

Im öffentlichen Dienst war es in den vergangenen Jahrzehnten aufgrund der Bundesbesoldungs- und Landesbesoldungsgesetze sowie des BAT üblich, dass die Mitarbeiter die Vergütung nach Altersstufen (Dienstaltersstufen) erhielten. Beschäftigte in jüngeren Lebensjahren erhielten und erhalten zum Teil auch heute noch nach diesen alten Systemen eine geringere Vergütung als Beschäftigte in höherem Lebensalter.

Die Rechtsprechung befasst sich derzeit mit der Frage, ob Altersstufen im Blick auf das Europarecht und das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) rechtswidrig sind. Eine neue Entscheidung des LAG Berlin hat zu einer Beunruhigung des Landes Berlin als Arbeitgeber eines vor dem LAG Berlin erfolgreichen Klägers geführt. Denn der Kläger hat nach diesem Urteil den Anspruch auf Zuerkennung der höchsten Dienstaltersstufen und der Nachzahlung innerhalb der Verjährungsgrenzen.

Ein ähnliches Thema der Diskriminierung, das in Zukunft auf dem Prüfstand der Rechtsprechung stehen wird, ist die Privilegierung älterer Beschäftigter, die nach bestimmten Tarifverträgen einen besonderen Kündigungsschutz erhalten. Ihnen kann je nach Lebensalter und Dauer der Betriebszugehörigkeit/Unternehmenszugehörigkeit nur noch aus wichtigem Grund gekündigt werden, soweit nicht Ausnahmeregelungen greifen.

Im Hinblick auf die Bedeutung dieses Themas der Diskriminierung oder vermeintlichen Diskriminierung (AGG) greifen wir die vorgenannten beiden Themen auf und nehmen substantiiert Stellung:

I. Lebensaltersstufen und Dienstaltersstufen diskriminierend?

Vor kurzem wurde in den Tageszeitungen eine noch nicht schriftlich begründete Entscheidung des Landesarbeitsgerichtes Berlin veröffentlicht. Das LAG hält die Bezahlung nach Alter für diskriminierend und hat daher dem Kläger die Gleichstellung mit den privilegierten älteren Beschäftigten zuerkannt.

1. Entscheidung des Landesarbeitsgerichtes Berlin vom 11.09.2008

Das Landesarbeitsgericht Berlin hat am 11. September 2008 (20 Sa 2244/07) entschieden, dass eine Staffelung der Gehälter allein nach Lebensalter diskriminierend und damit rechtswidrig ist. Die Revision zum BAG ist zugelassen.

Geklagt hatte ein 39-jähriger Angestellter des Landes Berlin, der nach den Dienstaltersstufen die gleiche Bezahlung wie ein 47-jähriger Angestellter eingefordert hatte. Das Landesarbeitsgericht ist der Auffassung, dass nach Europarecht und Allgemeinem Gleichbehandlungsgesetz (AGG) nicht nur ein älterer, sondern auch ein jüngerer Beschäftigter durch den Tarifvertrag diskriminiert werden könne. Deshalb müsse das Land Berlin den Kläger rückwirkend zum 01. September 2006 in die höchste Tarifstufe einstufen und entsprechend vergüten.

Die schriftliche Begründung der Entscheidung liegt noch nicht vor. Bisher bestehen nur Presseberichte.

Wir wissen nicht, welchen Standpunkt das BAG im Falle der Revision einnehmen wird.

Erst eine BAG-Entscheidung wird Aufschluss über die Rechtslage geben. Möglicherweise legt das BAG den Rechtsstreit wegen dessen Bedeutung dem EuGH zur Entscheidung vor.

Das Urteil des LAG Berlin ist nicht nur für die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes im Land Berlin von Interesse, sondern es betrifft mittelbar andere Tarfbereiche mit Lebensaltersstufen/Dienstaltersstufen/Vergütungsgruppenstufen oder einzelvertraglich Bezugnahmen auf die Bundes- oder Landesbeamtenregelungen sowie eigenständige kollektive oder arbeitsvertragliche Gestaltungen nach Lebensalter (Dienstalter).

2. Entscheidung des EuGH: Keine Diskriminierung bei Entgelt bestimmenden Faktoren zur Honorierung der Berufserfahrung

Der Europäische Gerichtshof hat am 03.10.2006 entschieden, dass das Kriterium des Dienstalters als Entgelt bestimmender Faktor zur Erreichung des legitimen Zieles geeignet ist, die Berufserfahrung zu honorieren, die den Arbeitnehmer befähigt, seine Arbeit besser zu verrichten.

Daher habe der Arbeitgeber im Streitfall nicht besonders darzulegen, dass der Rückgriff auf dieses Kriterium zur Erreichung des genannten Zieles in Bezug auf einen bestimmten Arbeitsplatz geeignet ist, es sei denn, der Arbeitnehmer liefert Anhaltspunkte, die geeignet sind, ernsthafte Zweifel in dieser Hinsicht aufkommen zu lassen. (EuGH, Urteil vom 03.10.2006 – C 17/05 – Cadmann ./ Health and Safety Executive)

3. Hinweise für die Praxis:

Nach dem „Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz“ - AGG (so genanntes Anti-Diskriminierungsgesetz“) darf ein Arbeitnehmer unter anderem nicht wegen des Lebensalters diskriminiert werden.

