

Elisa Maria Wolf

**Druckkündigungen mit
diskriminierendem Hintergrund**



PETER LANG
Internationaler der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	17
I. Untersuchungsgegenstand	17
II. Gang der Untersuchung	18
B. Druckkündigungen in der Bundesrepublik Deutschland	21
I. Grundlagen	21
II. Historischer Hintergrund	22
1. Grundsatz der Kündigungsfreiheit sowie erste materiell-rechtliche Kündigungsbeschränkungen nach dem Ersten Weltkrieg	23
2. Kündigungsschutz im Nationalsozialismus	25
3. Kündigungsschutz nach dem Zweiten Weltkrieg bis heute	27
III. Rechtliche Einordnung der unterschiedlichen Erscheinungsformen vor Inkrafttreten des AGG	29
1. Unechte Druckkündigung	29
a. Bewertung der Zulässigkeit durch Rechtsprechung und Literatur	29
aa. Nationale Rechtsprechung und herrschende Meinung in der Literatur	29
bb. Mindermeinung in der Literatur	30
b. Stellungnahme	31
2. Echte Druckkündigung	32
a. Bewertung der Zulässigkeit durch Rechtsprechung und Literatur	32
aa. Nationale Rechtsprechung	32
bb. Auffassungen in der Literatur	35
b. Stellungnahme	37
aa. Ordentliche Kündigung	37
(1) Innerhalb des Anwendungsbereichs des KSchG	37
(a) Verhaltensbedingte Kündigung	38
(b) Personenbedingte Kündigung	38
(c) Betriebsbedingte Kündigung	39
(d) Zwischenergebnis	41

(2) Außerhalb des Anwendungsbereichs des KSchG	41
(a) Vereinbarkeit mit § 138 BGB	42
(b) Vereinbarkeit mit § 242 BGB	43
(c) Zwischenergebnis	44
bb. Außerordentliche Kündigung	44
(1) Wichtiger Grund	44
(2) Interessenabwägung	46
(3) § 626 BGB als schärfste kündigungrechtliche Maßnahme	48
(4) Zwischenergebnis	48
cc. Fazit	48
IV. Kündigungsschutzrechtliche Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers	49
1. Ordentliche Druckkündigung	49
a. Kündigungsschutzklage	49
aa. Allgemein	49
bb. Relevanz des § 9 KSchG in Fällen „echten“ Drucks	49
b. Kündigungseinspruch	52
c. Abfindungsanspruch gemäß § 1a KSchG sowie vertragliche Abfindungsregelungen	53
2. Außerordentliche Druckkündigung	54
3. Treu- oder sittenwidrige Druckkündigung	55
4. Darlegungs- und Beweislast	56
a. Unechte Druckkündigung	56
b. Echte Druckkündigung	56
5. Fazit	59
V. Mögliche Schadensersatzansprüche des Arbeitnehmers	60
1. Zugriffsmöglichkeiten auf den Arbeitgeber	60
a. §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB	61
aa. Pflichtverletzung	61
bb. Zwischenergebnis	62
b. § 826 BGB	63
c. § 823 Abs. 1 BGB	63
d. § 904 BGB analog	64
aa. Teile der Literatur	64
bb. Stellungnahme	65
2. Zugriffsmöglichkeiten auf den Dritten	66
a. Konkrete Motivation des Druckausübenden	66
b. §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB i.V.m. den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	68

aa. Betriebsinterne Druckausübende	69
bb. Betriebsexterne Druckausübende	70
cc. Zwischenergebnis	71
c. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 185ff. StGB	71
d. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 240 StGB	73
e. § 824 BGB	74
f. § 826 BGB	75
g. § 823 Abs. 1 BGB	77
aa. Recht am Arbeitsplatz als sonstiges Recht	77
(1) Rechtsprechung	77
(2) Literatur	78
(3) Stellungnahme	79
bb. Rechtswidrige Verletzungshandlung	81
3. Ergebnis	82
C. Druckkündigungsrechtlich relevante Grundlagen des AGG	85
I. Historischer Hintergrund	86
1. Antidiskriminierungsrichtlinien	86
2. Konkrete Umsetzung in der Bundesrepublik Deutschland	89
II. Geltungsbereich des AGG	91
III. Die verpönten Merkmale im Überblick (§ 1 AGG)	93
1. Rasse und ethnische Herkunft	93
2. Geschlecht	94
3. Religion und Weltanschauung	95
4. Behinderung	96
5. Alter	96
6. Sexuelle Identität	96
IV. Begriffe „Diskriminierung“ und „Benachteiligung“ (§ 3 AGG)	97
1. Definitionen	97
2. Erscheinungsformen im Sinne des § 3 AGG und deren druckkündigungsrechtliche Relevanz	99
a. Unmittelbare Benachteiligung	99
aa. Objektive Ausgangslage	99
bb. Ungleichbehandlung wegen eines verpönten Merkmals ..	101
cc. Zwischenergebnis im Hinblick auf Druckkündigungen ..	103
b. Mittelbare Benachteiligung	104
aa. Anschein der Neutralität	104
bb. Vergleichsweise besondere Betroffenheit	106
cc. Rechtfertigungsmöglichkeit auf Tatbestandsebene	107
dd. Zwischenergebnis im Hinblick auf Druckkündigungen ..	110

