auf die Grundsätze zurückgegriffen werden, welche für Schmerzensgeldansprüche gem. § 252 BGB entwickelt worden sind. Gem. § 15 Abs. 2 Satz 2 AGG darf die Entschädigung bei einer Nichteinstellung drei Monatsgehälter nicht übersteigen, wenn der oder die Beschäftigte auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre.

Aus den vorhergehenden Ausführungen geht hervor, dass der Architekt, der ein Architekturbüro mit Angestellten und freien Mitarbeitern betreibt, seinen Betrieb und sein Verhalten an den Vorgaben des AGG ausrichten muss, um nicht mit Schadenersatzansprüchen konfrontiert zu werden.

Der Architekt ist daher gut beraten, vor allem Stellenanzeigen umsichtig zu formulieren, da Stellenanzeigen heutzutage vielen Personen zugänglich sind und daher auch als Einfallstor für sog. AGG-Hopping missbraucht werden. Zum Umgang mit AGG-Hopping vgl. EuGH, Urteil vom 28. Juli 2016, Rechtssache C-423/15 sowie BAG Urteil v. 31. März 2022 (AZ: 8 AZR 338/21) und BAG, Urteil v. 19. August 2016 (AZ: 8 AZR 4/15).

Sofern das Geschlecht nicht aufgrund besonderer Umstände eine wesentliche und entscheidende Anforderung darstellt, sollte die Stellenausschreibung geschlechtsneutral abgefasst werden. Dazu eignet sich auch der Zusatz „(m/w/d)“, den man am besten direkt neben der Berufsbezeichnung platziert.

Die Tätigkeit als solche sollte im Vordergrund stehen. Angaben jenseits der reinen Tätigkeitsbeschreibung begründen häufig den Verdacht einer Diskriminierung eines Bewerbers wegen der in § 1 AGG genannten Gründen.

So hat das LAG Hamm in seinem Urteil vom 26.06.2008, AZ: 15 Sa 63/08, bereits die Aufnahme einer eindeutigen Altersangabe in einer Stellenanzeige („Büromitarbeiter/in bis 35 Jahre“) als ein Indiz qualifiziert, welches in der Lage ist, die Vermutung zugunsten der Diskriminierung einer 41-jährigen Bewerberin wegen des Alters zu begründen.

Auch die Formulierung „Sie arbeiten gerne in einem jungen, dynamischen Team? Dann passen Sie zu uns!“ zielt auf das Alter eines Bewerbers und kann daher als ein Verstoß gegen das AGG gewertet werden.

Das AGG hat auch Auswirkung auf den Umgang mit personenbezogenen Daten. Die EU-Datenschutzgrundverordnung erlaubt nur eine zweckgebundene Speicherung personenbezogener Daten. Fällt der Zweck weg, dann müssen die Daten folglich i.d.R. auch gelöscht werden. Für die Daten abgelehnter Bewerber würde dies bedeuten,

dass diese unmittelbar nach erfolgter Ablehnung gelöscht werden müssten. Da jedoch immer die Gefahr besteht, dass ein abgelehnter Bewerber eine Klage unter Berufung auf einen Verstoß gegen das AGG einreicht, dürfen die Arbeitgeber die Daten der Bewerber aufbewahren, um im Falle einer Klage in der Lage zu sein, sich gegen diese zu verteidigen. Die in einem solchen Fall zulässige Aufbewahrungsdauer ist gesetzlich nicht geregelt. Diesbezüglich herrscht in der Literatur Uneinigkeit. Es werden Fristen zwischen zwei und sechs Monaten vorgeschlagen.

II. Schutz vor Benachteiligungen im Zivilrechtsverkehr

Das AGG schützt nicht nur vor Benachteiligung in Beruf und Beschäftigung, sondern gem. § 19 Abs. 1 AGG auch bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse, also auch im „sonstigen“ Vertragsrecht neben dem des Arbeitsrechts.

Das gilt vor allem für Massengeschäfte oder Vertragsbeziehungen, bei denen das Ansehen der Person nach der Art des Schuldverhältnisses eine nachrangige Bedeutung hat und die zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen.

Eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, wegen des Geschlechts, der Religion, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität ist hier unzulässig.

Der Architektenvertrag dürfte allerdings unter den Ausnahmetatbestand des § 19 Abs. 5 AGG fallen, wonach § 19 und damit das dort statuierte Benachteiligungsverbot keine Anwendung findet auf zivilrechtliche Schuldverhältnisse, bei denen ein besonderes Nähe- oder Vertrauensverhältnis der Parteien begründet wird. Sowohl der Auftraggeber als auch der Architekt ist daher frei bei der Wahl des jeweiligen Vertragspartners.

Dieser Praxishinweis stellt eine erste Information über das AGG dar.

Weitere Informationen gibt Ihnen gerne die

Architektenkammer Nordrhein-Westfalen

Zollhof 1

40221 Düsseldorf

Tel: (0211) 49 67 - 0

E-Mail: info@aknw.de

Internet: www.aknw.de