



Schadensersatzrisiko des Arbeitgebers nach dem AGG

Nach dem AGG schuldet der Arbeitgeber dem diskriminierten Arbeitnehmer Schadensersatz.

Nachfolgend beispielhaft Schadensfälle zu dieser Thematik, aus denen die finanzielle Brisanz des Themas deutlich wird. Dabei geht es nicht nur um die eigentliche Schadensersatzposition, sondern stets auch um die mit einem derartigen Streit verbundenen Verfahrenskosten.

Für **alle nachfolgenden Beispielfälle** gilt, dass die Position "Verfahrenskosten" sich durch folgende Faktoren gegenüber den Beispielen noch **nachhaltig erhöhen kann**:

- Wenn der Kläger einen höheren Betrag mit der Klage fordert, als das Gericht ihm schließlich zuspricht, ist dieser **höhere** Betrag der **Streitwert**, auf dessen Basis die - dann also: höheren - Gebühren für Gericht und Rechtsanwalt berechnet werden.

Die Gerichtskosten, die der unterlegene Arbeitgeber zu tragen hat, werden sich nur nach dem anteiligen Betrag berechnen, in dessen Höhe der Arbeitgeber schließlich unterlegen ist. Die Rechtsanwaltsvergütung hingegen für den eigenen Rechtsanwalt berechnet sich nach der Höhe der ursprünglichen Klageforderung, also höher als vom Gericht schließlich zuerkannt.

In den Beispielfällen wurde - vereinfachend - sowohl für Gerichtskosten als auch für Rechtsanwaltsgebühren als Streitwert stets nur der schließlich zugesprochene Betrag angesetzt; in der Praxis wird der Kläger eher zu viel fordern, daher dürfte dieser Wert zu gering angesetzt sein.

- Wenn es - wie beim Arbeitsgericht häufig - zu einem Vergleich kommt, tritt stets noch die **Einigungsgebühr** hinzu. Die Höhe der Einigungsgebühr richtet sich nach dem ursprünglich streitigen Betrag, also nach der - zu hoch angesetzten - Forderung des Klägers.

Die Einigungsgebühr berechnet sich in Höhe einer 1,5 Gebühr und ist in den Beispielfällen zum Teil noch gesondert angegeben.

- Wenn der Rechtsstreit durch die Instanzen geht, treten die **Kosten der weiteren Instanzen** hinzu. Die Verfahrensgebühren erhöhen sich nach den gesetzlichen Regelungen in den höheren Instanzen.

Außerdem gilt ab der zweiten Instanz (Landesarbeitsgericht) das Prinzip der **Kostenerstattung** zu



Gunsten der obsiegenden Partei: soweit beispielsweise der Arbeitgeber unterliegt, muss er dem klagenden Arbeitnehmer die dort entstandenen Verfahrenskosten (gegnerische Rechtsanwaltsgebühren) zusätzlich erstatten (anders als in der ersten Instanz).

Die hier geschilderten Beispiele beziehen sich dem entgegen ausschließlich auf die erste Instanz. Dort findet eine Kostenerstattung nicht statt. Mitgeteilt sind hier also nur die Kosten eines Rechtsanwalts.

Nicht berücksichtigt sind im Übrigen die stets entstehenden **betriebsinternen Kosten** durch die **Bindung von Arbeitskraft** (Heraussuchen von Dokumentation, Bearbeiten von Schriftsätzen der gegnerischen Anwälte, Besprechungen mit dem diesseitigen Rechtsanwalt, Gerichtstermine, Zeitausfall für Arbeitskräfte durch Aussagen als Zeugen; betriebsinterne Besprechungen offizieller und inoffizieller Art wie zum Beispiel durch die "Gerüchteküche".)

Nicht berücksichtigt sind weiterhin die finanziellen Folgen einer **negativen Publicity (Imageschaden)**.

BEISPIELE:

1. Schadensersatzanspruch für **materielle** Schäden gemäß § 15 Abs. 1 AGG

Gesetzestext: *Bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot ist der Arbeitgeber verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen.*

Das **Gesetz** sieht in dieser Vorschrift **keine Höchstgrenze** vor.

Beispielsfall 1.1.:

Der Arbeitgeber hat nach den Feststellungen des Gerichts einen Bewerber diskriminiert, der bei diskriminierungsfreier Bewertung **angestellt** worden wäre (bester Kandidat). Es handelt sich um einen Abteilungsleiterposten, Brutto-Monats-Bezug € 7500. In Verträgen mit vergleichbaren Personen regelt der Arbeitgeber eine Kündigungsfrist von einem Monat zum Monatschluss während der Probezeit.