c.	Belästigung / sexuelle Belästigung	111
aa.	Unerwünschte Verhaltensweisen	111
bb.	Verletzung der Würde / Schaffung eines feindlichen Umfeldes	113
cc.	Zwischenergebnis im Hinblick auf Druckkündigungen ..	114
d.	Anweisung zur Benachteiligung	114
aa.	Allgemein	114
bb.	Einschränkung des weiten Anweisungsbegriffs	116
(1)	Unterschiedliche Begriffsverständnisse	116
(2)	Stellungnahme	117
cc.	Zwischenergebnis im Hinblick auf Druckkündigungen ..	118
3.	Ergebnis	118
V.	Schutzzwecke und Regelungsinhalte der §§ 7, 12 AGG	120
1.	§ 7 AGG (Benachteiligungsverbot)	120
a.	Allgemein	120
b.	Besonderheit des § 7 Abs. 3 AGG	121
2.	§ 12 AGG (Maßnahmen und Pflichten des Arbeitgebers)	122
a.	Allgemein	122
b.	Maßnahmen und Pflichten des Arbeitgebers im Einzelnen	123
c.	Anforderungen des § 12 Abs. 3 AGG	124
d.	Anforderungen des § 12 Abs. 4 AGG	126
D.	Schutz vor Diskriminierungen im Kündigungsschutzrecht	129
I.	Regelungsbereich des § 2 Abs. 4 AGG	129
1.	Entstehungsgeschichte	129
2.	Auslegungsmöglichkeiten	131
II.	Rechtsprechung des BAG	133
1.	Entscheidungsinhalt im Hinblick auf § 2 Abs. 4 AGG	134
2.	Stellungnahme	136
a.	Allgemein	136
b.	Weiterhin bestehender Klärungsbedarf	138
3.	Auswirkungen auf den Untersuchungsgegenstand	140
a.	Berücksichtigung des Benachteiligungsverbot aus § 7 AGG	141
b.	Berücksichtigung des Pflichtenprogramms aus § 12 AGG	142
aa.	Variante 1: Berücksichtigung des § 12 AGG in Druckkündigungsszenarien im Rahmen der kündigungsrechtlichen Beurteilung	143

bb. Variante 2: Berücksichtigung des § 12 AGG in Druckkündigungsszenarien ausschließlich auf schadensersatzrechtlicher Ebene	143
cc. Zwischenergebnis	144
III. Ergebnis im Hinblick auf Druckkündigungen mit diskriminierendem Hintergrund	144
E. Unechte Druckkündigungen mit diskriminierendem Hintergrund	145
I. Möglichkeiten der Entstehung eines diskriminierenden Hintergrundes im Allgemeinen	145
II. Besonderheiten der unterschiedlichen Fallgestaltungen und ihre rechtliche Bewertung	146
1. AGG-rechtlich bedeutsame Einfärbung des Kündigungsgrundes (Fallgruppe 1)	146
a. Relevante Konstellationen	146
aa. Offensichtliche Relevanz von § 1 AGG als Kündigungsgrund (Variante 1)	147
bb. Versteckte Relevanz von § 1 AGG als Kündigungsgrund (Variante 2)	147
(1) Bewusstes Täuschungsverhalten	148
(2) Kein Täuschungsverhalten	148
(a) Beispiele	148
(b) „Merkmalsursprung“ eines Kündigungsgrundes	149
(c) Stellungnahme	149
(aa) Begrenzung durch erhöhte Anforderungen an die Merkmalsbeziehung	151
(bb) Begrenzung durch Gesetzeszweck	153
(cc) Begrenzung durch allgemeine Rechtfertigungsgründe des AGG	154
(dd) Begrenzung durch kündigungsrechtliche Grundsätze	155
b. Rechtliche Konsequenzen für die unechte Druckkündigung ..	156
2. AGG-rechtlich bedeutsame Einfärbung der Druckausübungsmotivation (Fallgruppe 2)	159
a. Grundkonstellation	159
b. Beurteilung der Rechtmäßigkeit vor dem Hintergrund der §§ 7, 12, AGG	161
aa. Vereinbarkeit mit dem Regelungsgehalt des § 7 Abs. 1 AGG	162
(1) AGG-rechtliche Qualifikation des Drittverhaltens	162