Offensichtlich hält der EuGH das Kriterium „Dienstalter“ nicht für einen diskriminierenden Verstoß gegen das AGG, wenn das legitime Ziel verfolgt wird, die Berufserfahrung zu honorieren.

Jedoch ist Tarifvertragsparteien oder Betriebspartnern bei der Gestaltung von Entgeltsystemen zu empfehlen, nicht auf das „Dienstalter“, sondern auf den Erfahrungszuwachs abzustellen, wenn Mitarbeiter im Verlauf der Betriebszugehörigkeit höhere Entgeltstufen erreichen sollen.

Die Kollektivpartner sollten sich nicht unter Bezugnahme auf die vorgenannte Entscheidung des EuGH etwa darauf verlassen, dass die Entgeltbestimmung nach Dienstalter durch den EuGH grundsätzlich legitimiert sei. Gleiches gilt auch bei der lebensaltersbezogenen Arbeitszeit. Die Kollektivpartner sollten zumindest die sachlichen Gründe, die sie zur Differenzierung nach Lebensalter bewogen haben, verdeutlichen und sei es auch nur in Form einer gemeinsamen Erklärung, damit sie sich nicht eine Diskriminierung vorhalten lassen müssen.

II. Sonderkündigungsschutz für Ältere diskriminierend?

Die tariflichen Regelungen in vielen Tarifverträgen, dass Beschäftigten mit einem bestimmten Lebensalter und einer zeitlich bestimmten Zugehörigkeit zum Betrieb oder Unternehmen nur noch aus wichtigem Grund gekündigt werden darf – so genannte „Unkündbare“ – stehen soweit ersichtlich noch nicht auf dem Prüfstand der Rechtsprechung.

Derartige Tarifregelungen gehören zu den in früheren Jahrzehnten insbesondere durch Arbeitskämpfe erworbenen strategischen Positionen der Gewerkschaften. Durch das Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) stellt sich die Frage, ob jüngere Arbeitnehmer diskriminiert werden, wenn sie nach dem Kündigungsschutzgesetz Kündigungsschutz erhalten, nicht aber den tariflichen besonderen Kündigungsschutz der älteren Beschäftigten.

Nun könnte man einwenden, dass das Kündigungsschutzgesetz im Laufe der Entwicklung des Richterrechtes ohnehin die Grenzen zwischen der Kündigung nach dem Kündigungsschutzgesetz und dem tariflichen Sonderkündigungsschutz – gleichsam Unkündbarkeit – verwischt hat.

Aber das AGG ist auf dem Boden des Europarechts auf nationaler Ebene entstanden. Europäisches Recht nimmt grundsätzlich nicht Rücksicht auf deutsches Richterrecht, nicht einmal auf den nationalen Gesetzgeber, wie der berühmte Fall „Mangold“ zeigt.

Jedoch hält die überwiegende Rechtsmeinung die Unkündbarkeit von älteren Arbeitnehmern für ein legitimes Ziel.

Die Zulässigkeit positiver Maßnahmen nach § 5 AGG sei grundsätzlich gedeckt, wenn die Kündigung des Arbeitsverhältnisses von einem gewissen Alter an eingeschränkt oder ausgeschlossen wird. Die Rechtsprechung müsse nicht gegen Tarifnormen einschreiten, die ältere Arbeitnehmer unkündbar stellen oder mit zunehmender Betriebszugehörigkeit längere Kündigungsfristen vorschreiben. Auch der Gesetzgeber brauche beispielsweise § 622 Abs. 2 BGB nicht zu ändern (gesetzliche Kündigungsfristen bei Arbeitsverhältnissen mit unterschiedlicher Betriebs- oder Unternehmenszugehörigkeit). Der ältere Arbeitnehmer trage im Regelfall ein höheres Kündungsrisiko und habe geringere Chancen einer Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt. Diesen Nachteil könnten die Tarifvertragsparteien ausgleichen (vgl. Thüsing, „Arbeitsrechtlicher Diskriminierungsschutz – Kommentar zum AGG“, Anm. S. 184 Rn. 451).

Ein letztes Wort werden voraussichtlich das BAG und/oder der ehrenwerte EuGH sprechen, dessen Rechtsprechung nationales Recht und Gesetzgebung beherrscht. **(vgl. die Beiträge von Steiner, Buchner und Lehmann in „Zukunft der Tarifverträge – Zukunft der Arbeit“, Hrg. F.-W. Lehmann, Verlag Recht und Wirtschaft unter www.arbeitsrecht.com und unter www.betriebs-berater.de, Sonderheft Nr. 4/2008 „Tarifforum2008“).**