Denkbare richterliche Beschränkung der Schadenshöhe auf die Höhe der Vergütung bis zum ersten hypothetischen Kündigungstermin, also hier: Schadensersatz 2 Brutto-Monats-Bezüge (Monat 1: Beginn des Anstellungsverhältnisses, Ausspruch der fiktiven Kündigung; Ablauf der Kündigungsfrist am Ende von Monat 2) zzgl. Verfahrenskosten.

Schaden:

Zahlung an den Bewerber	€ 15.000
Gerichtskosten (Arbeitsgericht, erste Instanz)	€ 580
Rechtsanwaltskosten (gesetzliche Gebühren incl. 19 % MWST)	€ 1.707
Gesamthöhe des Schadens	€ 17.287

Zusätzlich ggf. **Einigungsgebühr** nach z.B. Streitwert € 20.000 € 1.153

Dieser Kandidat hat außerdem **zusätzlich** einen weiteren Anspruch auf **Entschädigung** nach § 15 Abs. 2 AGG (verschuldensunabhängige Haftung des Arbeitgebers bei europarechtskonformer Auslegung der Vorschrift); dazu sogleich noch unten.

Beispielfall 1.2.:

Der Arbeitgeber hat nach den Feststellungen des Gerichts einen Angestellten diskriminiert, der bei diskriminierungsfreier Bewertung **befördert** worden wäre (bester Kandidat). Es gilt das Kündigungsschutzgesetz, es handelt sich um einen langjährigen Mitarbeiter (Betriebszugehörigkeit: 12 Jahre), der bei einer Sozialauswahl sehr gut geschützt wäre. Die Gehaltsdifferenz zwischen den beiden Positionen beläuft sich auf monatlich € 800.

Eine (fiktive) Änderungskündigung könnte der Arbeitgeber nicht aussprechen, weil aufgrund der Sozialauswahl andere Personen sehr viel eher zu kündigen wären.

Denkbare Begrenzung des Schadensersatzanspruchs der Höhe nach:

Für die Dauer bis zum Wirksamwerden einer (fiktiven) Änderungskündigung - zum Beispiel: sechs Monate - zahlt der Arbeitgeber den vollen Differenzbetrag, also

6 x € 800 =	€ 4800.
Übertrag	€ 4800.



Übertrag € 4800.

Weiterhin zahlt der Arbeitgeber (wegen der fehlenden Kündigungsmöglichkeit)
eine Entschädigung analog §§ 9,10 Kündigungsschutzgesetz von z. B. 6 x € 800 = € 4800
Zwischensumme Zahlung an den Arbeitnehmer € 9600
Gerichtskosten (Arbeitsgericht, erste Instanz) € 434
Rechtsanwaltskosten (gesetzliche Gebühren incl. 19 % MWST) € 1469
Gesamthöhe des Schadens € 11.503

Zusätzlich ggf. **Einigungsgebühr** nach z.B. Streitwert € 15.000 € 1.009.

2. Entschädigung für immaterielle Schäden gemäß § 15 Abs. 2 AGG

Gesetzestext: (1) *Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann der oder die Beschäftigte eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.* (2) *Die Entschädigung darf bei einer Nichteinstellung drei Monatsgehälter nicht übersteigen, wenn der oder die Beschäftigte auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre.*

Beispielfall 2.1. (Satz 2 der Vorschrift):

Der Arbeitgeber führt eine Ausschreibung (Stellenanzeige) durch, die diskriminierend wirkt.

Es bewerben sich viele Personen, die nicht eingestellt werden. Aufgrund von Aktivitäten eines Antidiskriminierungsverbands, der aufklärende Annoncen schaltet, machen 25 Personen Schadensersatzansprüche geltend. Sie hätten auch bei diskriminierungsfreier Ausschreibung keine Chance gehabt, angestellt werden. Das Bruttogehalt für die ausgeschriebene Position lag bei € 3000. Das Arbeitsgericht spricht in allen Fällen nur zwei Bruttogehälter zu.



25 Personen x € 3000 x 2 = **Schaden € 150.000.**

Hinzu kommen noch die Kosten der Rechtsverteidigung. Wenn die Bewerber einzeln klagen, könnte sich der Schaden hinsichtlich der Verfahrenskosten berechnen wie folgt:

Streitwert € 6000

Gerichtskosten (Arbeitsgericht, erste Instanz) € 326

Rechtsanwaltskosten (gesetzliche Gebühren incl. MWST) € 1.028

Verfahrenskosten pro Einzelfall € 1.354

Verfahrenskosten für 25 Fälle demnach € 33.850

zuzüglich materielle Schadensersatzforderung wie oben errechnet € 150.000

Gesamthöhe des Schadens € 183.850

Beispielfall 2.2 - Sachverhalt identisch mit Beispielfall 1.1.:

Der Arbeitgeber hat nach den Feststellungen des Gerichts einen Bewerber diskriminiert, der bei diskriminierungsfreier Bewertung **angestellt** worden wäre (bester Kandidat). Es handelt sich um einen Abteilungsleiterposten, Brutto-Monats-Bezug € 7500. In Verträgen mit vergleichbaren Personen regelt der Arbeitgeber eine Kündigungsfrist von einem Monat zum Monatschluss während der Probezeit.