(2) Auswirkungen auf den Kündigungsausspruch	163
(a) Allgemeine Problematik: Kündigungsrechtliche Mischtatbestände	163
(b) Konkrete Lösung in unechten Druckkündigungsfällen	165
(aa) Konsequente Unterscheidung nach Akteuren	165
(bb) AGG-konformer Kündigungsausspruch	166
(c) Durchsetzung der Trennlinie durch Veränderung der bisherigen Bewertungsmaßstäbe?	167
(d) Fazit	168
bb. Bedeutung und Auswirkungen des § 12 AGG	168
(1) Auswirkungen auf die Wirksamkeitsbewertung der Kündigung	168
(2) Unterbindung einer Umgehung der kündigungsrechtlichen Wertungen auf Sekundärebene	170
(3) Zwischenergebnis	171
III. Gesamtergebnis der rechtlichen Bewertung	171
F. Echte Druckkündigungen mit diskriminierendem Hintergrund	173
I. Maßgebliche Konstellationen	173
II. Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Druckkündigung vor dem Hintergrund der §§ 7, 12 AGG	174
1. Allgemein	174
2. Vereinbarkeit der Druckkündigung mit § 7 Abs. 1 AGG	175
a. Ausgangsproblematik: Vergleich mit unechter Druckkündigung	175
b. Kündigungsrechtliche Einkleidung	176
c. Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 AGG im Einzelnen	176
aa. Zurücksetzung infolge der Kündigung	177
bb. Merkmalsbezug der Kündigung	177
(1) Objektive und subjektive Komponente einer echten Druckkündigung	178
(2) Kündigungsrechtliche Relevanz diskriminierender Motive im Allgemeinen	179
(a) Prüfungsmaßstab des Kündigungsschutzrechts ..	179
(b) Prüfungsmaßstab des AGG	180
(c) Problematische Konstellation	181

(d) Lösung unter Berücksichtigung der BAG-Rechtsprechung	181
(e) Zwischenergebnis	186
(3) Druckkündigungsrechtliche Relevanz der diskriminierenden Drittmotivation	186
(a) Übertragbarkeit des unter Gliederungspunkt (2) gefundenen Ergebnisses auf echte Druckkündigungsfälle	186
(b) Generelle Vergleichbarkeit	187
(c) Entscheidende Unterschiede in Druckkündigungsfällen	188
(d) Vereinbarkeit der Lösung mit den „customer preferences“-Grundsätzen im Rahmen des § 8 AGG unter Berücksichtigung der US-amerikanischen Rechtsprechung	193
(e) Bestätigung der Trennung durch den Regelungsgehalt des § 12 AGG	195
(f) Zwischenergebnis	196
cc. Verstoß gegen § 7 Abs. 1 AGG durch Duldung des diskriminierenden Drittverhaltens?	197
d. Konsequenzen für die rechtliche Bewertung von echten Druckkündigungen unter Berücksichtigung des § 7 Abs. 1 AGG	199
3. Beeinflussung der Kündigungsbewertung durch § 12 Abs. 3, 4 AGG	200
a. Grundsätzliche Bedeutung der Absätze 3 und 4 im Rahmen echter Druckkündigungsszenarien	200
b. Grundvoraussetzung: Erkennbarkeit der diskriminierenden Druckausübungsmotivation (Nachfrage- bzw. Nachforschungspflicht des Arbeitgebers, § 12 Abs. 1 AGG)	203
c. Unterscheidung nach Person des Druckausübenden	205
d. Konkrete Reichweite der Absätze 3 und 4 in Druckkündigungsfällen	205
aa. Geeignetheit	207
(1) Betriebsinterne Dritte (§ 12 Abs. 3 AGG)	209
(2) Betriebsexterne Dritte (§ 12 Abs. 4 AGG)	209
bb. Erforderlichkeit	210
(1) Begriffsbestimmung	210
(2) Bedeutung in Druckkündigungsfällen	211

