

Newsletter Arbeitsrecht

Nr. 2 – April 2012

Anwendbarkeit des AGG auf Dienstverträge von Geschäftsführern und Vorständen

Der für das Gesellschaftsrecht zuständige zweite Senat des Bundesgerichtshofs hat sich erstmals mit der Anwendbarkeit des AGG (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz) im Bereich der Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträge auseinandergesetzt. Der Senat hat in seinem Urteil vom 23.04.2012, II ZR 163/10 entschieden, dass ein auf bestimmte Dauer bestellter Geschäftsführer einer GmbH, der nach Ablauf seines Vertrages nicht als Geschäftsführer weiterbeschäftigt wird, in den Schutzbereich des AGG fällt. Die Entscheidungsgründe stehen noch aus.

Sachverhalt

Dem Urteil liegt nach der Pressemeldung des BGH vom 23.04.2012 (Nr. 49/2012) folgender Sachverhalt zu Grunde: *„Der Kläger war bis zum Ablauf seiner Amtszeit am 31.08.2009 medizinischer Geschäftsführer der beklagten Kliniken der Stadt Köln, einer GmbH.. Der Aufsichtsrat der Gesellschaft hat über den Abschluss, die Aufhebung und die Änderung des Dienstvertrags der Geschäftsführer zu entscheiden. In dem mit einer Laufzeit von fünf Jahren abgeschlossenen Dienstvertrag des Klägers war vereinbart, dass die Vertragsparteien spätestens 12 Monate vor Vertragsablauf mitteilen, ob sie zu einer Verlängerung des Vertragsverhältnisses bereit seien. Der Aufsichtsrat der Beklagten beschloss im Oktober 2008, das Anstellungsverhältnis mit dem im Zeitpunkt der (regulären) Vertragsbeendigung 62 Jahre alten Kläger nicht über den 31.08.2009 hinaus fortzusetzen. Die Stelle des medizinischen Geschäftsführers wurde mit einem 41-jährigen Mitbewerber besetzt.“*

Entscheidung

In seinem Urteil hat der BGH die Entscheidung des Berufungsgerichts (OLG Köln), der Kläger sei in unzulässiger Weise wegen seines Alters benachteiligt worden, bestätigt. Nach § 6 Abs. 3 AGG findet das Gesetz entsprechende Anwendung auf Geschäftsfüh-

rer einer GmbH, soweit es um den Zugang zur Erwerbstätigkeit und um den beruflichen Aufstieg geht. In dem Beschluss, den Kläger nach dem Auslaufen seiner Bestellung nicht weiter als Geschäftsführer zu beschäftigen, hat der Senat eine Entscheidung über den Zugang zum Geschäftsführeramt gesehen.

Sein Urteil hat der BGH auf Basis der Beweislastregel des § 22 AGG getroffen. Danach muss der Bewerber nur Indizien beweisen, aus denen sich eine Diskriminierung ergibt. Das Unternehmen hat dann zu beweisen, dass der Bewerber nicht wegen seines Alters oder aus anderen unzulässigen Gründen benachteiligt worden ist.

Gegenüber der Presse hatte der Aufsichtsratsvorsitzende der GmbH in diesem Zusammenhang erklärt, man habe wegen des "Umbruchs auf dem Gesundheitsmarkt" einen Bewerber gewählt, der das Unternehmen "langfristig in den Wind stellen" könne. Diese Äußerung hat der Senat als ausreichendes Indiz für eine Diskriminierung nach § 22 AGG angesehen. Den ihr obliegenden Gegenbeweis für das Nichtvorliegen einer Altersdiskriminierung konnte die GmbH nicht führen. Konkrete Rechtfertigungsgründe für die Ungleichbehandlung wegen Alters lagen nicht vor. Daher hat der Kläger Anspruch auf Ersatz seines Vermögensschadens und auf Entschädigung wegen seines immateriellen Schadens, so der BGH. Das angefochtene Urteil wurde zur weiteren Feststellung der Schadenshöhe an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Konsequenzen für die Praxis

In Zukunft wird auch im Bereich der Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträge stärker auf die Anwendbarkeit des AGG geachtet werden müssen. Dies betrifft bei Besetzungsentscheidungen im Geschäftsführer- / Vorstandsbereich, neben der Dokumentation der Auswahlentscheidung zu Beweis Zwecken, insbesondere Äußerungen und Verlautbarungen zum Hintergrund von Besetzungsentscheidungen in der Öffentlichkeit. Hier ist mit Blick auf die Beweislastregel des § 22 AGG Zurückhaltung geboten.

Gleichzeitig ist die neuere Rechtsprechung des EuGH zur Indizwirkung einer Auskunftsverweigerung gegenüber erfolglosen Bewerbern zu beachten (EuGH v. 19.4.2012, C-415/10). Zwar besteht kein Auskunftsanspruch des unterlegenen Bewerbers über die Besetzungsentscheidung, jedoch kann die Verweigerung von Informationen nach Auffassung des EuGH ein Indiz für das Vorliegen einer Diskriminierung darstellen, was wiederum im Rahmen des § 22 AGG zur Beweislastumkehr zu Lasten des Arbeitsgebers führt. Im Zweifel ist daher auch dem unterlegenen Bewerber um eine Stelle als Geschäftsführer oder Vorstand Auskunft über die Hintergründe der

Auswahlentscheidung zu erteilen. Diese Gründe dürfen selbstverständlich nicht gegen die Diskriminierungsverbote des AGG verstoßen.

(Quelle: Pressemeldung des BGH vom 23.04.2012 (Nr. 49/2012); Anm.: Die Urteilsbegründung steht noch aus.)

Für weitere Informationen stehen Ihnen Lothar Thür (thuer@schiedermair.com), Carolina Wodtke (wodtke@schiedermair.com) und Thorsten Sörup (soerup@schiedermair.com) gerne zur Verfügung. Wir möchten an dieser Stelle darauf hinweisen, dass die allgemeinen Informationen in unserem Newsletter eine Rechtsberatung im Einzelfall nicht ersetzen können.