Deutsch-Türkische Integration am Arbeitsplatz

ZAAR Schriftenreihe

Herausgegeben von
Volker Rieble, Abbo Junker und Richard Giesen

Band 28

Onur Sertkol

Deutsch-Türkische Integration am Arbeitsplatz

ZAAR Verlag München 2012

Bibliografische Information der Deutschen
Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2012 Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht
Destouchesstraße 68 | 80796 München
www.zaar.uni-muenchen.de | info@zaar.uni-muenchen.de

Druck: AZ Druck und Datentechnik GmbH
Gedruckt auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier

Printed in Germany

ISSN 1863-0847
ISBN 978-3-939671-22-0

Meinen geliebten Eltern gewidmet

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München im Wintersemester 2011/2012 als Dissertation angenommen.

Angeregt und betreut wurde die Arbeit von Herrn Professor Dr. Volker Rieble, bei dem ich mich an dieser Stelle sehr herzlich bedanke. Seine hilfreichen Ratschläge und Anregungen haben maßgeblich zum Gelingen der Arbeit beigetragen. Bei Herrn Professor Dr. Richard Giesen möchte ich mich für die Übernahme und die zügige Erstellung des Zweitgutachtens bedanken.

Meinen Partnern und Kolleginnen in der Kanzlei, die dieses Vorhaben unterstützt und mir den Rücken während der Dauer der Anfertigung der Dissertation freigehalten haben, sowie meinen Freunden gegenüber möchte ich ebenfalls meinen großen Dank ausdrücken.

Mein besonderer Dank gilt schließlich der Frau an meiner Seite, Neslihan, sowie meiner Schwester Deniz und meinen Eltern, Züheyr und Nilgün Sertkol. Sie alle haben mit ihrer großen Unterstützung, ihren hilfreichen Anregungen und Ratschlägen wesentlich zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen. Meinen Eltern danke ich zudem für die liebende und bedingungslose Förderung und Unterstützung während meiner gesamten Ausbildung.

München, im März 2012

Onur Sertkol

Inhaltsübersicht **Seite**

§ 1 Die Integration türkischer Arbeitnehmer in Deutschland 25

A. Die Integrationsdebatte und das Arbeitsrecht 25

B. Die Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer im Rückblick 27
I. Die Zuwanderung im Rahmen der DTAV 27
II. Der Anwerbestopp 40
III. Verfestigung der Zuwanderung ab den 1980er Jahren 45
IV. Thesen 47

C. Überblick zur Integration türkischer Arbeitnehmer 48
I. Begriffsbestimmung 48
II. Integration türkischer Zuwanderer im Überblick 50
III. Maßnahmen zur Integration am Arbeitsplatz 53
IV. Exkurs: Die Integration türkischer Akademiker und Studenten 56
V. Thesen 63

§ 2 Glaubensbedingte Probleme am Arbeitsplatz 66

A. Der Islam: Die Religion türkischer Arbeitnehmer 66
I. Die Bedeutung des Islam in Deutschland 66
II. Der türkische Arbeitnehmer in Deutschland und der Islam 67
III. Grundsätze des Islam im Überblick 71
IV. Arbeitsrechtlich bedeutsame Glaubensinhalte des Islam 73
V. These 81

B. Das Grundrecht des Art. 4 GG und das Arbeitsrecht 82
I. Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte 82
II. Der Schutzbereich des Art. 4 GG 83
III. Schranken der Glaubensfreiheit 95
IV. Glaubensbedingte Pflichtenkollisionen im Arbeitsrecht 100
V. Thesen 118

C. Konkrete arbeitsrechtliche Probleme 120
I. Das äußere Erscheinungsbild des Arbeitnehmers 120
II. Religiös bedingte Abwesenheit vom Arbeitsplatz 127
III. Das Fasten während der Arbeit 137
IV. Schweinefleisch und Alkohol am Arbeitsplatz 140
V. Sonstige Bereiche zu Islam und Arbeitsrecht 143
VI. Thesen 147

§ 3 Sprachliche Probleme am Arbeitsplatz 151

A. Sprachkenntnisse türkischer Arbeitnehmer 151
I. Wachsende Bedeutung von Sprachkenntnissen 151
II. Sprachkenntnisse der ersten Generation 151
III. Sprachkenntnisse der nachfolgenden Generationen 152

B. Die Sprache im Arbeitsrecht 154
I. AGG-Probleme bei Anbahnung des Arbeitsverhältnisses 154
II. Die Vertragssprache 156
III. Arbeits- bzw. Leistungssprache 169
IV. Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte 175
V. Exkurs: Türkische Dolmetscher in Gerichtsverhandlungen 189
VI. Thesen 195

§ 4 Kulturbedingte Einflußfaktoren am Arbeitsplatz .. 200

A. Kulturbedingte Einstellungen türkischer Arbeiter 200
I. Kollektivismus 200
II. Hierarchiedenken und rollenbezogenes Verhalten 207
III. Kollektives Gefühl der Benachteiligung/Opferrolle 213
IV. Kommunikationsprobleme 215
V. Emotionalität 219
VI. Lösungsansätze 220
VII. Thesen 226

B. Einfluß kulturbedingter Faktoren auf kollektiver Ebene 230
I. Konkrete Fälle 230
II. Türkische Betriebsratsmitglieder und das BetrVG 237
III. Lösungsansätze 266
IV. Thesen 269

C. Einfluß kulturbedingter Faktoren auf individualer Ebene 273
I. Urlaub in der Türkei 273
II. Sonstiger Aufenthalt in der Türkei 280
III. Der türkische Arbeiter im Kündigungsrechtsstreit 292
IV. Thesen 307

§ 5 Empirische Untersuchung 311

A. Vorgehensweise 311

B. Auswertung 311
I. Türkische Arbeiter 311
II. Türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende 320
III. Allgemeine Fragen 326

§ 6 Zusammenfassung der Thesen 330

Anlage 1 353

Anlage 2 360

Literaturverzeichnis 362

Abbildungsverzeichnis 376

Inhaltsverzeichnis

Seite

Inhaltsübersicht ... 9
Inhaltsverzeichnis ... 12
Abkürzungsverzeichnis ... 22

§ 1 Die Integration türkischer Arbeitnehmer in Deutschland ... 25

A. Die Integrationsdebatte und das Arbeitsrecht ... 25

B. Die Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer im Rückblick ... 27
I. Die Zuwanderung im Rahmen der DTAV ... 27
1. Anlaß zur DTAV ... 28
2. Abschluß der DTAV ... 30
a. Formelle Unterschiede zu früheren Vereinbarungen ... 30
b. Inhaltliche Unterschiede zu früheren Vereinbarungen ... 31
c. Neufassung der Vereinbarung im Jahr 1964 ... 32
3. Praktische Umsetzung der Anwerbung ... 33
a. Auswahl und Anreise türkischer Arbeitnehmer ... 33
b. Herkunft und Ansiedlung der Arbeitnehmer ... 34
c. Qualifikation und Tätigkeit der Arbeitnehmer ... 36
4. Anwerbung aus Sicht der Unternehmen und Arbeitnehmer ... 37
a. Perspektive der Unternehmen ... 37
b. Perspektive der türkischen Arbeitnehmer ... 39
c. Perspektive der deutschen Arbeitnehmer ... 39
II. Der Anwerbestopp ... 40
1. Gründe für den Anwerbestopp ... 40
2. Auswirkungen des Anwerbestopps ... 42
a. Verstärkter Familiennachzug ... 42
b. Niederlassungstendenzen ... 44
III. Verfestigung der Zuwanderung ab den 1980er Jahren ... 45
IV. Thesen ... 47
C. Überblick zur Integration türkischer Arbeitnehmer ... 48
I. Begriffsbestimmung ... 48
1. Definition der Integration und Abgrenzung ... 48

2. Arbeitsrechtlicher Integrationsbegriff ... 49
II. Integration türkischer Zuwanderer im Überblick ... 50
III. Maßnahmen zur Integration am Arbeitsplatz ... 53
1. Maßnahmen zur Integration auf politischer Ebene ... 53
2. Maßnahmen zur Integration auf betrieblicher Ebene ... 54
3. Maßnahmen zur Integration auf gewerkschaftlicher Ebene ... 55
IV. Exkurs: Die Integration türkischer Akademiker und Studenten ... 56
1. Fachkräftemangel und türkischer „Brain-Drain" ... 56
2. Diskriminierung beim Zugang zum Arbeitsmarkt ... 58
3. Anonyme Bewerbung? ... 59
a. Pilotprojekt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes ... 59
b. Stellungnahme ... 60
4. Türkische Hochqualifizierte und die Integrationsdebatte ... 61
V. Thesen ... 63

§ 2 Glaubensbedingte Probleme am Arbeitsplatz ... 66

A. Der Islam: Die Religion türkischer Arbeitnehmer ... 66
I. Die Bedeutung des Islam in Deutschland ... 66
II. Der türkische Arbeitnehmer in Deutschland und der Islam ... 67
1. Religiosität türkischer Muslime ... 67
2. Türkisch geprägte islamische Organisationen in Deutschland ... 70
III. Grundsätze des Islam im Überblick ... 71
1. Der Koran ... 71
2. Religiöse Gruppierungen ... 72
3. Das islamische Rechtssystem und die Rechtsschulen ... 72
4. Die Bedeutung der Arbeit und der Vertragstreue ... 73
IV. Arbeitsrechtlich bedeutsame Glaubensinhalte des Islam ... 73
1. Bekleidungsvorschriften und Farbsymbolik im Islam ... 75
2. Gebetsvorschriften im Islam ... 76
3. Muslimische Feiertage ... 77
4. Die Pflicht zur Pilgerfahrt nach Mekka ... 78
5. Die Pflicht zum Fasten im Monat Ramadan ... 79
6. Schweinefleisch und Alkohol im Islam ... 80
V. These ... 81

B. Das Grundrecht des Art. 4 GG und das Arbeitsrecht ... 82
I. Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte ... 82
II. Der Schutzbereich des Art. 4 GG ... 83
1. Die Struktur des Art. 4 GG ... 83
2. Der sachliche Schutzbereich des Art. 4 GG ... 85
a. Begriff der Religion ... 85
b. Gewährleistungen der Glaubensfreiheit ... 85
aa. Das forum internum ... 86
bb. Die Bekenntnisfreiheit ... 86
cc. Das Recht zur ungestörten Religionsausübung ... 87
dd. Die kollektive Glaubensfreiheit ... 87
ee. Die negative Glaubensfreiheit ... 88
ff. Abgrenzung zur Gewissensfreiheit ... 88
c. Einschränkung des Schutzbereichs? ... 89
aa. Rechtsprechung des BVerfG ... 89
bb. Kritik der Lehre ... 90
[1] Der vollständige Ausschluß von Glaubensrichtungen ... 91
[2] Einschränkung nach typischen Handlungsformen ... 91
cc. Stellungnahme ... 92
III. Schranken der Glaubensfreiheit ... 95
1. Schrankenübertragung aus anderen Normen? ... 95
2. Schranken durch die Verfassung selbst? ... 97
3. Stellungnahme ... 99
IV. Glaubensbedingte Pflichtenkollisionen im Arbeitsrecht ... 100
1. Anbahnung des Arbeitsverhältnisses ... 100
a. Frage nach der Religionszugehörigkeit ... 100
b. Stellungnahme ... 101
2. Durchführung des Arbeitsverhältnisses ... 103
a. Frage nach der Religionszugehöigkeit ... 103
b. Leistungspflicht des Arbeitnehmers ... 104
c. Unzumutbarkeit und Einschränkung des Direktionsrechts ... 104
aa. Unzumutbarkeit gemäß § 275 Abs. 3 BGB ... 105
bb. Einschränkung des Direktionsrechts gem. § 106 GewO ... 106
cc. Abgrenzung zwischen beiden Lösungswegen ... 108
dd. Die Bedeutungen der Vorhersehbarkeit ... 110
[1] Darlegung des Glaubenskonflikts ... 110
[2] Umsetzungsanforderungen an den Arbeitgeber ... 112

ee. Betriebliche Erfordernisse ... 112
ff. Wiederholungsgefahr ... 113
d. Rechtsfolgen ... 114
aa. Vergütung ... 114
bb. Schadenersatz ... 114
cc. Kündigung ... 115
3. Vorhersehbarkeit und Vertragsgestaltung ... 115
a. Hinweisklausel auf religiöse Beeinträchtigung? ... 116
b. Erforderlichkeit einer AGB-Kontrolle? ... 117
c. Benachteiligung nach dem AGG? ... 118
V. Thesen ... 118

C. Konkrete arbeitsrechtliche Probleme ... 120
I. Das äußere Erscheinungsbild des Arbeitnehmers ... 120
1. Das Kopftuch als Ausdruck der religiösen Überzeugung ... 120
2. Das Kopftuch im Betrieb ... 121
a. Rechtsprechung des BAG vom 10.10.2002 ... 122
b. Betriebliche Kleiderordnungen ... 123
aa. Sicherheit, Hygiene und einheitliche Erscheinung ... 124
bb. Verbot religiöser Bekleidungen wegen Kundenwünschen ... 126
II. Religiös bedingte Abwesenheit vom Arbeitsplatz ... 127
1. Die Abwesenheit wegen Pflichtgebeten ... 127
a. Rechtsprechung ... 127
b. Stellungnahme ... 127
aa. Geringes Konfliktpotential und Konfliktvermeidung ... 127
bb. Gebetspausen und das AGG ... 129
cc. Abwägung im Konfliktfall ... 130
dd. Kein Anspruch auf einen Gebetsraum ... 131
2. Die Abwesenheit wegen muslimischer Feiertage ... 131
a. Rechtsprechung ... 131
b. Stellungnahme ... 132
aa. Kritik an der Rspr. des LAG Düsseldorf ... 132
bb. Lösungsvorschläge zu muslimischen Feiertagen ... 133
cc. Betriebspsychologische Aspekte ... 134
3. Die Abwesenheit wegen der Pilgerfahrt nach Mekka ... 134
a. Rechtsprechung ... 134
b. Stellungnahme ... 135
c. Betriebspsychologische Aspekte ... 136

III. Das Fasten während der Arbeit ... 137
1. Die arbeitsrechtliche Bedeutung des Fastens ... 137
a. Schlechtleistung und Konzentrationsmängel ... 137
b. Einfluß des Fastens auf die Arbeitnehmerhaftung? ... 139
2. Betriebspsychologische Empfehlungen ... 139
IV. Schweinefleisch und Alkohol am Arbeitsplatz ... 140
1. Rechtsprechung? ... 140
2. Stellungnahme ... 142
3. Betriebspsychologische Empfehlungen ... 143
V. Sonstige Bereiche zu Islam und Arbeitsrecht ... 143
1. Terrorgefahr und Sicherheitsüberprüfungen ... 143
2. Muslimisch motivierte Äußerungen und Ablehnungen ... 145
a. Meinungsäußerungen zum islamistischen Terror ... 145
b. Religiös motivierte Ablehnung von Betriebsangehörigen ... 145
VI. Thesen ... 147

§ 3 Sprachliche Probleme am Arbeitsplatz ... 151

A. Sprachkenntnisse türkischer Arbeitnehmer ... 151
I. Wachsende Bedeutung von Sprachkenntnissen ... 151
II. Sprachkenntnisse der ersten Generation? ... 151
III. Sprachkenntnisse der nachfolgenden Generationen ... 152

B. Die Sprache im Arbeitsrecht ... 154
I. AGG-Probleme bei Anbahnung des Arbeitsverhältnisses ... 154
II. Die Vertragssprache? ... 156
1. Keine ausdrückliche Regelung zur Sprache? ... 156
2. Sprachwahl ... 157
3. Abgabe und Zugang von Willenserklärungen ... 159
a. Abgabe von Willenserklärungen ... 159
b. Der Zugang fremdsprachiger Willenserklärungen ... 161
c. Stellungnahme ... 162
aa. Fristversäumung beruht selten auf Sprachmängeln ... 162
bb. Argument der Rechtssicherheit ... 163
cc. Grundsätzlich keine nachträgliche Zulassung der Klage ... 164
dd. Keine Übersetzungs- und Erkundigungspflichten ... 164
ee. Integrationsgedanke ... 166

