



Mehrarbeit

Abgeltung von Überstunden

Zeitwertkonten

Muster für eine
Betriebsvereinbarung S. 16

Corporate Influencer

Eine arbeitsrechtliche
Betrachtung S. 28

Personalführung in China

Worauf müssen sich Expats
einstellen? S. 42



© VectorMine/stock.adobe.com

Voraussetzungen und Grenzen

Das Verbot religiöser Symbole am Arbeitsplatz

Das offene Zeigen und Tragen religiöser Symbole am Arbeitsplatz ist nicht nur ein rechtliches, sondern auch ein gesellschaftliches und zudem oft hochemotional besetztes Thema. Die mediale Öffentlichkeit begleitet und kommentiert entsprechende unternehmerische Regelungen und gerichtliche Auseinandersetzungen. Arbeitgeber, die ihrer Belegschaft das Tragen religiöser Symbole untersagen, müssen sich auf juristischen und medialen „Gegenwind“ einstellen. Daher ist eine entsprechende Regelung rechtlich sauber zu begründen.

DIE ENTWICKLUNG DER NATIONALEN UND EUROPÄISCHEN RECHTSPRECHUNG

Hinsichtlich der Entscheidungsspielräume des Arbeitgebers, religiöse Symbole am Arbeitsplatz zu untersagen, war der EuGH im Hinblick auf die Auslegung der Richtlinie 2000/78, welche auch als Grundlage des deutschen Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) dient, eher arbeitgeberfreundlich (EuGH, Urt. v. 14.3.2017 – C-157/15 sowie C-188/15). Der Gerichtshof hatte es nicht als unmittelbare Diskriminierung angesehen, wenn Symbole religiöser, weltanschaulicher oder philosophischer Art am Arbeitsplatz grundsätzlich verboten waren, solange diese Verbote für alle Arbeitnehmer gelten, ohne dass bei diesen ein Unterschied gemacht wurde (vgl. Sura, EuZW 2022, S. 66).

Die deutsche Rechtsprechung war und ist dagegen differenzierter. Im Bereich der Privatwirtschaft gilt nach einer ersten Grundsatzentscheidung des BAG aus dem Jahr 2002, dass ein Arbeitgeber eine konkrete Störung oder konkret messbare wirtschaftliche Einbußen nachweisen muss, welche eintreten würden, sollten weiterhin religiöse Symbole von den Arbeitnehmern getragen werden. Eine lediglich abstrakte Gefahr genügt hierbei nicht. Es ist gerade nicht ausreichend, einen arbeitgeberseitigen Neutralitätswunsch nur auf unkonkretisierte Befürchtungen bspw. in Richtung Kundengefährdung oder Betriebsklimaschwierigkeiten zu stützen (BAG, Urt. v. 10.10.2002 – 2 AZR 472/01). Der grundlegende Unterschied zur bisherigen Rechtsprechung des EuGH liegt im Wesentlichen darin, dass der EuGH hier zugunsten der Arbeitgeber einen geringeren Anspruch an deren Argumentationserfordernisse stellte. Es genügte allein der Wunsch des Arbeitgebers nach einem neutralen Auftreten. Hierbei zeigt sich bereits, dass in der deutschen Rechtsprechung bisher tendenziell die Religionsfreiheit des einzelnen Arbeitnehmers stärker geschützt wurde, als dies durch den EuGH der Fall war.

Im Staatsdienst müssen zwei Voraussetzungen vorliegen, damit ein Verbot religiöser Symbole rechtmäßig ist. Zum einen muss auf Länderebene ein Gesetz erlassen werden, welches Lehrkräften und anderen Personen mit pädagogischem Auftrag sowie Repräsentanten der Justiz auf der Richterbank das Zurschaustellen religiöser Symbole untersagt. Zum anderen muss die Störung konkret sein, auch hier reicht eine abstrakte Eignung zur Beeinträchtigung der staatlichen Neutralität nicht aus (vgl. hierzu näher Sura, ArbRAktuell 2021, S. 123 sowie BAG, Urt. v. 27.8.2020 – 8 AZR 62/19 sowie BVerfG, Beschl. v. 27.6.2017 – 2 BVR 1333/17).

Religionsgemeinschaften, welche als Arbeitgeber für Einrichtungen wie z. B. Kindergärten, Schulen oder Krankenhäuser auftreten, sind nach § 9 AGG sowie Art. 140 GG gesondert zu betrachten. Hiernach gilt für sie ein Selbstbestimmungsrecht, nach welchem von ihren Arbeitnehmern zumindest ein neutrales Auftreten gefordert werden darf (vgl. hierzu näher Wichert, MDR 2021, Rz. 7).