Der reine **Schadensersatzanspruch** wurde oben bereits angenommen mit € 15.000

Dieser Kandidat hat außerdem **zusätzlich** einen Anspruch auf **Entschädigung** nach § 15 Abs. 2 AGG (verschuldensunabhängige Haftung des Arbeitgebers bei europarechtskonformer Auslegung der Vorschrift).

Höhe der **Entschädigung** angenommen mit weiteren € 15.000.

Zahlung für beide Ansprüche zusammen an den Bewerber - Übertrag: € 30.000



Seite 6/7

27.03.2010

Zahlung für beide Ansprüche zusammen an den Bewerber - Übertrag:	€ 30.000
Gerichtskosten (Arbeitsgericht, erste Instanz)	€ 816
Rechtsanwaltskosten (gesetzliche Gebühren incl. 19 % MWST)	€ 2.278
Gesamthöhe des Schadens	€ 33.094
Zusätzlich ggf. Einigungsgebühr nach z.B. Streitwert € 40.000	€ 1.609

Beispielsfall 2.3. (Satz 1 der Vorschrift):

Der Arbeitgeber hat in seinem Betrieb keine Schulung im Hinblick auf die Regelungen des AGG durchgeführt. Einige Arbeitnehmer betreiben Mobbing gegenüber einem ausländischen Arbeitnehmer. Dieser begeht infolgedessen einen Suizidversuch und ist mehrere Wochen krank.

Alleine der Schmerzensgeld-Anspruch zulasten des Arbeitgebers beläuft sich auf einen Betrag zwischen € **15.000 und € 25.000**. (Hinzu kommen die Schadensersatzansprüche: Differenz zwischen Krankengeld und regulärem Gehalt, Kosten der Heilbehandlung, Haushaltsführungsschaden - hier sind schnell **weitere € 20.000** aufgelaufen.)

Zahlung für beide Ansprüche zusammen	€ 40.000
Gerichtskosten (Arbeitsgericht, erste Instanz)	€ 955
Rechtsanwaltskosten (gesetzliche Gebühren incl. 19 % MWST)	€ 2.707
Gesamthöhe des Schadens	€ 43.662
Zusätzlich ggf. Einigungsgebühr nach z.B. Streitwert € 60.000	€ 2.003



3. Diskriminierende Kündigung (Anspruchsgrundlage: §§ 7 Abs. 1 AGG, 134, 242 BGB)

Wenn eine Kündigung nach § 1 Kündigungsschutzgesetz oder § 626 BGB wirksam ist, bleibt sie wegen der Regelung in § 2 Abs. 4 AGG auch dann wirksam, wenn der Arbeitgeber im Übrigen auch diskriminierende Motive hatte. § 2 Abs. 4 AGG ist allerdings europarechtskonform auszulegen mit der Folge, dass der Arbeitnehmer Ansprüche auf Entschädigung wegen eines immateriellen Schadens nach § 15 Abs. 2 AGG erfolgreich durchsetzen kann.

Beispielfall 3.0:

Der Einzelhandelskaufmann K hat vier Mitarbeiter, das Kündigungsschutzgesetz greift also nicht ein. Eines Tages erfährt K, dass sein Mitarbeiter G homosexuell ist. K spricht sofort die außerordentliche, hilfsweise die ordentliche Kündigung aus und erklärt lautstark bei Übergabe des Schreibens, dass in seinem Laden "Schwule nichts zu suchen" hätten.

G klagt wegen der Diskriminierung gegen die Wirksamkeit der Kündigung. Als K von seinem Rechtsanwalt erfährt, dass seine prozessualen Aussichten nicht sonderlich gut stehen, sucht er nach weiteren Kündigungsgründen und stellt dabei fest, dass zweifelsfrei G erhebliche Beträge aus der Kasse entnommen und für sich selbst verwendet hat.

Die Kündigung ist damit wirksam; wegen der diskriminierende Motive hat G aber einen Anspruch auf Ersatz des immateriellen Schadens, Höhe vielleicht € **3000**.

Schaden:

Zahlung an den Mitarbeiter	€ 3.000
Gerichtskosten (Arbeitsgericht, erste Instanz)	€ 213
Rechtsanwaltskosten (gesetzliche Gebühren incl. 19 % MWST)	€ <u>585</u>
Gesamthöhe des Schadens	€ 3.798
 Zusätzlich ggf. Einigungsgebühr nach z.B. Streitwert € 8.000	 € 734