4. Die Abmahnung ... 166
5. Die Weisung ... 167
6. Informationspflichten und Zeugnis ... 167
a. Informationspflichten ... 167
b. Zeugnis ... 168
III. Arbeits- bzw. Leistungssprache ... 169
1. Vertragliche Regelung ... 169
2. Problem: Keine vertragliche Sprachanforderung ... 169
3. Problem: Verbesserung der bestehenden Leistungssprache ... 171
4. Konsequenzen bei fehlenden Sprachkenntnissen ... 173
IV. Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte ... 175
1. Betriebssprache und Mitbestimmung ... 175
a. Arbeitsverhalten oder Ordnungsverhalten? ... 175
b. Privatgespräche? ... 176
c. Stellungnahme ... 177
2. Betriebsratswahl ... 178
a. Rechtsprechung ... 178
b. Stellungnahme ... 180
3. Betriebsversammlung und Tätigkeitsbericht ... 182
4. Fachliteratur und Schulungen in der Muttersprache ... 183
a. Fachliteratur ... 183
b. Schulungskosten ... 185
aa. Rechtsprechung ... 187
bb. Stellungnahme ... 188
V. Exkurs: Türkische Dolmetscher in Gerichtsverhandlungen ... 189
1. Erfordernis eines Dolmetschers ... 190
2. Aufgaben der Dolmetscher ... 190
3. Stellungnahme ... 191
a. Geringe Auswahl qualifizierter Dolmetscher ... 191
b. Praktische Auswirkungen ... 191
c. Lösungsvorschläge ... 193
aa. Empfehlungen zur Ladungspraxis ... 193
bb. Richterliche Hinweise und Beobachtung ... 194
cc. Spracherwerb verhindert Abhängigkeit vom Dolmetscher ... 195
VI. Thesen ... 195

§ 4 Kulturbedingte Einflußfaktoren am Arbeitsplatz .. 200

A. Kulturbedingte Einstellungen türkischer Arbeiter 200
I. Kollektivismus 200
1. Darstellung 200
2. Praktische Auswirkungen im Betrieb 202
a. Solidarität innerhalb der türkischen Belegschaft 202
b. Informelle Kommunikation 202
c. Der „Bakschisch-Gedanke“ 203
d. Soziale Kontrolle 205
e. Starke Identifikation mit dem Arbeitsplatz 206
f. Harmoniebedürftigkeit 206
II. Hierarchiedenken und rollenbezogenes Verhalten 207
1. Darstellung 207
2. Praktische Auswirkungen im Betrieb 208
a. Bedeutung des informellen Status 208
b. Der „Betriebsratssultan“ 209
c. Verhältnis zum Vorgesetzten 211
III. Kollektives Gefühl der Benachteiligung/Opferrolle 213
1. Darstellung 213
2. Praktische Auswirkungen im Betrieb 214
IV. Kommunikationsprobleme 215
1. Fehlende Kommunikation wegen Dolmetschern 215
2. Kulturelle Kommunikationsunterschiede 216
3. Praktische Auswirkungen im Betrieb 217
a. Abhängigkeit von türkischen Kollegen bzw. Betriebsräten 217
b. Mißtrauen 218
V. Emotionalität 219
1. Emotionalität bei Türken 219
2. Praktische Auswirkungen im Betrieb 219
VI. Lösungsansätze 220
1. Personalführung in der Türkei als Bildungsmaßnahme? .. 221
2. Kulturbeauftragte/„Kulturmittler“ 222
3. Verbesserung der Kommunikation 223
4. Medienarbeit 224
a. Einfluß türkischer Medien 224
b. Nutzung türkischsprachiger Medien 225
VII. Thesen 226

B. Einfluß kulturbedingter Faktoren auf kollektiver Ebene 230
I. Konkrete Fälle 230
1. Der „Ford-Streik“ 230
a. Darstellung des Streikverlaufs 230
b. Bewertung aus „kultureller“ Perspektive 232
2. Der Fall „Kittel Supplier GmbH“ 233
3. Der Fall „Plattenhardt KG“ 235
II. Türkische Betriebsratsmitglieder und das BetrVG 237
1. Türken als Betriebsratsmitglieder 238
a. Gesetzliche Voraussetzungen 238
b. Wahl türkischer Betriebsräte 239
2. Vereinbarkeit der türkischen Kultur mit dem BetrVG? 240
a. Vertrauensvolle Zusammenarbeit – Mißtrauen 240
b. Kooperation – Konfrontation 241
c. Betriebsfrieden – Emotionalität/Kollektivismus 242
aa. Schutz des Betriebsfriedens, § 74 Abs. 2 S. 2 BetrVG 242
bb. Emotionalität und Kollektivismus 244
d. Geheimhaltungspflicht – Ausgeprägte Kommunikation 245
aa. Die Geheimhaltungspflicht des § 79 BetrVG 245
bb. Ausgeprägte Kommunikation 246
e. Ehrenamtsprinzip – „Bakschisch-Gedanke“ 247
aa. Das Ehrenamtsprinzip des § 37 Abs. 1 BetrVG 247
bb. Begünstigung als „Kavaliersdelikt“ 249
f. Belegschaftsinteressen – Türkische Interessen 251
aa. Grundsätzlich keine Tätigkeit im Individualinteresse 251
bb. Repräsentation der türkischen Belegschaft? 252
cc. Eigene Interessen 253
3. Sonstige Einflußfaktoren auf das Verhalten 254
a. Mitbestimmung Deutschland – Mitbestimmung Türkei 254
b. Verbot der Parteipolitik – Politik türkischer Betriebsräte 255
aa. Das Verbot parteipolitischer Betätigung 255
[1] Zweck und Adressaten des Verbots 255
[2] Inhaltliche Reichweite des Verbots 256
[3] Folgen von Verstößen 258
bb. Politische Betätigung türkischer Betriebsräte 259

[1] Ausländerbeiratswahl als Politikersatz ... 259
[2] Türkeipolitik und Gefährdung des Betriebsfriedens ... 261
[3] Unerkannte türkeipolitische Betätigung ... 261
4. Zusammenfassung ... 263
III. Lösungsansätze ... 265
1. „Betriebsverfassungsrechtliche Integrationskurse" ... 265
a. Zweck der Kurse ... 265
b. Inhalt der Kurse ... 265
c. Gestaltung der Kurse ... 266
2. Stellenvermittlung an Bekannte oder Verwandte ... 266
3. Verfolgung „unerkannter türkischer Pflichtverletzungen" ... 267
4. Integrationspolitische Betriebsvereinbarungen ... 268
IV. Thesen ... 269

C. Einfluß kulturbedingter Faktoren auf individualer Ebene ... 273
I. Urlaub in der Türkei ... 273
1. Zusammenhängender Jahresurlaub ... 273
2. Krankheit anläßlich des Heimaturlaubs ... 275
a. Rechtsprechung ... 275
b. Stellungnahme ... 276
II. Sonstiger Aufenthalt in der Türkei ... 280
1. Leistungsverweigerung aus privaten Gründen? ... 280
a. Darstellung des Problems ... 280
b. Rechtliche Ausgangssituation ... 281
aa. Akute Erkrankung bzw. „Sterbebegleitung" ... 281
[1] Leistungsverweigerung nach § 2 Abs. 1 PflegeZG ... 281
[2] Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB ... 282
[3] Rechtsfolgen ... 283
[4] Stellungnahme ... 284
bb. Todesfall und Beerdigung naher Angehöriger ... 287
2. Wehrpflicht in der Türkei ... 290
III. Der türkische Arbeiter im Kündigungsrechtsstreit ... 292
1. Die Kündigung des türkischen Arbeiters ... 292
2. Kündigungsrechtsstreit unter Beteiligung türkischer Arbeiter ... 293
a. Einstellung zum Gerichtsprozeß ... 293
b. Emotionale Prozeßführung ... 295
c. Erschwerte gütliche Einigung vor Gericht ... 296
aa. Überzogene Abfindungsvorstellungen ... 296
bb. Geringes Kostenrisiko ... 298

3. Empfehlungen ... 298
a. Perspektive des Arbeitnehmervertreters ... 299
aa. Hinweise im Vorfeld der Kündigungsschutzklage ... 299
bb. Persönliche Teilnahme an der Güteverhandlung? ... 301
b. Perspektive des Arbeitsrichters ... 301
aa. Richterlicher Bedarf an interkultureller Fortbildung? ... 301
bb. Konkrete Hinweise ... 302
c. Perspektive des Arbeitgebers ... 303
aa. Freiwilligenprogramme ... 304
bb. Abfindungsangebot nach § 1a KSchG? ... 306
cc. Aufforderung zur Rückkehr an den Arbeitsplatz? ... 307
IV. Thesen ... 307

§ 5 Empirische Untersuchung ... 311

A. Vorgehensweise ... 311

B. Auswertung ... 311
I. Türkische Arbeiter ... 311
II. Türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende ... 320
III. Allgemeine Fragen ... 326

§ 6 Zusammenfassung der Thesen ... 330

Anlage 1 ... 353

Anlage 2 ... 360

Literaturverzeichnis ... 362

Abbildungsverzeichnis ... 376

Abkürzungsverzeichnis

im übrigen wird verwiesen auf *Kirchner, Hildebert/Pannier, Dietrich,* Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 6. völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage (2008)

AABF ..... Alevitische Gemeinde in Deutschland
AG ..... Amtsgericht/ Aktiengesellschaft
AKP ..... Adalet ve Kalkinma Partisi (Deutsch = Partei für Gerechtigkeit und Aufschwung)
allg. ..... allgemein
AN ..... Arbeitnehmer
arbeitsrechtl... arbeitsrechtlich
ArbG ..... Arbeitsgericht
ArbRAktuell ... Arbeitsrecht Aktuell
ArbVG ..... Diskussionsentwurf eines Arbeitsvertragsgesetzes (Arbeitsvertragsgesetz) Stand: November 2007
ArbZG ..... Arbeitszeitgesetz vom 06.06.1994
Art./Artt. ..... Artikel/ Artikel(Plural)
AWO ..... Arbeiterwohlfahrt
BAG ..... Bundesarbeitsgericht
BDA ..... Bundesvereinigung Deutscher Arbeitgeberverbände
BDÜ ..... Bundesverband der Dolmetscher und Übersetzer e.V.
beachtl. ..... beachtlich
BeckRS ..... Beck Rechtsprechung
Begr. ..... Begründer
Bekl. ..... Beklagte/ Beklagter
betriebl. ..... betrieblich/ betrieblichen
BMW ..... Bayerische Motoren Werke
BR ..... Betriebsrat
BR-V ..... Betriebsratsvorsitzende/Betriebsratsvorsitzender
bzgl. ..... bezüglich
bzw. ..... beziehungsweise
ca. ..... circa
CDU ..... Christlich Demokratische Union Deutschlands
DITIB ..... Türkisch-Islamische Union der Anstalten für Religionen e. V.
DIW ..... Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung
DM ..... Deutsche Mark
Dolm. ..... Dolmetscher

DolmGABek .. Dolmetschergesetzausführungsbekanntmachung vom 11.03.2010
DOMiT ..... Dokumentationszentrum und Museum über die Migration aus der Türkei
dt. ..... deutsche/n
DTAV..... Deutsch-Türkische Anwerbevereinbarung
EFZG ..... Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall (Entgeltfortzahlungsgesetz) vom 26.05.1994
EG..... Europäische Gemeinschaften
EGMR..... Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EU ..... Europäische Union
FAZ..... Frankfurter Allgemeine Zeitung
Fn. ..... Fußnote
gem..... gemäß
gesetzl..... gesetzlich/ gesetzlichen
GG ..... Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.05.1949
ggf..... gegebenenfalls
grds. ..... grundsätzlich
gütl. ..... gütlich/gütliche
Hg./Hrsg. ..... Herausgeber
HS..... Halbsatz
IAB ..... Institut für Arbeitsmarkt und Berufsforschung
i. d. F. ..... in der Fassung
IG BCE..... Industriegewerkschaft Bergbau, Chemie, Energie
IG BE..... Industriegewerkschaft Bergbau und Energie
IG Metall ..... Industriegewerkschaft Metall
IGMG..... Islamische Gemeinschaft Milli Görüs e. V.
IR..... Islamrat für die Bundesrepublik Deutschland
iSv..... im Sinne von
IZA..... Institut zur Zukunft der Arbeit
KG ..... Kammergericht
Kl. ..... Kläger/Klägerin
KRM ..... Koordinationsrat der Muslime in Deutschland
LAG ..... Landesarbeitsgericht
LG..... Landgericht
LS ..... Leitsatz
Ltd. Sti..... Limited Sirket (Türkische GmbH)
M. A. ..... Magister Artium
m. w. N. ..... mit weiteren Nachweisen
NachwG ..... Gesetz über den Nachweis der für ein Arbeitsverhältnis geltenden wesentlichen Bedingungen (Nachweisgesetz) vom 20.07.1995

NJOZ.....Neue Juristische Online-Zeitschrift
n. V.....nicht veröffentlicht
o. D.....ohne Datum
offensichtl. .....offensichtlich
o. V.....ohne Verfasser
P.....Partei
persönl. .....persönlich
PflegeZG .....Gesetz über die Pflegezeitgesetz (Pflegezeitgesetz) vom 28.05.2008
RDG .....Rechtsdepesche für das Gesundheitswesen
SGB XI .....Sozialgesetzbuch (SGB) Elftes Buch (XI) – Soziale Pflegeversicherung vom 26.05.1994
s. o.....siehe oben
SPD .....Sozialdemokratische Partei Deutschlands
s. u. .....siehe unten
TzBfG .....Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz) vom 21.12.2000
u. a. .....unter anderem
v. .....vom
VbDÜ .....Verein öffentlich bestellter und beeidigter Dolmetscher und Übersetzer Bayern
Verf. .....Verfasser
VG .....Verwaltungsgericht
VIKZ..... Verband der islamischen Kulturzentren e. V.
VO ..... Verordnung
Vorb. ..... Vorbemerkung
WO ..... Erste Verordnung zur Durchführung des Betriebsverfassungsgesetzes (Wahlordnung) i. d. F. vom 11.12.2001
WSI ..... Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliches Institut
zeitl. ..... zeitlich/zeitliches
ZfTI ..... Zentrum für Türkeistudien und Integrationsforschung
zit. ..... zitiert
ZMD ..... Zentralrat der Muslime in Deutschland

§ 1 Die Integration türkischer Arbeitnehmer in Deutschland

A. Die Integrationsdebatte und das Arbeitsrecht

Türkische[1] Arbeitnehmer[2] – Von „ganz unten“[3] gekommen, um Deutschland abzuschaffen[4]?

Diese, aus den Titeln von zwei deutschen Beststellern gebildete Frage stellt den Verlauf der Diskussion über die ausländischen – hauptsächlich türkischen – Zuwanderer[5] in Deutschland dar.

Am 30. Oktober 2011[6] jährt sich der Abschluß der Deutsch-Türkischen Anwerbevereinbarung (DTAV[7]) zum 50. Mal. Die DTAV läutete den Beginn der staatlich geregelten Anwerbung türkischer Arbeitnehmer nach Deutschland ein. Innerhalb dieser 50 Jahre waren türkische Arbeitnehmer einerseits willkommene Arbeitskräfte[8], die mit gering bezahlten und kör-

1 Die im Folgenden gewählten Bezeichnungen „Türke(n)“ oder „türkische(n)“ werden grundsätzlich synonym auch für Deutsche mit türkischem Migrationshintergrund und türkei- bzw. türkischstämmige Bevölkerungsgruppen verwendet, ohne daß damit eine politisch-ethnische Position, insbesondere über die kurdische Bevölkerungsgruppe, vertreten wird; zum Begriff des Migrationshintergrunds *Migrationsbericht 2009*, S. 215.

2 Zur besseren Lesbarkeit wird für Personen(-gruppen) grundsätzlich die männliche Bezeichnung verwendet.

3 *Wallraff*, Titelseite.

4 *Sarrazin*, Titelseite.