DIE AKTUELLE RECHTSPRECHUNG DES EUGH

Die jüngsten Entscheidungen des EuGH vom 15.7.2021 nähern sich nun der deutschen Rechtsprechung im Bereich der Privatwirtschaft an, indem höhere Anforderungen an die Begründung des Arbeitgebers gestellt werden, wenn dieser das Tragen religiöser Symbole verbieten möchte (EuGH, Urt. v. 15.7.2021 – C-804/18 und C-341/19). Den beiden Entscheidungen lagen zwei Fälle aus Deutschland zugrunde, bei denen die deutschen Gerichte den EuGH in Vorlageverfahren um Vorabentscheidung gebeten hatten.

Dabei ging es im ersten Fall um eine Erzieherin in einer Kindertagesstätte (Kita). Der Kita-Betreiber hatte der Arbeitnehmerin verboten, ihr Kopftuch am Arbeitsplatz zu tragen, da dies nicht der religiösen und weltanschaulichen Neutralität entspräche, welche gegenüber Kindern, Eltern und auch Dritten gewahrt werden solle. Im zweiten Fall handelte es sich um eine Verkäuferin der Drogerieketten Müller, welche vom Arbeitgeber dazu aufgefordert wurde, ihr Kopftuch nicht bei der Arbeit zu tragen. Begründet wurde dies mit dem Wunsch des Arbeitgebers, zur Wahrung der Neutralität im Kundenkontakt auf alle „auffälligen Symbole“ zu verzichten.

Beide Fälle stellten die zur Entscheidung berufenen Gerichte vor die Frage, wie die arbeitgeberseitigen Neutralitätsvorgaben im Verhältnis zu einer unzulässigen Diskriminierung aus der Richtlinie 2000/78 und dem AGG stehen. Im Grundsatz ging es darum zu klären, ob nationale Grundrechte im Rahmen der Prüfung von möglichen Diskriminierungen – sowohl mittelbar als auch unmittelbar – nach dem AGG weiterhin berücksichtigt werden können und der bisherige strengere Maßstab an eine Rechtfertigung der Benachteiligung wegen der Religion weiterhin angewandt werden kann.

Der EuGH bestätigte und konkretisierte in den aktuellen Entscheidungen seine bisherige Rechtsprechung: Eine unmittelbare Diskriminierung durch die jeweiligen Arbeitgeber wurde in beiden Fällen verneint, da die Vorgabe zur Neutralität am Arbeitsplatz ausnahmslos für alle Mitarbeiter galt bzw. gilt. Besonders hervorzuheben ist die nun ergänzend hinzugekommene Anforderung des EuGH, dass der Arbeitgeber ein „wirkliches Bedürfnis“ für die geforderte Neutralität nachweisen muss. Unter Hinzuziehung dieser zusätzlichen Anforderung, d. h. dem Nachweis eines „wirklichen Bedürfnisses“, lässt sich eine Annäherung der europäischen Rechtsprechung an die der deutschen Gerichte feststellen. Nennenswert ist zudem, dass der EuGH noch einmal auf eine in sich geschlossene Regelung hinwies, welche für ausnahmslos alle Mitarbeiter gelten muss. Ausnahmeregelungen für kleinere Symbole, wie bspw. eine Kette mit einem Kreuzanhänger, sind daher nicht zulässig. Laut EuGH sind die für die Arbeitnehmer günstigeren nationalen Rechte bei einer Entscheidung weiterhin zu berücksichtigen, wenn es um die Frage geht, wie die im Grundgesetz festgeschriebene Religions- und Glaubensfreiheit zu gewichten ist, da es sich um für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen i. S. d. Art. 8 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78 handelt. Damit haben die jeweiligen europäischen Nationalstaaten einen Entscheidungsspielraum bei der Bewertung im Einzelfall (ebenso Bauschke, öAT 2022, S. 74 f.; Sura, EuZW 2022, S. 68).