(3) Zwischenergebnis	213
cc. Angemessenheit	214
(1) Begriffsbestimmung	214
(2) Grenze der Verpflichtung	215
(3) „Zumutbarkeit“ als einschränkendes Kriterium?	215
(4) Ermittlung der konkreten Zumutbarkeitsgrenze	217
(a) Effektiver Diskriminierungsschutz als europäische Vorgabe	218
(b) Kriterium der wirtschaftlichen Belastbarkeit	219
(5) Bezug zur Druckkündigungs-Rechtsprechung	220
(6) Stellungnahme	221
(a) Vereinbarkeit mit den europäischen Vorgaben ...	221
(b) Bestätigung durch Sinn und Zweck der Druckkündigungs-Rechtsprechung	224
(c) Bestätigung durch strafrechtliche Bewertung von Drucksituationen	226
(7) Zwischenergebnis	227
e. Konsequenzen für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit vor dem Hintergrund des AGG	228
III. Gesamtergebnis der rechtlichen Bewertung	231
IV. Konkrete Folgen im Hinblick auf die nationalen Kündigungsbestimmungen	232
V. Berücksichtigung dieser Lösung in unechten Druckkündigungsfällen (Beantwortung der unter Kap. E. aufgeworfenen Frage nach etwaigen Veränderungen im Rahmen der Interessenabwägung)	234
VI. Vorteile der unter Kapitel B vertretenen Auffassung	235
G. Abwehr- bzw. Kompensationsmöglichkeiten des betroffenen Arbeitnehmers hinsichtlich der erfolgten Diskriminierung	237
I. Ausgangssituation	237
1. Unechte Druckkündigung mit diskriminierendem Hintergrund ..	237
2. Echte Druckkündigung mit diskriminierendem Hintergrund	238
II. Konkrete Abwehrmöglichkeiten	239
1. Unterlassungs- / Leistungsansprüche	239
a. Zugriffsmöglichkeiten auf den Arbeitgeber	239
b. Zugriffsmöglichkeiten auf den Dritten (Unterlassungsanspruch)	241
aa. Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs	241

bb. Realisierung des Unterlassungsanspruchs im einstweiligen Rechtsschutzverfahren	245
cc. Praktische Besonderheiten	246
2. Anrufung der Beschwerdestelle (§ 13 AGG)	247
3. Zwischenergebnis	251
III. Schadensersatzrechtliche Kompensationsmöglichkeiten	252
1. Zugriffsmöglichkeiten auf den Arbeitgeber	252
a. § 15 AGG	253
aa. Anwendbarkeitsproblem (§ 2 Abs. 4 AGG)	253
bb. Stellungnahme im Hinblick auf den Untersuchungsgegenstand	255
(1) Keine Zurechnungsmöglichkeit im Rahmen des § 15 Abs. 1 AGG	256
(2) Keine Zurechnungsmöglichkeit im Rahmen des § 15 Abs. 2 AGG	260
cc. Zwischenergebnis	261
b. §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB i.V.m. § 12 AGG	261
aa. § 12 Abs. 3, 4 AGG	262
bb. § 12 Abs. 1, 2 AGG	265
c. § 831 BGB	266
d. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 12 AGG	267
e. § 823 Abs. 1 BGB	268
f. Ergebnis	269
2. Zugriffsmöglichkeiten auf den Druckausübenden	269
a. § 15 AGG	270
b. §§ 280ff. BGB	271
c. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 7 Abs. 1 AGG	272
aa. Vorliegen eines Schutzgesetzes	272
bb. Verstoß gegen das Schutzgesetz / Rechtswidrigkeit	273
cc. Kausaler Schaden	274
dd. Schutzzweck der Norm	275
ee. Verschulden	275
ff. Zwischenergebnis	276
d. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 185ff. StGB	276
e. § 824 BGB	278
f. § 826 BGB	278
g. § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG	280
aa. Rechtsgutverletzung	280
bb. Verletzungshandlung / haftungsbegründende Kausalität	283
cc. Widerrechtlichkeit	284

dd. Verschulden	285
ee. Ersatzfähiger Schaden / haftungsausfüllende Kausalität	286
h. Zwischenergebnis / Auswirkungen auf die Frage einer analogen Anwendung des § 15 AGG	288
i. Fazit	291
IV. Weitere AGG-spezifische Besonderheiten	292
1. Beweislastverteilung, § 22 AGG	292
a. Allgemein	292
b. Anwendbarkeit im Rahmen deliktischer Schadensersatz- ansprüche und des Unterlassungsanspruchs aus § 1004 BGB	294
c. Anwendbarkeit im Rahmen eines Kündigungsschutzprozesses	296
2. Fristerfordernis des § 15 Abs. 4 AGG	297
V. Ergebnis	300
H. Mögliche Präventionsmaßnahmen zur Verhinderung der Entstehung diskriminierenden Entlassungsdrucks	303
I. AGG-spezifische Präventionsmaßnahmen	304
1. Europäische Vorgaben und Mitwirkungsauftrag des AGG	304
2. Konkrete Präventivmaßnahmen	305
a. Geeignete Präventivmaßnahmen gegenüber betriebsinternen Dritten	305
aa. Schulungen	306
bb. Verhaltensregeln	307
(1) Inhaltliche Ausgestaltung	307
(2) Umsetzung	310
cc. Zwischenergebnis	314
b. Geeignete Präventivmaßnahmen gegenüber betriebsexternen Dritten	316
II. Weitere Präventionsmöglichkeiten (Analyse, Mediation, räumliche Trennung)	318
III. Prävention auf Gesetzesebene	320
IV. Fazit	322
I. Wesentliche Ergebnisse	325
Abkürzungsverzeichnis	331
Literaturverzeichnis	335