5 „In Deutschland wird nur dann von „Einwanderung“ gesprochen, wenn Einreise und Aufenthalt von vornherein auf Dauer geplant und zugelassen werden. In den letzten Jahren haben sich außerdem die aus der politischen Diskussion stammenden Begriffe der „Zuwanderung“ und der „Zuwanderer“ für alle Formen der grenzüberschreitenden Migration (lang- und kurzfristig) eingebürgert.“, dazu Zuwanderung in Deutschland, Zuwanderung A-Z, unter: http://www.zuwanderung.de/cln_183/ZUW/DE/Zuwanderung_geschieht_jetzt/ZuwanderungAZ/Functions/AZ_catalog.html?nn=921658&lv2=1134098&lv3=921164 [zuletzt abgerufen am 05.01.2011]; der Begriff „Zuwanderung“ bzw. „Zuwanderer“ wird deshalb bevorzugt.

6 Die Arbeit basiert auf dem Stand der Rechtsprechung, Gesetzeslage und Literatur am 10.10.2011.

7 „Vereinbarung zur Regelung der Vermittlung türkischer Arbeitnehmer nach der Bundesrepublik Deutschland vom 30. Oktober 1961“, abgedruckt in Bundesarbeitsblatt 1962, S. 69 f.; der offizielle Begriff „Vermittlung“ statt „Anwerbung“ wurde dabei aus politischen Gründen und zur Abgrenzung zu den vorherigen Anwerbevereinbarungen gewählt, dazu unten: deshalb wird auch hier der gängigere Begriff der Anwerbevereinbarung verwendet.

8 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 216.

perlich anstrengenden Tätigkeiten als „industrielle Reservearmee“[9] dienten, Diskriminierungen ausgesetzt waren und sozial auf der untersten Stufe standen. Andererseits wurden sie auch seit den 1970er Jahren wegen ihrer wachsenden Zahl und fremden Kultur als Bedrohung für die deutsche Gesellschaft empfunden[10].

Die nach der Veröffentlichung des Bestsellers „Deutschland schafft sich ab“ angestoßene Integrationsdebatte ist daher nicht neu[11]. Sie hat jedoch dazu geführt, daß die politische und gesellschaftliche Diskussion über Integration offener, kontroverser, aber teilweise auch undifferenziert betrieben wird[12].

Türkische Zuwanderer weisen in vielen Studien zum Thema Bildung und Integration im Vergleich zu anderen Migrantengruppen die geringsten Erfolge auf und stehen, zugleich als Muslime[13], stellvertretend für das Integrationsproblem in Deutschland[14].

Integrationsprobleme am Arbeitsplatz oder in den Betrieben werden – mit Ausnahme des Zugangs zum Arbeitsmarkt – selten problematisiert, obwohl die Arbeitsmigration den Ursprung der türkischen Zuwanderung nach Deutschland darstellt. Dies kann damit erklärt werden, daß der Betrieb – im Gegensatz zur Gesellschaft – ein „geschlossener“ Bereich ist, in dem sich Türken und Deutsche längere Zeit begegnen, untereinander kommunizieren und sich dadurch besser kennenlernen[15]. Dennoch bestehen auch im Arbeitsverhältnis mit türkischen Arbeitnehmern Probleme wegen der Ausübung religiöser Pflichten oder sprachlicher Defizite. Auch können kulturelle Unterschiede zwischen Türken und Deutschen insbesondere in klein- und mittelständischen Produktionsbetrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft oder türkischen Betriebsräten zu Mißver-

9 Vertiefend *Luft*, S. 322 f.

10 Statt aller: *o. V.*, „Die Türken kommen – rette sich, wer kann“, 30.07.1973, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-41955159.html [abgerufen am 13.06.2011].

11 Rückblickend *Bade*, ZAR 2010, 7 (8), so auch *Celik*, S. 8.

12 Selbst in der Migrationsforschung haben sich zwei Lager gebildet, die sich in einem scharfen Ton gegenseitig vorwerfen, die Integration(-sprobleme) der ausländischen Zuwanderer interessengerecht zu bewerten: Einerseits *Kelek, Necla*, „Professor Bade gibt den Anti-Sarrazin“, FAZ, Nr. 107 vom 09.05.2011, S. 25; als Antwort darauf *Bade, Klaus J.*, „Ich sitze keinem Politbüro vor“, FAZ, Nr. 115 vom 18.05.2011, S. 25.

13 Das arabische Wort „Muslim“ bedeutet: Einer, der sich dem Willen Gottes unterwirft, *Heine*, Islam, S. 11.

14 Statt aller *Luft*, ZAR 2007, 261 (261 f.): „Integrationskrise“.

15 *Laschet*, ZAR 2007, 1 (2): „Der Ort, an dem Integration am besten funktionierte (und bis heute am besten funktioniert), war der Arbeitsplatz, der Betrieb.“

ständnissen und Konflikten führen[16]. Derartige Entwicklungen können den Betriebsfrieden beeinträchtigen oder zur „ethnischen Spaltung" der Belegschaft in Türken und „Nichttürken" beitragen.

Abgesehen von den Themen Fremdenfeindlichkeit oder Diskriminierung, die aufgrund einer abweichenden Schwerpunktsetzung dieser Arbeit lediglich angeschnitten werden[17], werden im Folgenden glaubensbedingte, sprachliche und kulturbedingte Probleme im Zusammenhang mit türkischen Arbeitnehmern bzw. Betriebsratsmitgliedern untersucht. Abschließend werden die wesentlichen Ergebnisse eines Fragenkatalogs zu Verhaltensunterschieden zwischen türkischen und deutschen Parteien in arbeitsgerichtlichen Verfahren dargestellt. Die türkische Herkunft und anwaltliche Erfahrungen des Verfassers[18] tragen in sämtlichen Problembereichen dazu bei, einen praxisbezogenen Einblick zu vermitteln[19].

B. Die Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer im Rückblick

I. Die Zuwanderung im Rahmen der DTAV

Der Rückblick über die anläßlich der DTAV beginnende staatlich geregelte Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer stellt den Ausgangspunkt der Untersuchung dar.

Mit der DTAV vom 30. Oktober 1961, rückwirkend in Kraft getreten zum 1.9.1961, wurde die Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer in die Bundesrepublik Deutschland[20] offiziell und staatlich geregelt. Mit dieser wurde – wie durch die vorhergehenden[21] Vereinbarungen mit Italien im Jahr 1955, Spanien und Griechenland im Jahr 1960 – dem seit Mitte der fünfziger Jahre in der Bundesrepublik Deutschland wachsenden Arbeitskräftebedarf durch die Anwerbung ausländischer Arbeitskräfte begegnet[22].

16 Aktuell etwa *Amann, Melanie,* „Kulturkampf in der Gießerei", Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung, Nr. 17 vom 01.05.2011, S. 38.

17 Hierzu etwa *Däubler*, NJW 2000, 3691 f.; *Krummel/Küttner*, NZA 1996, 67 ff.

18 Der Verfasser hat einen türkischen Migrationshintergrund, ist Fachanwalt für Arbeitsrecht und Gründungspartner der Münchener Sozietät „SANAS Rechtsanwälte" mit fünf türkischstämmigen Partnern.

19 Aus Gründen der einfacheren Lesbarkeit wird darauf verzichtet, türkische Wörter in der türkischen Schreibweise, die die weiteren Buchstaben ı, ç, ş und ğ enthält, darzustellen.

20 Die Bezeichnungen Deutschland und Bundesrepublik (Deutschland) werden synonym auch für die Zeit vor der deutschen Vereinigung verwendet.

21 Es folgten weitere Anwerbevereinbarungen mit Marokko im Jahr 1963, Portugal im Jahr 1964, Tunesien im Jahr 1965 und Jugoslawien im Jahr 1968.

22 Im Jahr 1961 zählte die Bundesrepublik Deutschland noch 94.856 Arbeitslose bei 572.758 offenen Stellen *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf*, „Zur Geschichte der Arbeitsmigration aus der Türkei, Material-

1. Anlaß zur DTAV

Entgegen der in der Migrationsliteratur oft einseitig dargestellten Perspektive[23], ging die Initiative zum Abschluß der DTAV nicht von der Bundesrepublik Deutschland aus.

Zutreffend ist zwar, daß insbesondere mit der Schließung der Grenze nach Ostberlin im August 1961 der Zustrom von Vertriebenen und Flüchtlingen aus den ehemaligen Ostgebieten versiegte und damit dem konjunkturbedingten Arbeitskräftebedarf nicht mehr durch diese Arbeitnehmer entsprochen werden konnte[24]. Ferner reisten deutsche Unternehmensvertreter ab den 1960er Jahren zunehmend auf Eigeninitiative in die Türkei, um Arbeitskräfte in größeren Gruppen anzuwerben[25], wodurch das deutsche Generalkonsulat in Istanbul erheblich beansprucht wurde[26]. In diesem Zeitraum wanderten vermehrt auch einzelne türkische Arbeitnehmer legal in die Bundesrepublik zu. Sie hatten sich über die Zentralstelle für Arbeitsvermittlung in Frankfurt am Main, sowie das Generalkonsulat in Istanbul beworben und wurden von kommerziellen Vermittlungs- und Übersetzungsbüros unterstützt[27]. Auch dieser konsularische Weg[28] führte angesichts der wachsenden Anträge zur Belastung der deutschen Behörden[29].

Trotz des wirtschaftlichen Bedarfs an Arbeitskräften und der Notwendigkeit einer Regulierung der Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer hatte die Bunderegierung kein Interesse, eine Anwerbevereinbarung mit einem Land außerhalb Europas abzuschließen[30]. Man hatte zuvor entsprechende Forderungen anderer Länder zurückgewiesen und befürchtete den Vorwurf der Diskriminierung[31]. Darüber hinaus wollte die Bundesregierung

---

sammlung (2000), S. 16, unter: http://www.domid.org/pdf/Materialsammlung.pdf [abgerufen am 07.01.2011].

23 Hierzu statt aller *Goldberg/Halm/Sen*, S. 3; auch die aktuellere Literatur geht hierauf teilweise nicht ein, etwa *Celik*, S. 47.

24 *Schultze*, S. 17; *Woydt*, S. 136.

25 *Hunn,* S. 49 ff.

26 *Hunn*, S. 49.

27 *Hunn*, S. 42 ff.; *Knortz*, S.111 ff.

28 Dazu *Hunn*, S. 209; *Knortz*, S. 26 ff., die dies als „Normalverfahren" bezeichnet und auf die Unterschiede gegenüber der staatlichen Anwerbung eingeht; diese als „zweiter Weg" bezeichnete Möglichkeit wurde 1972 verhindert, *Luft*, S. 55.

29 Nach *Hunn*, S. 42, nahm die Zahl dieser individuellen Einreisegesuche beim Generalkonsulat Istanbul seit August 1959 erheblich zu und stieg im April 1960 auf 500 an.

30 *Luft*, S. 102; ablehnend *Hunn*, S. 46, die diese Befürchtungen nicht auf den sogenannten „Europäergrundsatz" zurückführt, da die Türkei damals als europäisches Land angesehen worden sei.

31 *Hunn,* S. 45.

keine unnötigen Verpflichtungen eingehen und damit an Handlungsspielraum verlieren[32].

Das Innenministerium befürchtete insbesondere eine Dauerbeschäftigung türkischer Arbeitnehmer und den Nachzug von Familienangehörigen[33].

Aus mittlerweile zugänglichen Quellen[34] ergibt sich, daß dennoch dem erheblichen Interesse und der Initiative der Türkei an der geregelten Entsendung seiner Staatsangehörigen aus außenpolitischen Gründen nachgegeben wurde[35].

Die Türkei hatte eine hohe Arbeitslosenrate, die auf einem starken Bevölkerungswachstum, der Mechanisierung der Landwirtschaft und der Industrialisierung beruhte und zu einer Wirtschaftskrise in den späten 1950er Jahren führte[36]. Deshalb beabsichtigte die türkische Regierung den Arbeitsmarkt durch die Entsendung türkischer Arbeitnehmer zu entlasten, wobei die Bundesrepublik Deutschland aufgrund der guten diplomatischen Beziehungen bevorzugt wurde[37]. Weitere Motive waren die erwarteten Devisenüberweisungen[38] der türkischen Arbeitnehmer, sowie die befristete „Ausbildung" der entsandten Arbeitnehmer, die nach ihrer Rückkehr die Modernisierung der einheimischen Industrie fördern sollten[39]. Die türkische Regierung nutzte deshalb gegenüber der zögernden Bundesregierung ihre geostrategische Bedeutung[40] als NATO-Partner und verwies auf eine Diskriminierung gegenüber den anderen Staaten, mit denen eine Vereinbarung abgeschlossen wurde[41]. Im Rahmen der NATO-Partnerschaft spielte insbesondere das Interesse der USA an der wirt-

32 *Hunn,* S. 45.
33 *Hunn*, S. 56; *Luft*, S. 102.
34 Diese Erkenntnisse hängen insbesondere mit der Aufhebung der Sperrfrist für die Bestände des Bundesarchivs zusammen, sodaß nunmehr die Akten bis zum Anwerbestopp im Jahr 1973 frei zugänglich sind und in der aktuelleren Migrationsliteratur berücksichtigt wurden, *Hunn*; S. 14 ff.; *Knortz*, S. 7 und 16 ff.; *Luft*, S. 101 ff.
35 *Steinert*, S. 307; eingehend *Knortz*, S. 8, die selbst originäre arbeitsmarktpolitische Erwägungen der Bundesrepublik ausschließt, so auch *Luft*, S. 101 ff.
36 *Hunn*, S. 33.
37 *Celik*, S. 39; *Hunn*, S. 34 f.; dazu auch *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 251.
38 *Seiser*, S. 87; *Steinert*, S. 305; diese Erwartung stellte sich insbesondere in den ersten Jahren als zutreffend heraus, hierzu *Goldberg/Halm/Sen*, S. 11 ff. m. w. N.
39 *Steinert*, S. 305; ein zusätzliches Motiv lag darin, die teilweise unseriösen privaten Vermittlungsbüros auszuschalten, die über den konsularischen Weg die gewerbliche Vermittlung betrieben hatten, *Hunn*, S. 46.
40 *Celik*, S. 41.
41 *Hunn*, S. 48; *Luft*, S. 102; *Steinert*, S. 307.

schaftlichen Stabilisierung der Türkei als Südostflanke während des kalten Kriegs eine maßgebliche Rolle[42]. Erst diese außenpolitischen Argumente führten dazu, daß Verhandlungen über eine Vereinbarung mit der Türkei aufgenommen wurden[43].

2. Abschluß der DTAV

Die Bundesrepublik Deutschland war aufgrund zahlreicher Forderungen anderer außereuropäischer Länder[44] nach entsprechenden Anwerbevereinbarungen darauf bedacht, den Verhandlungen mit der Türkei geringe öffentliche Bedeutung zukommen zu lassen. Ebenso sollte nicht der Eindruck entstehen, die deutsche Regierung hätte die Initiative zu den Verhandlungen ergriffen[45]. Insbesondere den Bedenken des Innenministeriums wurde dadurch begegnet, daß die DTAV vom 30. Oktober 1961 sowohl formelle als auch inhaltliche Einschränkungen gegenüber den vorherigen Vereinbarungen mit Italien, Griechenland und Spanien aufwies. Kurze Zeit später wurden jedoch aus arbeitsmarktpolitischen Gründen wesentliche Einschränkungen rückgängig gemacht.

a. Formelle Unterschiede zu früheren Vereinbarungen

Nach vorangegangenen innenpolitischen Diskussionen[46] gab die Bundesrepublik Deutschland dem Drängen der türkischen Regierung nach einer schnellen Regelung mit einer Verbalnote[47] des Auswärtigen Amtes nach. Demnach sollte eine kleine Kommission in die Türkei geschickt werden, die in Abgrenzung zu den „Kommissionen“ in Italien, Spanien und Griechenland als „Verbindungsstelle“ bezeichnet wurde[48]. Diese sollte in Zusammenarbeit mit der türkischen Arbeitsverwaltung „beruflich und gesundheitlich geeignete Bewerber auswählen“[49], informieren und deren Ausreise organisieren[50].