VERBOT RELIGIÖSER SYMBOLE AM ARBEITSPLATZ

Die vorgenannten Entscheidungen zeigen, wie allgegenwärtig und relevant der Umgang mit religiösen Symbolen in der Arbeitswelt ist. Grundsätzlich ist in Deutschland die Religionsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG zu beachten, was bedeutet, dass jeder seine Religion frei ausleben darf. Zudem ist im unternehmerischen Umfeld das AGG zu beachten. Diese Grundsätze stehen in einem Spannungsverhältnis zur unternehmerischen Freiheit, die sich aus Art. 16 der EU-Grundrechtecharta und aus Art. 12 GG ergibt (vgl. Schubert, NJW 2017, S. 2582 f.). Es stellt sich daher die Frage, wann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Zurschaustellung religiöser Symbole untersagen kann und wann der Arbeitnehmer in seiner Religionsfreiheit geschützt ist. Den Entscheidungen des EuGH lassen sich hierfür zwei wesentliche Voraussetzungen entnehmen, welche vorliegen müssen, damit ein Arbeitgeber das Tragen am Arbeitsplatz untersagen kann.

Voraussetzungen

Die erste Voraussetzung zu einem wirksamen Neutralitätsgebot ergibt sich aus dem Verbot unmittelbarer Benachteiligungen. Dabei sind zwei Konstellationen zu unterscheiden (Wichert, MDR 2021, Rz. 10). In dem Fall, dass ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer gezielt das Tragen eines religiösen Symbols verbietet, während alle anderen Mitarbeiter weiterhin andere Symbole zur Schau stellen dürfen, handelt es sich um eine unmittelbare Benachteiligung i. S. d. § 3 Abs. 1 AGG. Das Verbot des Arbeitgebers wäre hier nicht rechtmäßig. Die andere Konstellation, in welcher der Arbeitgeber den Wunsch hat, nach außen hin ein neutrales Bild abzugeben, ist dagegen anders zu beurteilen. Ein solches gewünschtes neutrales Bild betrifft im Regelfall die gesamte Belegschaft und bezieht sich daher auf alle religiösen und weltanschaulichen Gruppierungen. Hier kommt aber eine mittelbare Benachteiligung infrage. Dabei stellt der EuGH auf das „wirkliche Bedürfnis“ als Rechtfertigung i. S. d. Art. 2 Abs. 2b, i RL 2000/78/EG ab, um eine solche Neutralitätspolitik rechtssicher zu gestalten (vgl. Sura, EuZW 2022, S. 67).

Nur wenn der Arbeitgeber nachweisen kann, dass es für sein Unternehmen nachteilige Konsequenzen hat, wenn der Arbeitnehmer religiöse Symbole zur Schau trägt, kann er das Tragen derselben verbieten. Die Voraussetzung des „wirklichen Bedürfnisses“ hängt u. a. von den berechtigten Erwartungen des durchschnittlichen Nutzers oder Kunden ab. Ein anderes Kriterium, um ein „wirkliches Bedürfnis“ zu begründen, kann zudem auch das Konfliktpotenzial sein, welches sich aus dem Tragen religiöser Symbole ergeben kann, sowohl unternehmensintern als auch -extern. Es ist folglich legitim, dass der Arbeitgeber Symbole verbietet, die potenziell Unruhen innerhalb des Unternehmens und/oder der Belegschaft auslösen könnten (ebenso Sura, ArbRAktuell 2021, S. 123). Dabei stellt sich die Frage, wann ein „wirkliches Bedürfnis“ – oder auch eine konkrete Störung – vorliegt und wann dieses nachweisbar ist, d. h. wann eine konkrete Störung oder Einbuße vorliegt. Hierfür sind verschiedene Kriterien heranzuziehen.

Meinungsverschiedenheiten und Konfliktpotenziale innerhalb der Belegschaft können betriebliche Störungen verursachen. Besonders wenn sich die Gefahr anbahnt, dass Gewalt und psychische Schikane aus der Formung religiöser oder weltanschaulicher Gruppen resultieren, ist die Situation im Betrieb mit einer „konkreten Gefahr“ gleichzusetzen und ein Neutralitätsgebot könnte nach einer Einzelfallbewertung begründet sein. Allerdings bietet es sich an, in solchen Fällen erst auf arbeitsrechtliche Sanktionen zurückzugreifen (vgl. Sura, ArbRAktuell 2021, S. 124).

Eine weitere Begründung können wirtschaftliche Einbußen des Arbeitgebers darstellen. Dabei sind die Anforderungen an den Nachweis der Einbußen eher unkonkret. Zum einen ist dabei zu beachten, dass die Einbußen kausal zu den religiösen Symbolen sind, d. h. der finanzielle Schaden muss darauf zurückzuführen sein. Zum anderen muss dieser Schaden auch konkret zu beziffern sein. Im internationalen und interkulturellen Geschäftsverkehr dürfte es einfacher sein, Umsatzeinbußen nachzuweisen, weil der geschäftliche Kontakt mit anderen Kulturen und Nationen häufig weltanschauliche und religiöse Neutralität erfordert. Ein Verbot, das mit wirtschaftlichen Einbußen begründet wird, ist daher vorrangig im internationalen Geschäftsverkehr denkbar, da hier ein Kunden- und damit auch Umsatzverlust aufgrund kultureller und religiöser Differenzen leichter belegbar ist (vgl. Schubert, NJW 2017, S. 2584 f.; Sura, ArbRAktuell 2021, S. 123).