Der Abschluß der Vereinbarung sollte im Gegensatz zu den vorhergehenden Regierungsvereinbarungen[51] nur durch einen Notenwechsel zustande

42 *Luft*, S. 102
43 *Hunn*, S. 48.
44 Dies waren nach *Steinert*, S. 307 Marokko, Algerien, Tunesien, Zypern, Syrien und Ägypten.
45 *Hunn*, S. 51.
46 *Hunn*, S. 47 ff.
47 Bundesarbeitsblatt 1962, S. 69.
48 *Hunn*, S. 54; *Steinert*, S. 308.
49 Zit. nach *Hunn*, S. 52.
50 *Knortz,* S. 124.
51 Zum Vergleich hierzu etwa: „Vereinbarung zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung des Spanischen Staates über die Wanderung, Anwerbung und Vermittlung (...)“, *Steinert*, S. 296, Fn. 231; oder

kommen, um die vermeintlich geringe Bedeutung zu unterstreichen und eine breite Veröffentlichung in der Presse zu vermeiden[52]. Die türkische Regierung akzeptierte diese abweichende Behandlung wegen des zunehmenden Auswanderungsdrucks, sodaß bereits vor dem Abschluß der Vereinbarung mit der Errichtung der deutschen Verbindungsstelle begonnen wurde. Am 30. Oktober 1961 kam die DTAV schließlich durch Notenwechsel zustande.

Der Wortlaut der Vereinbarung ist als weiterer Unterschied zu erwähnen. Demnach ist die Vereinbarung im Gegensatz zu den vorhergehenden Vereinbarungen „zur Regelung der Vermittlung türkischer Arbeitnehmer nach der Bundesrepublik Deutschland" abgeschlossen und das Wort „Anwerbung" ist im Gegensatz zu den vorhergehenden Vereinbarungen vermieden worden[53].

b. Inhaltliche Unterschiede zu früheren Vereinbarungen

Wichtiger waren die inhaltlichen Unterschiede der ursprünglichen Fassung der DTAV von 1961 zu den vorherigen Vereinbarungen. So war eine Höchstaufenthaltsdauer der türkischen Arbeitnehmer von zwei Jahren vorgesehen[54]. Damit sollte insbesondere der Familiennachzug vermieden werden, der als weiterer Unterschied zu den anderen Abkommen nicht explizit erwähnt wurde[55]. Die Türkei akzeptierte diese Einschränkungen, da sie ebenfalls Interesse an einer Befristung des Aufenthalts ihrer Landsleute hatte; diese sollten nach ihrer Rückkehr durch das erworbene Fachwissen die Entwicklung der einheimischen Wirtschaft fördern[56]. Im Rahmen des vorgesehenen Rotationsprinzips sollten jeweils neue Arbeitnehmer entsandt werden.

Ein weiterer Unterschied lag darin, daß keine pauschalen Anforderungen durch deutsche Behörden erfolgten, sondern die deutschen Unternehmen konkrete Beschäftigungsangebote an die Verbindungsstelle in Istanbul

---

„Vereinbarung zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung des Königreichs Griechenland über die Anwerbung und Vermittlung (...)", *Steinert*, S. 304, Fn. 260.

52 *Knortz*, S. 124 ff.; *Steinert*, S. 307 ff.

53 Zum Vergleich hierzu etwa: „Vereinbarung zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung des Spanischen Staates über die Wanderung, Anwerbung und Vermittlung (...)", *Steinert*, S. 296, Fn. 231; oder „Vereinbarung zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung des Königreichs Griechenland über die Anwerbung und Vermittlung (...)", *Steinert*, S. 304, Fn. 260.

54 *Knortz*, S. 126.

55 *Hunn*, S. 31.

56 *Hunn*, S. 60.

übermitteln und somit ihren Bedarf anmelden sollten[57]. Die türkische Verbindungsstelle sollte lediglich Aufträge für die Vermittlung qualifizierter Kräfte erhalten, die in Italien, Spanien oder Griechenland nicht anzuwerben waren[58].

Das Initiativrecht lag damit nicht bei den deutschen Behörden, sondern bei den Unternehmen und orientierte sich an deren betriebswirtschaftlichem Bedarf[59].

c. Neufassung der Vereinbarung im Jahr 1964

Kurz nach Abschluß der DTAV wurde offensichtlich, daß die wirtschaftlichen Interessen der Unternehmen eine wichtige Rolle bei der Zuwanderung türkischer Arbeitnehmer spielen sollten. Die Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA) und die Bundesanstalt für Arbeit setzten sich bereits im Jahr 1962 für eine Abschaffung der zweijährigen Aufenthaltsbefristung ein. Die BDA lobte dabei, daß die türkischen Arbeitnehmer gute Arbeit geleistet und „sich auch überraschend schnell in die deutschen Betriebe und die deutschen Verhältnisse eingewöhnt“[60] hätten.

Die Unternehmen wollten vermeiden, daß bereits angelernte Arbeitskräfte durch neue Arbeitskräfte ersetzt wurden, die dann erneut sprachlich und fachlich eingearbeitet werden mußten[61]. Das Innenministerium stimmte der Abschaffung zu, betonte jedoch im Gegensatz zum Arbeitsministerium, daß die Möglichkeit des Familiennachzugs ausdrücklich ausgeschlossen werden sollte[62]. Dieser Ausschluß war der türkischen Regierung aufgrund des befürchteten Vorwurfs der Diskriminierung nicht zu vermitteln, sodaß man auf deutscher Seite überein kam, den Ausschluß nicht in die Neufassung zu übernehmen, sondern den Familiennachzug in Absprache mit der deutschen Verwaltung zu regeln[63]. Auch die türkische Regierung, die zuvor an einer befristeten Aufenthaltsdauer ihrer Landsleute interessiert war, erklärte sich aufgrund des unverändert hohen Auswanderungsdrucks und der steigenden Arbeitslosigkeit mit der Aufhebung der

57 *Knortz*, S. 126.
58 *Steinert*, S. 308.
59 *Knortz*, S. 126.
60 Zitiert nach *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 21.
61 *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 21.
62 *Hunn*, S. 63 ff.
63 *Hunn*, S. 66 f.

Befristung einverstanden[64]. Die Neufassung der DTAV wurde schließlich am 30.9.1964 durch Notenwechsel beschlossen und die Befristung gestrichen[65].

3. Praktische Umsetzung der Anwerbung

a. Auswahl und Anreise türkischer Arbeitnehmer

Die praktische Vermittlung der türkischen Arbeitnehmer erfolgte größtenteils über die Verbindungsstelle in Istanbul[66]. Die deutschen Unternehmen kontaktierten mit ihren anonymen Anforderungen – vermittelt durch die deutschen Arbeitsämter – die Verbindungsstelle[67].

Die Anforderungen wurden an die Abteilung für Auslandsdienste des türkischen Arbeitsamtes weitergeleitet. Diese lud die türkischen Bewerber, die sich zuvor bei den örtlichen türkischen Arbeitsämtern registrieren ließen und die erforderlichen Voraussetzungen erfüllten, nach einer eigenen Vorauswahl nach Istanbul ein. In der Verbindungsstelle wurden sie schließlich einer umfangreichen gesundheitlichen Untersuchung unterzogen[68]. Den ausgewählten Arbeitnehmern wurde ein sowohl in deutscher als auch türkischer Sprache verfaßter Arbeitsvertrag[69] zur Unterschrift vorgelegt[70]. Anschließend unternahmen sie die anstrengende Reise[71] in die Bundesrepublik und wurden an ihre Arbeitsorte weitergeleitet[72]. Eine wei-

64 Dabei wollte sich die türkische Regierung zwar vorbehalten, die einheimischen Arbeitskräfte im Bedarfsfall zurückzurufen, dieser Vorschlag stieß jedoch von deutscher Seite auf Ablehnung, *Hunn*, S. 63.

65 Die Neufassung ist abgedruckt in Bundesarbeitsblatt 1965, S. 125.

66 Von 1963 bis 1967 auch über die Außenstelle Ankara, *Hunn*, S. 79.

67 Eingehend zum Ablauf des gesamten Auswahlverfahrens *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 9-13.

68 Zur Gesundheitsprüfung *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 28-30.

69 Der Arbeitsvertrag in deutscher Sprache wurde als Anlage zur Anwerbevereinbarung beigelegt, Bundesarbeitsblatt, 1962, S. 70; zur deutsch-türkischen Fassung *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 33-34; zu dessen Auslegung bei der Frage nach Lohnwucher BAG vom 11.01.1973 – 5 AZR 322/72 – AP Nr. 30 zu § 138 BGB.

70 Dazu LAG Düsseldorf vom 16.08.1966 – 8 Sa 195/66 – AP Nr. 3 zu § 611 BGB Gastarbeiter, wonach die spätere Unterzeichnung einer sogenannten Einstellungserklärung des deutschen Arbeitgebers den über die deutsche Verbindungsstelle abgeschlossenen Arbeitsvertrag nicht abänderte.

71 *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 35-47.

72 Der Münchener Hauptbahnhof, wo sich auch die „Weiterleitungsstelle“ befand, bildete in der Regel den ersten Ankunftsort in der Bundesrepublik, *Hunn*, S. 95.

tere Möglichkeit war die namentliche Anforderung[73] durch die deutschen Unternehmen, die die jeweiligen Arbeitskräfte aufgrund von Empfehlungen der bereits bei ihnen beschäftigten türkischen Arbeitnehmer anforderten. Dabei handelte es sich regelmäßig um Verwandte oder Bekannte der in Deutschland beschäftigten Arbeitnehmer.

Über die Verbindungsstelle wurden zwischen Oktober 1961 bis November 1973 bei 2.659.512 Bewerbern um einen Arbeitsplatz 648.029 Arbeitsplätze vermittelt[74]. Es waren überwiegend ledige oder „lediggehende" Männer[75], die ihre Familien in der Türkei zurückließen[76]. In diesem Zusammenhang ist zu untersuchen, ob Herkunft und Qualifikation dieser türkischen Gastarbeiter[77] die heutige Integration beeinflußt haben.

b. Herkunft und Ansiedlung der Arbeitnehmer

Die überwiegende Zahl der vermittelten türkischen Arbeitnehmer stammte ursprünglich aus den weniger entwickelten ländlichen Gebieten der Türkei[78].

Zwar sind viele Arbeitnehmer zunächst auch aus den türkischen Großstädten nach Deutschland gereist[79]. Dabei ist jedoch die in den Jahren zuvor erfolgte[80] Binnenwanderung aus den verarmten ländlichen Gebieten in die Großstädte der Türkei zu berücksichtigen[81]. Ein Großteil dieser Landbevölkerung ließ sich mangels wirtschaftlicher Perspektive – auch in den Städten waren weder ausreichend Arbeitsplätze, noch Wohnungen vorhanden[82] – in den dörflich geprägten, slumähnlichen Siedlungen an den Stadträndern nieder.

---

73 Dazu *Hunn*, S. 209; *Luft*, S. 52.

74 *Eryilmaz, Aytac/Kocatürk-Schuster, Bengü/Schade, Wulf* (Fn. 22), S. 8; *Hunn*, S. 79.

75 Zwischen 1961 und 1976 standen 678.702 angeworbenen Männern nur 146.681 Frauen gegenüber, *Goldberg/Halm/Sen*, S. 58; ca. jede fünfte Arbeitskraft war damit weiblich, so auch *Jamin*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 151.

76 Zu den türkischen Frauen im Migrationsprozeß *Abadan-Unat*, S. 179 ff.

77 Zum Begriff des Gastarbeiters: Zuwanderung in Deutschland, Zuwanderung A-Z, unter: http://www.zuwanderung.de/cln_183/ZUW/DE/Zuwanderung_geschieht_jetzt/ZuwanderungAZ/Functions/AZ_catalog.html?nn=921658&lv2=1134058&lv3=921122 [abgerufen am 05.01.2011]; eingehend zum Ursprung des Begriffs und der umgangssprachlichen Verwendung *Knortz*, S. 19 ff. m. w. N.

78 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 7; *Luft*, S. 108.

79 *Hunn*, S. 71 m. w. N.

80 Es wanderten zwischen 1945 und 1960 ca. 1,7 Millionen Menschen in die städtischen Zentren, *Luft*, S. 110.

81 *Hunn*, S. 71 Fn. 2; *Luft*, S. 110.

82 *Seiser*, S. 59; *Steffens*, S. 97.

Die Bewohner dieser sogenannten „Gecekondus“[83] waren entweder billige Arbeitskräfte oder arbeitslos[84]. Die Landbevölkerung siedelte sich dabei entsprechend ihrer jeweiligen Herkunftsregion mit ihren kulturellen und religiösen Eigenheiten an[85]. Der Wanderungsprozeß erfolgte daher überwiegend vom Land in die städtischen Randgebiete und anschließend in die Bundesrepublik[86].

Neben diesem zweistufigen Wanderungsprozeß sorgte auch die türkische Regierung, die um Chancengleichheit unter den Bewerbern bemüht war, ab 1965 verstärkt um die Entsendung von Arbeitskräften aus den wirtschaftlich unterentwickelten oder von Naturkatastrophen betroffenen östlichen Provinzen[87].

Auch diese Vorauswahl trug dazu bei, daß der Großteil[88] der nach Deutschland vermittelten türkischen Gastarbeiter einen ländlichen Ursprung hatte[89].

Die türkischen Arbeitnehmer wurden in Wohnheimen[90] untergebracht, die von den Arbeitgebern gestellt waren[91]. Diese schlecht ausgestatteten[92] Wohnheime befanden sich teilweise auf den Betriebsgeländen und wurden streng kontrolliert[93]. Der Kontakt zur deutschen Bevölkerung war eingeschränkt. Jene Arbeitnehmer, die im Laufe der Jahre private Unterkünfte

83 Türkisch = „über Nacht errichtet“(-es Haus), dazu auch *Gümrükcü*, S. 205, Anm. zu Fn. 232; es handelt sich dabei um genehmigungslos, meist „über Nacht“, errichtete baulich mangelhafte Häuser, die, sofern sie ein provisorisches Dach besitzen, nicht mehr abgerissen werden dürfen; vertiefend *Luft*, S. 110 ff.

84 *Luft*, S. 111.

85 *Luft*, S. 111; der Grund für die Entstehung dieser Siedlungen liegt nach *Gümrükcü*, S. 82 in der „Verarmung des Urbanbereichs als Folge der Umwandlung der ländlichen Unterbeschäftigung in städtische Arbeitslosigkeit.“

86 *Celik*, S. 17 ff.; *Luft*, S. 110.; *Steffens*, S. 97.

87 *Hunn*, S. 84; *Luft*, S. 54.

88 Nach *Kleff*, S. 252 wurden zwei Drittel der vermittelten Arbeitnehmer in der ländlichen Türkei „sozialisiert“.

89 Einige Unternehmen bevorzugten aufgrund der erhofften Genügsamkeit bewußt die Vermittlung von Arbeitskräften aus weniger entwickelten ländlichen Gebieten, *Hunn*, S. 110.

90 Zu den von den FORD-Werken gestellten Wohnheimen, *Steffens*, S. 193; zu den positiven und negativen Entwicklungen in den Wohnheimen *Kleff*, S. 174 ff.

91 *Jamin*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 150; *Steffens*, S. 105; zu den Folgen nicht vertragsgemäßer Unterbringung BAG vom 19.06.1967 – 2 AZR 287/66 – NJW 1967, 2030 f.

92 *Kleff*, S. 172.

93 *Hunn*, S. 141 f.; die Betriebe stellten Heimleiter, aber auch Dolmetscher und Sozialarbeiter, *Kleff*, S. 174.

anmieteten[94], ließen sich größtenteils in den von der deutschen Bevölkerung verlassenen Sanierungsgebieten nieder und blieben auch dort unter sich[95]. Die Ansiedlung erfolgte in den Regionen, in denen auch die Beschäftigungsschwerpunkte lagen, vorwiegend in das Ruhrgebiet und die größeren Städte der Bundesrepublik[96].

c. Qualifikation und Tätigkeit der Arbeitnehmer

Der Zweck der DTAV, wonach qualifizierte Kräfte vermittelt werden sollten, die in den anderen Anwerbeländern nicht zur Verfügung standen, wurde anfangs verwirklicht. Der türkischen Verbindungsstelle wurden zu dieser Zeit fast ausschließlich Vermittlungsaufträge für qualifizierte Arbeitnehmer zugeleitet. Im Jahr 1962 war der Anteil der als qualifiziert geltenden türkischen Arbeitnehmer höher als der entsprechende Anteil der Italiener, Griechen und Spanier[97].

Viele dieser Arbeitnehmer fühlten sich jedoch nach kurzer Zeit für die monotonen und schweren Tätigkeiten überqualifiziert und verließen die Unternehmen[98], sodaß später verstärkt[99] Arbeitnehmer ohne schulische und berufliche Ausbildung[100] vermittelt wurden. Nach einer „Repräsentativuntersuchung ´72“[101] der Bundesanstalt für Arbeit verfügten 16% der türkischen Arbeitnehmer über keinerlei deutsche Sprachkenntnisse und 43% über schlechte Deutschkenntnisse. Nach einer Untersuchung des „Forschungsverbundes Probleme der Ausländerbeschäftigung“[102] besaßen 78% der türkischen Arbeitnehmer keine abgeschlossene Berufsausbildung.

---

94 Dazu *o. V.*, „Faden gerissen“, 10.09.1973, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-41911224.html [abgerufen am 28.01.2011]; bereits 1968 verfügten knapp zwei Drittel der Gastarbeiter und ihrer Angehörigen über privaten Wohnraum, *Luft*, Abschied, S. 123.

95 *Steffens*, S. 107.

96 *Kleff*, S. 303; diese räumliche Konzentration wurde insbesondere von den Arbeitgebern als positive Voraussetzung für die schnelle Eingewöhnung der nach Deutschland nachziehenden Verwandten oder Bekannten angesehen.

97 Nach *Hunn*, S. 61 betrug der Anteil qualifizierter türkischer Arbeitnehmer 47% während dieser bei den Italienern, Griechen und Spaniern bei 20%, 15% und 12% lag; dazu auch *Steffens*, S. 184 ff.

98 *Steffens*, S. 184.

99 *Abadan-Unat*, S. 127; *Celik*, S. 57.

100 Dabei handelte es sich meist um Bauern, Handwerker oder Manufakturarbeiter, die keine Erfahrung mit der Industriearbeit hatten, *Kleff*, S. 103 ff.; zur hohen Analphabetenquote insbesondere in den ländlichen Regionen der Türkei *Seiser*, S. 61.

101 Zit. nach *Luft*, S. 89.

102 Zit. nach *Luft*, S. 89.

Etwa 80% der ausländischen Arbeitnehmer waren im produzierenden Gewerbe und in der Bauwirtschaft tätig, 20% im Dienstleistungsgewerbe[103]. Die türkischen Arbeitnehmer übernahmen dabei leicht zu erlernende, jedoch körperlich anstrengende Tätigkeiten[104] vorwiegend[105] in der Metallindustrie, im verarbeitenden Gewerbe, in der Bauwirtschaft und im Bergbau[106]. Die Tätigkeiten in diesen konjunkturanfälligen Branchen waren unbeliebt und wurden gering entlohnt[107]. Die damals wachsende Anzahl der türkischen Arbeitnehmer bei dem Automobilhersteller Ford hängt nach *Kleff*[108] mit dem hohen Mechanisierungsgrad zusammen, wonach die Zerteilung der Arbeit in kurze, sich ständig wiederholende, gleichförmige Griffe[109] es ermögliche und sogar erfordere[110], Arbeitnehmer ohne Qualifikation und ohne Kenntnis der deutschen Sprache einzusetzen. Wegen dieser Mängel war jedoch auch eine höhere Quote an Arbeitsunfällen unter den türkischen Arbeitnehmern zu verzeichnen[111].

4. Anwerbung aus Sicht der Unternehmen und Arbeitnehmer

a. Perspektive der Unternehmen

Die deutschen Unternehmen hatten im Gegensatz zur zögernden deutschen Regierung großes Interesse an der Vermittlung türkischer Arbeitnehmer und waren, wie dargestellt, an der Neufassung der deutsch-türkischen Anwerbevereinbarung beteiligt. Betriebswirtschaftliche Überlegungen standen im Vordergrund und die ausländischen Arbeitnehmer wurden lediglich als „Kostenfaktor" betrachtet[112]. Aufgrund des wachsenden Arbeitskräftebedarfs waren Arbeitnehmer erwünscht, die für „relativ niedrige Löhne als un- oder angelernte Arbeiter in der Industrie tätig waren, vorzugsweise in solchen Bereichen, in denen körperlich schwere, schmutzige oder gefahrenträchtige Arbeiten geleistet werden mußten und

103 *Kleff*, S. 108.
104 *Abadan-Unat*, S. 132 f.
105 *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 78; folglich betrug der Anteil, der im Dienstleistungsgewerbe tätigen türkischen Arbeitnehmer weniger als 20%.
106 Zu den Verhältnissen im Bergbau *Hunn*, S. 218 ff.
107 *Hunn*, S. 214; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 37.
108 *Kleff*, S. 117.
109 Dazu *o. V.*, „Hastet hier jemand? Rennt hier jemand?", 10.09.1973, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-41911225.html [abgerufen am 28.01. 2011].
110 *Kleff*, S. 115, der dabei betont, daß die mangelnden Deutschkenntnisse zu weniger Kommunikation unter den Arbeitnehmern führten und somit produktionssteigernd wirkten.
111 *Celik*, S. 58.
112 *Luft*, S. 47 ff., der auf weitere arbeitsmarktpolitische Vorteile der Ausländerbeschäftigung eingeht.

der Qualifikationsaspekt wegen der nur geringe Kenntnisse erfordernden Arbeitsvorgänge und seriellen Produktionsformen (Fließbandarbeit) eine nur untergeordnete Rolle spielte“[113]. So konnten Arbeitsplätze besetzt werden, die für Deutsche wegen schlechter Arbeitsbedingungen bzw. geringer Löhne nicht mehr attraktiv waren. Zugleich wurden Lohnerhöhungen, sowie Rationalisierungsinvestitionen auf diese Weise aufgeschoben[114].

Kulturkonflikte wurden angesichts des zunächst erwarteten befristeten Aufenthalts nicht befürchtet[115]. Türkische Arbeitnehmer wurden nicht von anderen ausländischen Arbeitnehmern unterschieden[116].

Falls deren tätigkeitsbezogene Eigenschaften erörtert wurden, überwogen die zugesprochenen Vorteile: So würden sich Türken „für die bergmännische Arbeit offensichtlich besonders gut eignen“ oder es hieß „Deutsche Betriebe weisen auf die ausgezeichnete Disziplin und Einordnungsfähigkeit der türkischen Arbeiter, ihre physische Leistungsfähigkeit und ihre Leistungsbereitschaft bei großer Anspruchslosigkeit hin“ [117].

Nur wenige Unternehmen problematisierten die Religionszugehörigkeit[118]. Vielmehr wurde versucht, die Religionsausübung zu gewährleisten[119]. Insbesondere größere Unternehmen stellten sanitäre Anlagen oder Gebetsräume zur Verfügung oder berücksichtigten religiöse Feste. Die Abwesenheit vom Arbeitsplatz wegen Gebeten oder islamischen Feiertagen wurde toleriert bzw. informell geregelt[120]. Auf den Erwerb der deutschen Sprache wurde – im Gegensatz zum umgekehrten Fall der Emigration deutscher Wissenschaftler in die Türkei während der Naziherrschaft[121] – kein Wert

113 *Woydt*, S. 144.
114 *Luft*, S. 47.
115 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 6.
116 *Hunn*, S. 71.
117 Jeweils zitiert nach *Hunn*, S. 104; *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 251 weist als weiteres arbeitsmarktpolitisches Motiv auf die erhoffte antikommunistische Einstellung der türkischen Arbeitnehmer hin.
118 *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 82; eine wichtige Ausnahme stellt der „Kurban-Bayram“ Fall des LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597 dar, dazu noch unten § 2 C. II. 2 a., S. 131 ff; zu weiteren Ausnahmen, *Hunn*, S. 105.
119 *Hunn*, S. 107-109, die darauf hinweist, daß diese religiöse Rücksichtnahme vor allem die Motivation und Bindung an das Unternehmen fördern sollte.
120 *Abadan-Unat*, S. 145 f.; *Hunn*, S. 107-108; hinsichtlich der toleranten Handhabung bei den Ford-Werken, *Steffens*, S. 187.
121 In den Anstellungsverträgen vieler Wissenschaftler bestand die Verpflichtung, Türkisch zu lernen und mindestens ein Lehrbuch in dieser Sprache zu verfassen, dazu eingehend *Neumark*, S. 135 ff.

gelegt, wobei die sprachlichen oder kommunikativen Mängel auch den Betriebsablauf kaum störten[122].

Dies lag einerseits an der erwarteten befristeten Aufenthaltsdauer. Andererseits an den einfachen Tätigkeiten, deren Erledigung einen knappen Wortschatz ausreichen ließ oder durch die Übersetzung der knappen Arbeitsanweisungen möglich war. Größere Produktionsbetriebe setzten zudem sprachkundige türkische Arbeitnehmer als Dolmetscher ein[123].

b. Perspektive der türkischen Arbeitnehmer

Die türkischen Arbeitnehmer sahen ihren Aufenthalt in der Bundesrepublik als befristet an und hatten die Absicht, in dieser Zeit möglichst viel Geld anzusparen[124]. Sie wollten nach der beabsichtigten Rückkehr eine neue Existenz in der Türkei aufbauen. Sie waren wegen ihrer vorherigen Hoffnungen von den schwierigen Verhältnissen in Deutschland zwar enttäuscht[125], betrachteten die Zeit jedoch als Ausnahmesituation. Demnach waren sie zu Einschränkungen ihrer religiösen und kulturellen Gepflogenheiten bereit[126] und verzichteten überwiegend auf Beschwerden über die Arbeitsbedingungen[127]. Die Unterbringung in den Wohnheimen führte zur sprachlichen und kulturellen Abschottung von deutschen Kollegen und der übrigen Bevölkerung[128]. Sie lebten und arbeiteten zusammen, wobei sich ihre Freizeitaktivitäten meist auf Treffen mit Landsleuten an den Bahnhöfen beschränkten[129]. Trotz vereinzelter Kontakte zur deutschen Bevölkerung blieb die Mehrheit unter sich.

c. Perspektive der deutschen Arbeitnehmer

Aus Sicht der deutschen Arbeitnehmer brachte die Vermittlung der türkischen Kollegen zunächst ebenfalls keine nennenswerten Konflikte mit

122 Die wenigen größeren Konflikte, die zu Streiks führten, entstanden nach *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 80 vorwiegend aufgrund mangelnden Informationen über die Lohn-, Arbeits- und Lebensbedingungen.

123 Für die Ford-Werke, *Steffens*, S. 185 ff., der in der Vielzahl von Dolmetschern auch einen Grund für die sich entwickelnde soziale Distanz zwischen türkischen und deutschen Arbeitnehmern sieht; dazu auch: *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 108, Zeitzeugen-Interview mit *Karahasan, Yilmaz* der bei den Ford-Werken als Dolmetscher tätig war und von den türkischen Arbeitnehmern auch als Übermittler ihrer Beschwerden angesehen wurde.

124 *Luft*, S. 90; *Seiser*, S. 87 f.

125 *Hunn*, S. 112 f.

126 *Abadan-Unat*, S. 267; *Hunn*, S. 105 f.

127 Am Anfang der Anwerbephase auch mangels Ansprechpartnern und wegensprachlicher Schwierigkeiten, *Abadan-Unat*, S. 133 f.

128 *Abadan-Unat*, S. 140.

129 *Abadan-Unat*, S. 139.

sich. Einige befürchteten zwar, daß die Vermittlung den eigenen Arbeitsplatz gefährden würde[130]. Auch der Ehrgeiz türkischer Arbeitnehmer, in begrenzter Zeit und im Rahmen leistungssteigernder Lohnformen möglichst viel Geld zu verdienen, führte teilweise zu Neid[131]. Die durchschnittlich besser qualifizierten[132] deutschen Arbeitnehmer erhielten durch die Vermittlung türkischer Arbeitnehmer jedoch die Möglichkeit, beruflich aufzusteigen und an besser bezahlte und qualifiziertere Arbeitsplätze zu gelangen[133], weshalb sich etwa die zunächst kritischen Gewerkschaften mit der Anwerbung ausländischer Arbeitnehmer abfanden[134]. Diese „Unterschichtung“[135] führte dazu, daß die deutschen Arbeitnehmer weniger mit türkischen Kollegen zu tun hatten und selten Konflikte ausbrachen.

II. Der Anwerbestopp

1. Gründe für den Anwerbestopp

Nach der kurzen Rezession in den Jahren 1966/1967 und dem dadurch bedingten Rückgang ausländischer Beschäftigter, erhöhte sich Ende der 1960er Jahre und Anfang der 1970er Jahre die Zahl türkischer Arbeitnehmer stark. Im Zeitraum von 1968 bis 1973 reisten insgesamt 633.851 türkische Arbeitnehmer zur Arbeitsaufnahme in die Bundesrepublik ein[136]. Dies waren ca. 73% aller von der deutschen Wirtschaft angeworbenen türkischen Arbeitskräfte[137].

Ab 1972 bildete die Gruppe der türkischen Arbeitnehmer die größte Gruppe ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik[138]. Im Jahr 1973 betrug die Zahl der türkischen Arbeitnehmer ca. 605.000[139]. Auch der Anteil der nichterwerbstätigen türkischen Bevölkerung stieg von 1969 bis 1973 von 24,2% auf 32,3% an[140]. Die Gründe waren der Familiennachzug und teilweise die in der Bundesrepublik geborenen Kinder[141]. Die türki-

130 *Luft*, S. 45.
131 *Kleff*, S. 109 ff.; zum hohen Anteil (52%) der türkischen Arbeitnehmer mit Überstundenwunsch *Gaugler/Weber/Gille/Martin*, S. 213.
132 *Hunn*, S. 214.
133 *Kleff*, S. 297; *Laschet*, ZAR 2007, 1 (2).
134 *Kühne*, in Arbeiten, S. 21; zur Rolle der Gewerkschaften, siehe unten § 1 C. III. 3., S. 55 f.
135 Kritisch zum Begriff *Schäfer*, in Arbeiten, S. 37 f.
136 *Hunn*, S. 207.
137 *Hunn*, S. 304.
138 *Hunn*, S. 207.
139 *Luft*, S. 59; zur Verteilung in einigen größeren Betrieben *Hunn*, S. 213.
140 *Hunn*, S. 208.
141 *Hunn*, S. 208; dabei war auch die höhere Geburtenrate in den türkischen Familien zu berücksichtigen, *Kleff*, S. 302; *Seiser*, S. 91.

schen Arbeitnehmer begannen, die Wohnheime zu verlassen[142]. Sie siedelten sich in Sanierungsgebieten an, die für die einheimische Bevölkerung unattraktiv waren, wurden dabei dennoch als Konkurrenten auf dem Wohnungsmarkt angesehen[143]. Die Türken gerieten in den Blickpunkt der deutschen Bevölkerung und Medien[144] und wurden als Last und Bedrohung[145] wahrgenommen. Politische Debatten[146] zur Zuwanderung und deren sozialer Folgen begannen, ohne daß ein ausländerpolitisches Gesamtkonzept[147] entwickelt wurde. Die deutsche Regierung erkannte Anfang der 1970er Jahre die zunehmende Verweildauer[148] und zeigte sich wegen der unzureichenden sozialen und gesellschaftlichen Infrastruktur besorgt[149].

Bereits Anfang der 1970er Jahre wurden diverse arbeitsmarktpolitische Maßnahmen zur Einschränkung der Vermittlung ergriffen. So wurde u.a.[150] die Einreise über den konsularischen Weg im Jahr 1972 weitgehend verhindert und die Anwerbung wurde verteuert, indem die von den Arbeitgebern zu entrichtende Pauschale für Gastarbeiter aus Ländern außerhalb der EG von ursprünglich 300,00 DM auf 1.000,00 DM pro Person erhöht wurde[151].

Am 23. November 1973 wies der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung schließlich angesichts der weltweiten Ölkrise und der erwarteten Rezession die Bundesanstalt für Arbeit an, die Vermittlung ausländischer

142 Bereits 1968 verfügten knapp zwei Drittel der Gastarbeiter und ihrer Angehörigen über privaten Wohnraum und 1972 lebten bereits 90% der ausländischen Arbeitnehmer mit ihren Kindern in abgeschlossenen Wohnungen, *Luft*, S. 123; dazu auch *Kleff*, S. 173.

143 *Luft*, S. 123.