Diese Argumentationslinie lässt sich auch auf die Thematik der Kundenbeziehungen im Allgemeinen übertragen. Daher ist in dieser Konstellation auch ein vorsorgliches Verbot religiöser Symbole denkbar, da sich im interkulturellen Geschäftsverkehr ein potenzieller Kundenverlust plausibel begründen lässt. Jedenfalls, wenn es um konkrete Situationen wie z. B. Kundentermine, Gespräche oder Verhandlungen geht.

Bei all diesen Kriterien bzw. Verbotsgrundlagen sind als Bewertungskriterien die zeitliche Komponente, die Erheblichkeit der Gefahr, das betroffene Geschäftsfeld sowie auch die Kollektivität des Verbotes zu beachten. Zudem ist das Prinzip des mildereren Mittels einzuhalten und die Beschränkung des Verbotes auf den unbedingt notwendigen Umfang zur Vermeidung der nachteiligen Folgen (Sura, EuZW 2022, S. 65; ders., ArbRAktuell 2021, S. 124).

Grenzen

Die vorgenannten Ausführungen machen deutlich, dass der Arbeitgeber das Tragen religiöser Symbole am Arbeitsplatz nur unter engen Voraussetzungen untersagen darf. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass auch die Grenzen dieser Möglichkeit beachtet werden müssen. So ist grundsätzlich kein Verbot religiöser Symbole möglich, wenn kein „wirkliches Bedürfnis“ des Arbeitgebers bzw. keine konkrete Störung vorliegt. Zudem ist es unabdingbar zu beachten, dass sich das Verbot auch wirklich auf alle religiösen Symbole erstreckt und nicht bspw. nur auf Kopftücher, während das öffentliche Tragen anderer Symbole weiterhin erlaubt bleibt. In diesem Fall würde der Notwendigkeit der Neutralität jegliche Argumentationsgrundlage geraubt werden, da sich die Neutralität nur auf eine ganz bestimmte Gruppe von Arbeit-

nehmern beziehen würde. Damit würde diese gezielt angesprochene Gruppe ungleich zu allen anderen religiösen Gruppen behandelt werden und es läge eine unzulässige unmittelbare Diskriminierung vor (Cranshaw & Cranshaw, nPoR 2022, S. 89).

FAKTISCHE MITTELBARE DISKRIMINIERUNG VON MUSLIMA IN DER BETRIEBLICHEN PRAXIS?

Ein Verbot zum Tragen religiöser Symbole ist zulässig, solange es die Voraussetzungen der „allgemeinen Neutralität“ und des „wirklichen Bedürfnisses“ des Arbeitgebers nach einem neutralen Auftreten erfüllt und solange es sich nicht ausschließlich an eine bestimmte Glaubensrichtung oder Gesinnungsgruppe wendet. Allerdings ist in der Praxis die Tatsache nicht zu vernachlässigen, dass betriebliche Regelungen häufig Muslime treffen, da insbesondere das Kopftuch ein für jeden sichtbares religiöses Zeichen ist (vgl. Kucsko-Stadlmayer, RdA 2019, S. 199). Hiermit könnte eine mittelbare Diskriminierung dieser Personengruppe verbunden sein. Nach § 3 Abs. 2 AGG liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn „dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt“. Im oben geschilderten Fall der Mitarbeiterin der Drogerieketten Müller war eine solche mittelbare Benachteiligung im Instanzenzug geprüft und bejaht worden (LAG Nürnberg, Urt. v. 27.3.2018 – 7 Sa 304/17). Als Begründung hierfür wurde angeführt, dass die interne Kleidungs- politik weibliche Angehörige des islamischen Glaubens stärker einschränke als andere Mitarbeiter, da Mitglieder anderer Glaubensrichtungen keine Vorgaben zu bestimmter Kleidung haben. Diese Kleidungsordnung lasse sich auch nicht durch ein rechtmäßiges sachliches Ziel rechtfertigen, da es der Drogerieketten nicht möglich sei, mehr als einen subjektiven Wunsch zur Neutralität als Begründung zu liefern. Der EuGH ist dieser Auffassung nicht uneingeschränkt gefolgt: Eine mittelbare Benachteiligung liegt nicht vor, wenn eine sachliche Rechtfertigung des Unternehmens besteht und nicht nur der subjektive Wunsch nach Neutralität. Zudem muss die Ungleichbehandlung dazu geeignet sein, die negativen Folgen für das Unternehmen einzuschränken, wobei sich das Verbot auf das beschränken muss, was erforderlich ist (EuGH, Urt. v. 15.7.2021 – C-804/18 und C-341/19, Bauschke, öAT 2022, S. 76).