144 Etwa *o. V.*, „Die Türken kommen – rette sich, wer kann“ (Fn. 10); zu weiteren Presseberichten, *Hunn*, S. 297 ff.

145 Skurril etwa die Begründung eines Arbeitgebers zur selbstverschuldeten Krankheit wegen des Besuchs einer Gaststätte mit vielen Gastarbeitern, die „erfahrungsgemäß“ meist Waffen bei sich hätten, in LAG Hamm vom 24.08.1972 – 8 Sa 378/72 – BeckRS 1972, 30461401.

146 Eingehend *Hunn*, S. 282 ff.

147 *Hunn*, S. 302; kritisch dazu auch *Luft*, S. 60 ff.

148 *Hunn*, S. 277.

149 Bundeskanzler *Willy Brandt* am 18.01.1973, zitiert nach *Luft*, S. 54: „Es ist aber (...) notwendig geworden, dass wir sehr sorgsam überlegen, wo die Aufnahmefähigkeit unserer Gesellschaft erschöpft ist und wo soziale Vernunft und Verantwortung Halt gebieten. Wir dürfen das Problem nicht dem Gesetz des augenblicklichen Vorteils allein überlassen. Also wird es auch gelten, diese Dinge im Zusammenhang darzustellen und Lösungsvorschläge daraus abzuleiten.“

150 Hierzu eingehend *Luft*, S. 55 ff.

151 Da diese Verteuerung einige Monate vorher bereits verkündet wurde, forderten die Arbeitgeber vor dem Inkrafttreten auf „Vorrat“ ausländische Arbeitnehmer an, *Hunn*, S. 281; *Luft*, S. 56.

Arbeitnehmer – mit Ausnahme der italienischen Arbeitnehmer[152] – einzustellen. Trotz Protesten der türkischen Regierung wurden keine Ausnahmen für türkische Arbeitnehmer gemacht[153].

2. Auswirkungen des Anwerbestopps

a. Verstärkter Familiennachzug

Der Anwerbestopp war bezüglich der ausländischen Bevölkerung aus den meisten Anwerbestaaten erfolgreich.

Ihr Anteil an der Gesamtbevölkerung in der Bundesrepublik Deutschland sank in den Jahren 1974 bis 1980 jeweils ab[154].

Die Zahl türkischer Staatsangehöriger in Deutschland nahm jedoch nicht ab. Wegen der Rezession und des Wegfalls von Arbeitsplätzen, insbesondere im Tätigkeitsbereich der türkischen Arbeitnehmer, verringerte sich zwar die türkische Arbeitsbevölkerung[155]. Im Gegensatz zur Rezession in den Jahren 1966/1967 kehrten die türkischen Arbeitslosen jedoch mit dem Verlust ihres Arbeitsplatzes nicht in die Türkei zurück[156]. Bei einer Rückkehr in die Türkei bestand – im Unterschied zu Angehörigen aus EG-Staaten – kaum eine Möglichkeit[157], erneut in die Bundesrepublik einzureisen[158]. Zudem hätten türkische Arbeitslose – im Gegensatz zu den Italienern, Spaniern und Griechen[159] – mit der Rückkehr ihre Ansprüche aus der Arbeitslosenversicherung verloren, die sie ausschöpfen wollten[160]. Zugleich wollten sie auf die mit zunehmender Beschäftigungsdauer erworbe-

152 Nur Italien gehörte 1973 zur EWG.
153 *Hunn*, S. 330 f.
154 Etwa zu Griechen, Italiener, Jugoslawen und Spanier, *Luft*, S. 64.
155 *Luft*, S. 59.
156 *Hunn*, S. 335.
157 Dies wäre nur dann möglich gewesen, wenn ein interessiertes Unternehmen nachgewiesen hätte, daß die Bemühungen, einen inländischen Arbeitssuchenden zu gewinnen, über einen angemessenen Zeitraum erfolglos geblieben waren, *Luft*, S. 59.
158 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 14; *Seiser*, S. 91.
159 Italien gehörte zur EWG und mit Spanien und Griechenland gab es bilaterale Arbeitslosenversicherungsabkommen, *Hunn*, S. 195.
160 Die Arbeitserlaubnis wurde in der Regel für die Dauer des Anspruchs verlängert, *Hunn*, S. 334.

nen aufenthaltsrechtlichen[161] Ansprüche nicht verzichten. Damit waren ausländerrechtliche Maßnahmen selten durchsetzbar[162].

Die Situation in der Türkei trug ebenfalls dazu bei, daß eine Rückkehr kaum in Frage kam. Die Türkei hatte bei anhaltendem Bevölkerungswachstum[163] weiterhin mit einem Überschuß an Arbeitskräften zu kämpfen[164]; eine Verbesserung der wirtschaftlichen Situation war nicht abzusehen. Konzepte zur Wiedereingliederung der zurückkehrenden türkischen Arbeitnehmer blieben erfolglos[165]. Die Arbeitnehmergesellschaften[166], in die viele türkische Arbeitnehmer ihre Löhne investiert hatten, um nach der Rückkehr einen Arbeitsplatz vorzufinden, waren gescheitert. Bürgerkriegsähnliche Zustände zum Ende der 1970er Jahre trugen ebenfalls dazu bei, dem zwischenzeitlich fremder gewordenen Land fernzubleiben[167].

Den türkischen Arbeitnehmern blieb angesichts des Anwerbestopps oft nur die Alternative, in der Bundesrepublik zu verweilen und ihre Rückkehrpläne vorerst zurückzustellen[168]. Aufgrund der wachsenden Verweildauer[169] und der mangelnden Perspektive in der Türkei erhöhte sich der Familiennachzug[170]. Folglich stiegen die Lebenshaltungskosten und die Rückkehr mußte weiter aufgeschoben werden[171].

161 Auf die Darstellung der ausländerrechtlichen Hintergründe und Entwicklungen wird verzichtet, dazu instruktiv *Gutmann*, ZAR 2002, 22 ff. m. w. N.; ferner *Kurzidem*, ZAR 2010, 121 ff. zum Assoziationsrecht, daß einen erheblichen Einfluß auf die aufenthaltsrechtliche Situation türkischer Staatsangehöriger in Deutschland hat.

162 Auf eine verwaltungsrechtliche „Zwangsrotation", wonach die Aufenthaltserlaubnisse der türkischen Arbeitnehmer trotz bestehendem Arbeitsverhältnis nicht mehr verlängert werden sollten, wurde überwiegend verzichtet.

163 *Luft*, S. 106; *Jamin*, in Einwanderungsgesellschaft S. 162.

164 *Luft*, S. 105.

165 *Hunn*, S. 308 ff.

166 *Hunn*, S. 167 f.: Es handelte sich um Gesellschaften, in die sich Arbeitsmigranten, meist aus der gleichen Herkunftsregionen, zusammenschlossen. Das Ziel der Arbeitnehmer lag darin, ihre Ersparnisse in den Bau von Fabriken in diesen Regionen zu investieren, um für die Zeit nach der beabsichtigten Rückkehr Arbeitsplätze zu schaffen.

167 *Jamin*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 162.

168 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 15.

169 *Kühn*, S. 59.; *Luft*, S. 82.

170 *Luft*, S. 79; ein weiterer Aspekt der insbesondere den Nachzug von türkischen Kindern förderte, war die Erhöhung des Kindergeldes für die in der Bundesrepublik lebenden Kinder zum 01.01.1975 unter Beibehaltung der niedrigeren Sätze für die in der Türkei lebenden Kinder, *Luft*, S. 66; *Schultze*, S. 29.

171 Auch für die Interessen der türkischen Wirtschaft war der Familiennachzug kontraproduktiv, da sich durch die erhöhten Ausgaben in der Bundesrepublik die Deviseneinnahmen verringerten.

Dieser Familiennachzug wurde, im Gegensatz zum Bundesinnenministerium, etwa vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales und den Unternehmen zunächst befürwortet[172]. Anfang der 1970er Jahre kritisierten auch die Unternehmen zunehmend den Familiennachzug, weil die geschätzte örtliche Mobilität der ausländischen Arbeitnehmer nachließ[173]. Dennoch wurde in politischer Hinsicht kein Konzept entwickelt, um dieser Form der Zuwanderung zu entgegnen.

Über zwei Drittel der türkischen Bevölkerung befanden sich im Jahr 1979 bereits zehn Jahre oder länger in Deutschland[174]. Im Jahr 1979 wiesen von allen ausländischen Staatsangehörigen, für die der Anwerbestopp galt, nur die Türken einen positiven Wanderungssaldo auf[175]. Die Zahl der türkischen Bevölkerung stieg von 1973 bis 1981 um 436.500 Menschen an[176]. Über die Hälfte der Zuzüge aus der Türkei (56%) erfolgte von Kindern und Jugendlichen[177].

b. Niederlassungstendenzen

Die durchschnittlich längere Verweildauer der türkischen Arbeitnehmer und der Familiennachzug führten zu deutlichen Zeichen der Niederlassung. Umgekehrt behielten die türkischen Zuwanderer ihre Rückkehrpläne weitgehend bei, womit sie sich in einem Zwiespalt befanden[178]. Der Auszug aus den Wohnheimen in die schlecht ausgestatteten Mietwohnungen schritt voran[179]. Die Arbeitnehmer, die größtenteils aus den gleichen türkischen Regionen kamen und schon in den Wohnheimen miteinander gelebt hatten, zogen nun mit ihren Familien in die gleichen Stadtviertel und bewahrten ihre meist dörflichen und kulturellen Gepflogenheiten bei[180]. Sobald in einem Gebiet eine bestimmte Konzentration von türki-

172 Durch den Familiennachzug werde die Motivation und Leistung der ausländischen Arbeitgeber gefördert und die Eingliederung in die Gesellschaft erleichtert, *Luft*, S. 85.
173 *Luft*, S. 62 ff.
174 *Luft*, S. 70.
175 *Luft*, S. 70.
176 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 14.
177 *Luft*, S. 70.
178 *Kleff*, S. 227; *Steffens*, S. 134, nennt dies eine „schwebende Rückkehrentscheidung"; diese Haltung wird auch mit dem Titelzitat von *Hunn*, „Nächstes Jahr kehren wir zurück..." zum Ausdruck gebracht.
179 Im Jahr 1977 lebten bereits 97% der Ausländer in Deutschland in Privathaushalten, *Luft*, S. 123; gefördert wurde diese Konzentration auch durch die Bau- und Wohnungspolitik, dem beschränkten Angebot an bezahlbaren Wohnungen und aufgrund der Diskriminierung durch die Hauseigentümer, *Kleff*, S. 195 f.; so auch *Celik*, S. 116 ff.
180 *Celik*, S. 178; *Steffens*, S. 133.

schen Familien vorhanden war, entstanden ethnische Kolonien[181] mit türkischen Teestuben, Gaststätten, Reisebüros, Lohnsteuerbüros, Einzelhandelsgeschäften oder Vereinen[182]. Die Erkenntnis, sich zunächst länger in der Bundesrepublik aufzuhalten, förderte das Interesse, sich stärker der eigenen Religion und Kultur zuzuwenden und diese auch den Kindern zu vermitteln. Bei der Erziehung wurde auf die Bewahrung der religiösen und kulturellen Identität in dem fremden Land größerer Wert gelegt, als in der Türkei[183]. Die Nachfrage an religiöser Infrastruktur erhöhte sich[184]. Mangels Angebot an staatlichen deutschen oder türkischen Lehrkräften, erhielten Moscheevereine und private, meist islamistische und nationalistische Koranschulen Zulauf[185]. Die Religionsausübung erfolgte überwiegend in „Hinterhofmoscheen" und fiel der deutschen Bevölkerung nicht auf[186]. Angesichts der bürgerkriegsähnlichen Zustände in der Türkei Anfang der 1970er Jahre mobilisierte die türkische Regierung zudem politische Anhänger in der Bundesrepublik und unterstützte Regierungsanhänger[187]. Aufgrund dieser Entwicklungen waren die Türken am Ende der 1970er das zentrale Problem der deutschen Ausländerpolitik[188].

III. Verfestigung der Zuwanderung ab den 1980er Jahren

Im Laufe der 1980er Jahre verfestigten sich die aufenthaltsrechtlichen Ansprüche[189] der türkischen Zuwanderer. Die Gründung politischer oder religiöser Vereine, die sich an der Türkei orientierten, schritt voran. Durch

181 *Celik*, S. 179; dazu auch *Kleff*, S. 187 ff., mit Nachweis zahlreicher türkischer Werbeanzeigen; ausführlich zur gegenwärtigen Rolle und Funktion der ethnischen Ökonomie *Schuleri-Hartje/Floeting/Reimann*, ZAR 2005, 242 ff.

182 Zur Umgehung der meist nicht von der Aufenthaltserlaubnis umfaßten Ausübung eines selbständigen Gewerbes, *Hunn*, S. 311.

183 So auch *Sezer*, in Türkische Migranten, S. 204, der dieses Phänomen zutreffend mit den Ängsten vor Entfremdung und weiterer Isolation von den Landsleuten begründet; darüber hinaus war in der laizistischen Türkei die strenge Trennung der Religion von der Politik verordnet, sodaß die eigentlich religiösen Menschen den Islam in der Türkei nach außen weniger praktizierten. Auch heute ist dieses Phänomen der stärkeren Religiosität der Türken in Deutschland zu beobachten, dazu jedoch unten § 2 A. II. 1., S. 67 ff.

184 *Steffens*, S. 130.

185 *Hunn*, S. 317; *Sezer*, in Türkische Migranten, S. 205 f.

186 *Sen, Faruk/Sauer, Martina*, Islam in Deutschland (2006), S. 7, abgerufen unter: http://www.deutsch.zfti.de/downloads/downislamindeutschland.pdf [abgerufen am 22.03.2011].

187 *Hunn*, S. 318 ff.

188 *Hunn*, S. 345.

189 *Schäfer*, in Arbeiten, S. 38.

diese Entwicklungen und die allgemein anhaltend hohe Arbeitslosigkeit[190] wuchsen die Vorbehalte gegenüber Türken in den Unternehmen[191], in der Politik und der Gesellschaft[192]. Politisch wurde das Ziel der Aufrechterhaltung der Rückkehrbereitschaft der türkischen Zuwanderer verfolgt[193]. Im Jahr 1983 erhoffte sich die Bundesregierung mit dem Rückkehrhilfegesetz (RückHG)[194] eine Entlastung auf dem Arbeitsmarkt. Demnach hatten Arbeitnehmer aus Anwerbeländern außerhalb der EG, die die Bundesrepublik innerhalb eines Zeitrahmens dauerhaft mit ihren Familien verließen, unter bestimmten zusätzlichen Voraussetzungen[195], insbesondere Arbeitslosigkeit oder Kurzarbeit, Anspruch auf eine Rückkehrhilfe in Höhe von 10.500,00 DM zuzüglich 1.500,00 DM pro Kind[196]. Flankiert wurde diese Regelung durch die Auszahlung der Arbeitnehmerbeiträge aus der Rentenversicherung ohne Wartezeit[197] und teilweise durch hohe Abfindungen[198] der Arbeitgeber. Es kehrten schließlich im Jahr 1984 etwa 250.000 ausländische Arbeitnehmer, hauptsächlich Türken, in ihre Heimat zurück[199], was von der Bundesregierung als Erfolg gefeiert wurde[200]. Nach anderer Auffassung waren es jedoch lediglich Mitnahmeeffekte bei

190 Die höchste Arbeitslosenquote bei Ausländern wiesen Türken auf, *Steffens*, S. 103 m. w. N.

191 *Öztürk*, in Arbeiten, S. 98 f.

192 *Celik*, S. 44; zur strafrechtlichen Bewertung eines Schildes am Eingang einer Gaststätte mit der Aufschrift „Türken dürfen dieses Lokal nicht betreten" OLG Frankfurt vom 08.01.1985 – 5 Ss 286/84 – NJW 1985, 1720 f.

193 *Bade*, ZAR 2010, 7 (10).

194 Rückkehrhilfegesetz verkündet als Art. 1 des Gesetzes zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern vom 28.11.1983 (BGBl. I S. 1377), zuletzt geändert durch Art. 268 Neunte ZuständigkeitsanpassungsVO vom 31.10.2006 (BGBl. I S. 2407).

195 § 1 RückHG.

196 § 2 RückHG; zu den damaligen Reaktionen bei Mannesmann *o. V.* „Dramatische Szenen" vom 27.02.1984, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-13509916.html [abgerufen am 17.06.2011].

197 Dazu Artt. 2 - 4 des Gesetzes zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern vom 28.11.1983 (BGBl. I S. 1377).

198 Je nach Betriebszugehörigkeit bis zu 100.000,- DM, *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 87.

199 *Abadan-Unat*, S. 86; *Luft*, S. 87 f.; zur Verwirkung des Kündigungsschutzes bei Abkehrwillen aufgrund angekündigter Rückkehr in die Türkei LAG Hessen vom 11.04.1985 – 3 Sa 119/84 – NZA 1986, 31; mit einer latenten Rückkehrbereitschaft und einem mit der Zwangsvollstreckung drohenden, nicht zu ersetzenden Nachteil wurde zuweilen auch die Einstellung der Zwangsvollstreckung im Ergebnis erfolglos begründet: LAG Hessen vom 10.07.1985 – 12 Ta 189/85 – BeckRS 1985, 30882990.

200 *Bade*, ZAR 2010, 7 (10).

ohnehin auswanderungswilligen Arbeitnehmern, die später zu einem Rückwanderungsstau führten[201].

Aus Sicht der deutschen Arbeitnehmer führten diese hohen Beträge zu Neid gegenüber den türkischen Arbeitnehmern[202]. Auch aus diesem Grund waren türkische Zuwanderer zu diesem Zeitpunkt sowohl in der deutschen Gesellschaft, als auch in den Betrieben[203] sehr unbeliebt. Dieser Umstand änderte sich schließlich auch in den weiteren zwei Jahrzehnten nicht:

In den 1990er Jahren konnte eine zunehmende Ausländerfeindlichkeit in Deutschland beobachtet werden, die sich hauptsächlich gegen die Türken als größte Gruppe richtete[204]. Insbesondere nach den Terroranschlägen vom 11.09.2001 in New York konzentrierte sich die Zuwanderungsdebatte auf Muslime[205], wovon ebenfalls die Türken als größte muslimische Gruppe in Deutschland betroffen waren.

IV. Thesen

These 1:

Die Auswahlkriterien bei der Anwerbung türkischer Arbeitnehmer hatten maßgeblichen Einfluß auf die aktuellen Integrationsdefizite vieler türkischer Zuwanderer[206]: Wegen der zunächst beabsichtigten befristeten Anwerbung türkischer Arbeitnehmer stand deren Herkunft und Qualifikation nicht im Vordergrund. Die angeworbenen Arbeitnehmer wurden als industrielle Reservearmee und Kostenfaktor betrachtet und deren Vermittlung erfolgte nach dem spezifischen Bedarf der deutschen Unternehmen. Es wurden überwiegend gering qualifizierte und bildungsferne Arbeiter aus den ländlichen Gebieten der Türkei angeworben. Diese siedelten sich entsprechend ihrer Herkunftsregion in bestimmten Stadtgebieten an, blieben über Jahrzehnte weitgehend unter sich und behielten ihre religiösen und kulturellen Gepflogenheiten bei.

---

201 *Bade*, ZAR 2010, 7 (10); *Schäfer*, in Arbeiten, S. 38.

202 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 19 f.; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 46 f., wonach sowohl die Unternehmen, als auch die Medien durch Darstellung von Höchstbeträgen den Eindruck entstehen ließen, es handele sich um „Riesengeschenke" an die ausländischen Arbeitnehmer.

203 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 171 f.

204 Dazu statt aller *o. V.*, „Weder Heimat noch Freunde", 07.06.1993, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-13682474.html [abgerufen am 15.09. 2011].

205 *Petersohn*, ZRP 2002, 521 ff.; *Sauer/Halm*, S. 33.

206 *Liljeberg Research International/Info GmbH*, Repräsentative Studie zum Integrationsverhalten von Türken in Deutschland, März 2011, S. 75, unter: http://www.liljeberg.net/aktuell/DTR-Bus-01-2011-Charts-PK.pdf [abgerufen am 21.09.2011] nennt dies „Negativselektion".

These 2:

Spätestens nach dem Anwerbestopp war abzusehen, daß die türkische Bevölkerung in Deutschland hauptsächlich wegen des Familiennachzugs deutlich zunahm und sich eine dauerhafte Niederlassung abzeichnete. Daß politisch dennoch keine deutlichen Integrationsmaßnahmen ergriffen wurden, um die gesellschaftliche Eingliederung türkischer Zuwanderer sicherzustellen, ist rückblickend betrachtet als Fehler zu bewerten. Insbesondere im letzten Jahrzehnt vollzog sich ein politischer und gesellschaftlicher Meinungswandel und das Konzept von „Fördern und Fordern" setzte sich durch. Mit einer „nachholenden Integrationsförderung" wird versucht, den Versäumnissen der letzten Jahrzehnte zu begegnen[207].

C. Überblick zur Integration türkischer Arbeitnehmer

I. Begriffsbestimmung

1. Definition der Integration und Abgrenzung

Der Ursprung des Begriffs „Integration" stammt aus dem Lateinischen und bedeutet wörtlich „Wiederherstellung eines Ganzen", wobei er allgemein mit „Eingliederung in ein größeres Ganzes" definiert werden kann[208]. Aus soziologischer Sicht bezeichnet die Integration u. a. „Prozesse der bewusstseinsmäßigen oder erzieherischen Eingliederung von Personen und Gruppen in oder ihre Anpassung an allgemein verbindliche Wert- und Handlungsmuster"[209].

Eine gesetzliche Definition des Begriffs fehlt, er wird aber in einigen Vorschriften, wie insbesondere dem AufenthG vorausgesetzt[210]. Nach der Definition der Bundesregierung ist Integration „ein langfristiger Prozess, der zum Ziel hat, alle Menschen, die dauerhaft und rechtmäßig in Deutschland leben, in die Gesellschaft einzubeziehen", wobei Teilhaberechte mit entsprechenden Pflichten einhergehen[211].

Aufgrund häufiger Mißverständnisse[212] ist die Integration von der Assimilation abzugrenzen. Diese stellt soziologisch einen Vorgang der Durch-

207 *Bade*, ZAR 2010, 7 (10 f.).
208 Brockhaus/*Bd. 13*, S. 370.
209 Vertiefend Brockhaus/*Bd. 13*, S. 370.
210 Eingehend *Schneider*, ZAR 2011, 8 (10) m. w. N.
211 Zuwanderung in Deutschland, Zuwanderung A-Z, unter: http://www.zuwanderung.de/ZUW/DE/Zuwanderung_geschieht_jetzt/ZuwanderungAZ/Functions/AZ_catalog.html?nn=921658&lv2=1134064&lv3=921134 [abgerufen am21.06.2011].
212 Dazu *Hermann, Rainer*, „Integriert euch, aber assimiliert euch nicht", 12.02.2008, unter: http://www.faz.net/artikel/C31325/debatte-nach-erdogan-

dringung und Verschmelzung dar, „bei dem Einzelne oder Gruppen die Traditionen, Wert- und Verhaltensmuster anderer Gruppen übernehmen und in diesen allmählich aufgehen“[213], wobei sie ihre ethnische und kulturelle Identität aufgeben[214].

2. Arbeitsrechtlicher Integrationsbegriff

Im Arbeitsrecht[215] wird die Förderung der Integration ausländischer Arbeitnehmer in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG als Schutzauftrag des Betriebsrates normiert, ohne den Begriff selbst zu definieren. Entsprechend diesem Auftrag soll der Betriebsrat „die Integration ausländischer Arbeitnehmer im Betrieb und das Verständnis zwischen ihnen und den deutschen Arbeitnehmern“ fördern[216]. Dabei hat er darauf zu achten, daß ausländische Arbeitnehmer wie deutsche Arbeitnehmer behandelt werden, wie dies auch in § 75 Abs. 1 BetrVG vorgesehen ist[217]. Er soll sich insbesondere darum bemühen, daß ausländische Arbeitnehmer die Gelegenheit erhalten, die deutsche Sprache zu lernen[218]. Das gegenseitige Verständnis füreinander soll gefördert und damit wechselseitige Vorurteile abgebaut werden[219].

Dieser Schutzauftrag bleibt im Vergleich zur Kritik an dem in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 2 BetrVG normierten betriebs- und anlaßbezogenen Antragsrecht zur Bekämpfung der Fremdenfeindlichkeit[220] weitgehend unbeachtet. Das Ziel des Schutzauftrages in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG kann auch damit zusammengefaßt werden, daß eine „ethnische Spaltung“ der Belegschaft verhindert werden soll.

In einigen Betrieben mit großer türkischer Belegschaft gibt es beispielsweise Tendenzen, daß sich türkische Arbeiter von deutschen bzw. nicht-

besuch-integriert-euch-aber-assimiliert-euch-nicht-30049244.html [abgerufen am 21.06.2011]; hierzu auch *Schneider*, ZAR 2011, 8 (9).

213 Brockhaus/*Bd. 2*, S. 545.

214 *Schneider*, ZAR 2011, 8 (11).

215 Auf die Darstellung des auch im SGB IX vorkommenden Begriffs der Integration wird verzichtet, zur dort geregelten Integrationsvereinbarung etwa ErfK/*Rolfs*, SGB IX § 83 Rn. 1 ff.

216 Nach § 43 Abs. 2 S. 3 BetrVG hat dabei der Arbeitgeber oder sein Vertreter einmal im Kalenderjahr über das Personal- und Sozialwesen des Betriebs einschließlich des Stands u. a. der Integration der im Betrieb beschäftigten ausländischen Arbeitnehmer zu berichten.

217 *Fitting*, § 80 Rn. 32; Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 43.

218 *Brill*, BB 1978, 1574 (1576); Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 43.

219 *Brill*, BB 1978, 1574 (1576); *Fitting*, § 80 Rn. 32; Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 43.

220 Dazu Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 21 ff. m. w. N. zum Streitstand.

türkischen Kollegen abgrenzen[221], sodaß Integration auch umgekehrt gelten und diese Abschottung verhindert werden muß[222]. Der Betriebsrat muß folglich verhindern, daß eine „Parallelgesellschaft im Betrieb" oder eine türkische Clique[223] entsteht, zumal in diesen Betrieben häufig auch viele Betriebsratsmitglieder türkischer Herkunft sind[224].

Integration nach § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG und nach dieser Auffassung ist daher nicht nur die einseitige Fürsorge gegenüber ausländischen bzw. türkischen Arbeitnehmern oder die Vermeidung von Fremdenfeindlichkeit und Diskriminierung durch Betriebsvereinbarungen[225].

II. Integration türkischer Zuwanderer im Überblick

Türkische Zuwanderer in Deutschland stellen keine homogene Gruppe dar. Die Heterogenität nimmt mit den Generationen zu[226]. Aus diesem Grund kann es grundsätzlich auch nicht „den" türkischen Arbeitnehmer geben. Abgesehen von der Individualität jedes Menschen können Deutsche mit türkischem Migrationshintergrund formell von – ausschließlich – türkischen Staatsangehörigen unterschieden werden. Die türkischen Arbeitnehmer der ersten Generation[227] können von den nachfolgenden

221 Etwa *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 285; *Schmidt*, S. 184 ff.; *Steffens*, S. 188.

222 In einigen Gesellschaftsbereichen, insbesondere Schulen, werden bereits Tendenzen zur „Deutschfeindlichkeit" beobachtet, dazu etwa *o. V.*, „Lehrer warnen vor Angriffen von Migrantenkindern", 12.10.2010, unter: http://www.focus.de/schule/schule/bildungspolitik/deutschfeindlichkeit-lehrer-warnen-vor-angriffen-von-migrantenkindern_aid_561395.html; *Schirrmacher, Frank*, „Junge Männer auf Feindfahrt", 15.01.2008, unter: http://www.faz.net/artikel/C31315/jugendgewalt-junge-maenner-auf-feindfahrt-30091395.html [jeweils abgerufen am 08.09.2011].

223 *Haberkorn*, S. 63; dazu auch *Schmidt*, S. 140; *derselbe*, S. 196 f. auch zum Einfluß der Größe der türkischen Belegschaft auf die Bildung von Herkunftsgruppen.

224 Dieses Verständnis ist im übrigen für den Zugang zum Arbeitsmarkt, also die gesellschaftliche Integration, türkischer Zuwanderer weitsichtiger, als das Prinzip der bloßen Fürsorge: In Betrieben mit Problemen der Abkapselung türkischer Arbeitnehmer wird der Arbeitgeber dazu tendieren, keine weiteren türkischen Arbeitnehmer einzustellen.

225 Diese Aufgabe ist ohnehin bereits in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 2 BetrVG vorgesehen.

226 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 18.

227 Als erste Generation werden die türkischen Arbeitnehmer bezeichnet, die im Rahmen der Anwerbung bis zum Anwerbestopp im Jahr 1973 zur Arbeitsaufnahme in die Bundesrepublik gekommen sind, ohne das allgemeine deutsche Schulsystem zu durchlaufen; als zweite Generation diejenigen, die nach diesem Datum im Rahmen der Familienzusammenführung nach Deutschland einge-

Generationen abgegrenzt werden. Der Begriff des türkischen Arbeitnehmers kann ein Oberbegriff für türkische Arbeiter und Angestellte sein.

Aus diesem Grund wird zunächst ein Überblick zur Integration türkischer Zuwanderer in Deutschland geschaffen und anhand dessen eine Eingrenzung des Begriffs des „türkischen Arbeitnehmers" für diese Untersuchung vorgenommen.

In Deutschland leben ca. 2,5 Millionen Menschen türkischer Herkunft[228], wovon etwa zwei Drittel noch ausschließlich die türkische Staatsbürgerschaft besitzen[229]. Das durchschnittliche Alter der erwachsenen Türken liegt bei 40,4 Jahren, die Altersgruppe zwischen 30 und 44 Jahren bildet mit ca. 46% die Mehrheit[230]. Die durchschnittliche Aufenthaltsdauer in Deutschland liegt bei 25 Jahren[231].

Trotz langer Aufenthaltsdauer weisen türkische Zuwanderer im Vergleich mit anderen Migrantengruppen durchschnittlich die schlechtesten Integrationswerte auf[232], wobei die niedrige Einbürgerungsquote von ca. 32% bereits ein Indiz dafür darstellt[233]. Die Eingebürgerten sind zwar besser integriert, als diejenigen ohne deutsche Staatsangehörigkeit, doch auch sie schneiden in vielen Bereichen schlechter ab, als andere Migrantengruppen[234]. Ein weiteres Merkmal, das die Integration negativ beeinflußt, ist die niedrige Quote von bikulturellen Ehen bei sämtlichen Generationen[235]. Die Fixierung auf türkische Ehepartner[236] – insbesondere durch Heirats-

---

wandert sind oder falls früher eingewandert, eine deutsche allgemeinbildende Schule besucht haben, so etwa *Steffens*, S. 4.

228 *Migrationsbericht 2009*, S. 220.

229 Dazu die Studie von *Woellert, Franziska/Kröhnert, Steffen/Sippel, Lilli/Klingholz, Reiner,* „Ungenutzte Potentiale", Januar 2009, S. 36, unter: http://www.berlin-institut.org/fileadmin/user_upload/Zuwanderung/Integration_RZ_online.pdf [abgerufen am 23.06.2011].

230 *Sauer/Halm*, S. 30.

231 *Sauer/Halm*, S. 30.

232 Dazu etwa die aufschlußreiche Grafik, unter:http://www.spiegel.de/spiegel/infografik/infografik.html?url=http%3A%2F%2Fwissen.spiegel.de%2Fwissen%2Fimage%2Fshow.html%3Fdid%3D63806907%26aref%3Dimage039%2F2009%2F01%2F24%2FROSPG2009005003301.JPG [abgerufen am 16.07.2011].

233 *Woellert, Franziska/Kröhnert, Steffen/Sippel, Lilli/Klingholz Reiner* (Fn. 229), S. 36; kritisch zum Einfluß der Einbürgerung auf die Integration, *Luft*, S. 353 f.

234 *Woellert, Franziska/Kröhnert, Steffen/Sippel, Lilli/Klingholz Reiner* (Fn. 229), S. 37.

235 *Luft*, ZAR 2007, 261 (262); *Woellert, Franziska/Kröhnert, Steffen/Sippel, Lilli/Klingholz, Reiner* (Fn. 229), S. 36.