FOLGEN FÜR DIE UNTERNEHMENS-PRAXIS

Regelungen zur religiösen Neutralität von Arbeitnehmern am Arbeitsplatz sind nur begrenzt möglich. Dies stellt die Arbeitgeber vor die Frage, wie ein neutrales Auftreten der Mitarbeiter nach außen hin sichergestellt werden kann, ohne arbeitsrechtliche Sanktionen fürchten zu müssen. Eine konkrete Gefährdung unternehmeri-

scher Interessen darzulegen, kann aufgrund der hohen Anforderungen im Einzelfall schwierig sein. Arbeitgeber sollten Neutralitätsregelungen daher nicht ohne umfassende rechtliche Prüfung einführen. Sollten diese Neutralitätsregelungen Diskriminierungen i. S. d. AGG und/oder der RL 2000/78 darstellen, bestünde für Arbeitgeber insbesondere die Gefahr, sich Schadensersatzansprüchen diskriminierter Arbeitnehmer auszusetzen (Sura, EuZW 2022, S. 65).

HANDLUNGSEMPFEHLUNG

Im Unternehmen sollte zunächst die Notwendigkeit einer allgemeinen Neutralitätspolitik und daraus resultierend das Bedürfnis nach einem Verbot religiöser Symbole am Arbeitsplatz grundlegend durchdacht werden. Nur wenn sich erstzunehmendes Konfliktpotenzial oder tatsächliche wirtschaftliche Einbußen abzeichnen, macht es Sinn, Zeit in diese Prüfung zu investieren und mögliche negative Folgen eines Verbots in Kauf zu nehmen. Zunächst muss darauf geachtet werden, dass ein „wirkliches Bedürfnis“ plausibel und unter Beachtung der oben dargelegten Kriterien nachgewiesen wird. Besonders unter den Gesichtspunkten der wirtschaftlichen Einbußen und Konfliktpotenziale sowohl belegschaftsintern als auch kundenseitig, ist hier sauber argumentativ vorzugehen und entsprechend – ggf. auch anhand konkreter Beispielsvorfälle – zu dokumentieren. Zudem ist unbedingt darauf zu achten, dass das Neutralitätsgebot alle Mitarbeiter gleichermaßen erfasst und dass keinerlei Privilegierung einzelner zugelassen wird. Eine Unterscheidung zwischen unscheinbaren und auffälligen religiösen Symbolen darf nicht gemacht werden. Das bedeutet auch, dass eine einmal etablierte Neutralitätspolitik systematisch und konsequent befolgt werden muss, sodass bereits Ansätze zur Vermutung von Ungleichbehandlungen von Mitarbeitern im Keim erstickt werden. Zusätzlich ist zu prüfen, ob ein milderes Mittel, wie z. B. die Versetzung eines Mitarbeiters in einen Bereich, in welchem kein Kundenkontakt herrscht, einem vollständigen Verbot vorgeht (Sura, EuZW 2022, S. 65).

FAZIT

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die nationale Rechtsprechung in Deutschland der Religionsfreiheit des Einzelnen grundsätzlich einen höheren Stellenwert einräumt als den individuellen Wünschen der Arbeitgeber nach Neutralität. Der EuGH ist mit seinen jüngsten Entscheidungen von dem früher „arbeitgeberfreundlicheren“ Kurs abgewichen und verlangt nun in Annäherung an die deutsche Rechtsprechung zusätzlich zu einer allumfassenden Neutralitätspolitik auch ein „wirkliches Bedürfnis“ für ein Verbot religiöser Symbole am Arbeitsplatz. Unternehmen sind daher gut beraten, derartige Verbote sorgfältig vorzubereiten und auf Basis der obenstehenden Ausführungen gründlich zu begründen. ■



© Rainer M. Hohmhaus

Prof. Dr. Oliver Haag
HTWG Konstanz Institut
für Unternehmensrecht



Gina Trendle
Studierende des Studiengangs
Wirtschaftsrecht an der
HTWG Konstanz mit dem
Schwerpunkt Compliance