236 *Boos-Nünning/Karakasoglu*, ZAR 2005, 327 (328 f.).

migration[237] – führt mitunter dazu, daß Sprach- und Bildungsdefizite fortbestehen und hauptsächlich ländlich traditionelle Wertvorstellungen, wie etwa Patriarchismus, die Bedeutung der Ehre oder strenge familiäre Rollenverteilungen, über mehrere Generationen beibehalten werden. Hinzu kommt, daß die nachfolgenden Generationen in kultureller und religiöser Hinsicht von ihren Eltern bzw. Großeltern behütet erzogen werden, um den Fremdeinflüssen in Deutschland entgegenzuwirken[238]. Unterstützt wird diese Erziehung durch das Leben in ethnischen Kolonien, den Einfluß religiöser Institutionen und der Nutzung türkischsprachiger Medien[239].

Ein Grund für die Identifikation mit der häufig unbekannten Türkei ist auch in der stereotypen Wahrnehmung durch die Aufnahmegesellschaft zu suchen, wobei insbesondere Türken – zugleich Muslime – unter einem schlechten Ruf leiden[240].

Diese Ablehnung sowie – im Gegensatz zur rückkehrwilligen ersten Generation – intensiver wahrgenommene Diskriminierungserfahrungen[241] führen zur Besinnung auf religiöse und traditionelle Wertvorstellungen, die entsprechend offener zutage treten[242].

Auch bei der Integration in das Bildungssystem und in den Arbeitsmarkt sind die Ergebnisse für türkische Zuwanderer verbesserungswürdig[243]. Im Vergleich zwischen der ersten Generation mit den nachfolgenden Generationen ergeben sich Integrationsfortschritte im Berufs- und Bildungsbereich nur auf einem niedrigen Niveau[244].

Betrachtet man den Arbeitsmarkt, haben türkische Zuwanderer der nachfolgenden Generationen öfter keinen Berufsabschluß und sind häufiger von Arbeitslosigkeit betroffen, als andere Migranten[245].

Türken weisen im Vergleich zu Personen aus anderen Herkunftsländern die niedrigste Erwerbstätigenquote auf[246].

---

237 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 62 f.; *Steffens*, S. 175; dazu auch *Migrationsbericht 2009*, S. 133.

238 *Celik*, S. 127 ff.

239 Zur Nutzung türkischsprachiger Medien *Worbs*, S. 5.

240 *Steffens*, S. 172 f.

241 *Sauer/Halm*, S. 26; ähnlich *Liljeberg Research International/Unabhängiges Meinungsforschungsinstitut Info GmbH* (Fn. 206), S. 34 f.

242 *Steffens*, S. 176.

243 *Luft*, ZAR 2007, 261 (262) m. w. N.

244 *Celik*, S. 146; *Goldberg/Halm/Sen*, S. 30 f.; *Steffens*, S. 174.

245 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 33; *Luft*, S. 298; *Steffens*, S. 137; dazu auch LAG Köln vom 12.05.1995 – 13 Sa 1184/94 – NZA-RR 1996, 48 (49), die leichtere Vermittelbarkeit eines Deutschen auf dem Arbeitsmarkt im Gegensatz zu einem Türken stellt keinen Grund zur Auswahl des Deutschen bei der Sozialauswahl dar.

Die Unterscheidung von Arbeitern und Angestellten kann ebenfalls zur Beurteilung der Integration herangezogen werden. Etwa 52,8% der türkeistämmigen Migranten werden als an- oder ungelernte Arbeiter, 13,5% als Facharbeiter und nur 18,6% als Angestellte beschäftigt[247]. Unter Berücksichtigung der Altersstruktur sind 74,6% der 45 – 59-jährigen und noch 59,1% der 18 – 29-jährigen Türken als Arbeiter/Facharbeiter tätig[248]. Trotz der beruflichen Entwicklung bei der jüngeren Altersgruppe ist festzuhalten, daß türkische Arbeitnehmer weiterhin hauptsächlich im konjunkturanfälligen verarbeitenden Gewerbe mit körperlich anstrengenden und vergleichsweise geringer entlohnten[249] Tätigkeiten betraut werden. Angesichts der Bildungs- und Sprachdefizite finden strukturelle Veränderungen nur langsam statt[250]. Türkische Arbeiter neigen im Vergleich zu Angestellten häufiger zur ausschließlichen Identifikation mit der Türkei[251].

Es ist somit trotz der zunehmenden Heterogenität der türkischen Zuwanderer davon auszugehen, daß an- oder ungelernte türkische Arbeiter im Gegensatz zu türkischen Facharbeitern oder Angestellten größere Bildungs- und Sprachdefizite aufweisen und ihre kulturellen Gepflogenheiten stärker bewahren. Sie stellen in vielen Produktionsbetrieben regelmäßig die größte Gruppe ausländischer Arbeiter dar und werden überwiegend in ähnlichen Abteilungen beschäftigt. Daher wird im Rahmen dieser Untersuchung insbesondere bei der Erörterung der kulturellen Einflußfaktoren in Abgrenzung zu türkischen Angestellten auf türkische Arbeiter abgestellt.

III. Maßnahmen zur Integration am Arbeitsplatz

1. Maßnahmen zur Integration auf politischer Ebene

In der Anwerbephase übertrug die damalige Bundesregierung die Aufgabe der Beratung und Betreuung der türkischen Arbeitnehmer an die sozialdemokratisch orientierte Arbeiterwohlfahrt (AWO)[252]. Diese gründete im Jahr 1962 mit der „Türk-Danis“ eine „Zentralstelle für die Beratung und

246 *Seebaß/Siegert*, S. 27.
247 *Sauer/Halm*, S. 49.
248 *Sauer/Halm*, S. 49; *Steffens*, S. 192.
249 Das durchschnittliche Haushaltsnettoeinkommen türkischer Haushalte liegt bei € 2.073 im Vergleich zu Haushalten ohne Migrationshintergrund mit € 3.075; angesichts der durchschnittlich größeren Haushalte türkischer Zuwanderer verstärkt sich der Unterschied beim Pro-Kopf-Einkommen zu € 545 gegenüber € 1.397, *Sauer/Halm*, S. 51.
250 *Celik*, S. 59.
251 *Luft*, S. 266; *Steffens*, S. 169.
252 *Hunn*, S. 146; eingehend zur unzureichenden Betreuung durch die türkische Regierung während der Anwerbephase *dieselbe*, S.160 ff.

Förderung türkischer Arbeitnehmer“, mit einem sehr breiten Beratungs- und Betreuungsangebot[253].

Die gesetzliche Gleichstellung ausländischer Arbeitnehmer wurde schrittweise erreicht[254]: Als bedeutende Maßnahme ist hier die Reform des Betriebsverfassungsgesetzes im Jahr 1972 zu nennen. Damit wurde u. a. das passive Wahlrecht zum Betriebsrat für ausländische Arbeitnehmer eingeführt[255]. Weitere Regelungen zur Förderung der Integration ausländischer Arbeitnehmer waren §§ 75 Abs. 1[256], 80 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG[257]. Zuletzt wurde mit dem AGG ein weiteres Gesetz verabschiedet, das Benachteiligung verhindern und der Integration ausländischer Arbeitnehmer am Arbeitsplatz dienen soll[258].

2. Maßnahmen zur Integration auf betrieblicher Ebene

Auf betrieblicher Ebene wurde die Integration türkischer Arbeitnehmer in den vergangenen Jahrzehnten wegen der größtenteils funktionierenden „pragmatischen Zusammenarbeit“[259] und der erst spät einsetzenden Integrationsdebatte kaum problematisiert. So waren betriebliche Maßnahmen zunächst überwiegend darauf beschränkt, Rücksicht auf sprachliche Defizite[260] zu nehmen, Religionsausübung zu gewährleisten bzw. zu dulden[261] und Fremdenfeindlichkeit im Betrieb zu verhindern bzw. zu sanktionieren[262]. In den letzten Jahren wird insbesondere in größeren Unternehmen versucht, unter dem Stichwort „Diversity Management“ u. a. die ethnische Vielfalt der Arbeitnehmer in den Betrieben zu fördern und zu nutzen[263].

253 Ausführlich zur AWO und deren Problemen *Hunn*, S. 146 ff.

254 *Akin/Dälken/Monz*, S. 61.

255 Dazu *Brill*, BB 1978, 1574 (1574); zu den Auswirkungen auch *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 265 f.

256 Hierzu Düwell/*Lorenz*, § 75 Rn. 19 ff.

257 Dazu Düwell/*Kohte,* § 80 Rn. 40 m. w. N.

258 Ausführlich *Schmitz-Scholemann/Brune*, RdA 2011, 129 ff.; zum zwischenzeitlich eingestellten „AGG-Archiv“ *Diller/Kern/Zeh*, NZA 2009, 1386 ff.

259 *Schmidt*, S. 11.

260 Etwa durch den Einsatz von Banddolmetschern, freiwilligen Übersetzungen, nach Sprachen getrennten (Teil-)Betriebsversammlungen.

261 *Abadan-Unat*, S. 145 f.; *Hunn*, S. 107-108; hinsichtlich der toleranten Handhabung bei den Ford-Werken, *Steffens*, S. 187; so etwa auch im Betrieb in LAG Düsseldorf vom 18.06.2008 – 7 Sa 383/08 – BeckRS 2008, 57246, Gebetsraum und separater Grill für geschächtetes Fleisch bei Festen.

262 Dazu *Däubler*, NJW 2000, 3691 f.; *Krummel/Küttner*, NZA 1996, 67 ff.

263 Hierzu Düwell/*Kohte*, § 92 Rn. 28; *Kamanabrou*, NZA-Beilage 2006, 138 (139); beispielsweise besteht bei Ford eine „Turkish Resource Group“, nähere Informationen abrufbar unter: http://www.ford.de/UeberFord/FordinDeutschland/Unternehmenspolitik/Diversity [abgerufen am 01.08. 2011]; dazu auch *Steffens*, S. 219.

Die Betriebsräte vertraten in der Anwerbephase selten die Interessen der ausländischen Arbeitnehmer, da deren langfristige Eingliederung nicht beabsichtigt war und der eigene Besitzsstand gewahrt werden sollte[264]. Nach der Änderung des BetrVG im Jahr 1972 wuchs zwar der Anteil türkischer Betriebsratsmitglieder. Diese übernahmen jedoch hauptsächlich die Aufgaben der zuvor eingesetzten Dolmetscher[265] und sind bis heute überwiegend mit „türkischen" Angelegenheiten oder Bedürfnissen betraut. Im Rahmen der in § 80 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG kodifizierten Aufgaben werden insbesondere seit den 1990er Jahren zunehmend Betriebs- bzw. Dienstvereinbarungen gegen Diskriminierung ausländischer Arbeitnehmer und Fremdenfeindlichkeit abgeschlossen[266].

3. Maßnahmen zur Integration auf gewerkschaftlicher Ebene

Die Gewerkschaften, wie auch der DGB, lehnten die Anwerbung ausländischer Arbeitskräfte zunächst ab, weil sie befürchteten, daß diese als „Lohndrücker" beschäftigt werden würden[267]. Da sie die Anwerbung nicht verhindern konnten, setzten sie sich dafür ein, daß ausländische Arbeitnehmer zu gleichen tarif-, arbeits- und sozialrechtlichen Bedingungen beschäftigt wurden, wie deutsche Arbeitnehmer[268]. Wegen der als Provisorium betrachteten Ausländerbeschäftigung stand die Interessenvertretung deutscher Mitglieder zunächst im Vordergrund und restriktive ausländerrechtliche Gesetze, etwa das Ausländergesetz von 1965, wurden nicht beanstandet[269]. Erst 1971 befaßte sich der DGB ausführlich mit der Lage ausländischer Arbeitnehmer und forderte im folgenden Jahr die Gleichstellung ausländischer Arbeitnehmer bei Betriebsratswahlen[270].

Mit der Einführung des passiven Wahlrechts für ausländische Arbeitnehmer nahm das Interesse der Gewerkschaften an diesen zu und es wurden interne Abteilungen und Ausschüsse für ausländische Arbeitnehmer geschaffen[271]. Der Organisationsgrad der türkischen Arbeitnehmer erhöhte sich dadurch[272]. Die Gewerkschaften setzen sich seitdem für die rechtliche

264 *Hunn*, S. 240.
265 *Hunn*, S. 239.
266 *Akin/Dälken/Monz*, S. 10; ausführlich zu den Regelungsinhalten *dieselben*, S. 12 ff.; dazu auch *Kecskes*, S. 21 ff.; zu möglichen Maßnahmen des Betriebsrats gegen Fremdenfeindlichkeit im Betrieb *Wenckebach*, AiB 2009, 274 ff.
267 *Hunn*, S. 120; ausführlich zur gewerkschaftlichen Ausländerpolitik *Kühne*, in Arbeiten, S. 21 ff.
268 *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 260; *Hunn,* S. 120.
269 *Kühne*, in Arbeiten, S. 21; *Toksöz*, S. 52.
270 *Kühne*, in Arbeiten, S. 21.
271 *Kühne*, in Arbeiten, S. 137 ff.; *Hunn*, S. 227.
272 *Kühne*, in Arbeiten, S. 131; zu aktuellen Zahlen zur Mitgliedschaft in Gewerkschaften, siehe die Tabelle 21 in *Sauer/Halm*, S. 151.

und faktische Gleichstellung ausländischer Arbeitnehmer und deren Integration ein[273]. So bestehen neben der gewerkschaftlichen Ausländerpolitik Initiativen zu partnerschaftlichem Verhalten im Betrieb[274]. Ausländische Arbeitnehmer werden in verschiedenen Sprachen über Betriebsratswahlen informiert[275].

Gewerkschaften bieten zweisprachige Seminare für türkische Betriebsräte in Deutsch/Türkisch an[276]. Ferner wird von der gewerkschaftsnahen Hans-Böckler-Stiftung ein türkischsprachiges BetrVG für türkische Betriebsratsmitglieder oder Vertrauensleute herausgegeben[277]. Verschiedene, von den Gewerkschaften herausgegebene Zeitschriften thematisieren die Belange ausländischer Arbeitnehmer[278].

IV. Exkurs: Die Integration türkischer Akademiker und Studenten

1. Fachkräftemangel und türkischer „Brain-Drain"

Wie während der Anwerbephase findet in Deutschland aktuell eine Diskussion über die Zuwanderung ausländischer Arbeitnehmer statt. Der Grund liegt im Mangel an Fach- bzw. qualifizierten Arbeitskräften. Einerseits wird gefordert, Deutschland müsse ausländische Zuwanderer anwerben[279]. Andererseits bestehen teilweise – sogar im gleichen Forschungsin-

273 Zur Bundesmigrationskonferenz der IG Metall, *o. V.,* „Gemeinsam für ein gutes Leben – alle Menschen sind Deutschlands Reichtum", in IGMigration, April 2011, S. 4 ff., unter: http://www.igmetall.de/cps/rde/xbcr/SID-F73E630C-C863ED27/internet/110330%20igmigra18%20Web_Vorlage_igmigra-neuform_0173330.pdf [abgerufen am 02.08.2011].

274 *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 271.

275 Hierzu unter: http://br-wahl.verdi.de/andere-sprachen [abgerufen am 02.08.2011].

276 Hierzu beispielsweise unter: http://www.verdi-zentrale-seminare.de/2011/seminare_zentrale_einzeln.php3?si=4e6b8d3bcb3e5&hauptkategorie=aaaaaaaaaahga&unterkategorie=aaaaaaaaahgaa&id=4c8cd8a8ad3de [abgerufen am 02.08.2011].

277 *Gürel Riza*, „Federal Almanya Cumhuriyeti Isletme Teskilat Yasasi (ITY)", Türkisch = Betriebsverfassungsgesetz der Bundesrepublik Deutschland (ohne Wahlordnung), Türkische Ausgabe (2005).

278 Etwa zur Zeitschrift IGMigration unter: http://www.igmetall.de/cps/rde/xchg/SID-0A456501-47620116/internet/style.xsl/igmigration-gesellschaftpolitik-und-betriebe-862.htm [abgerufen am 02.08.2011].

279 Dazu *o. V.*, „Arbeitsagentur-Chef fordert 200.000 Zuwanderer pro Jahr", 29.07.2011, unter: http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/0,1518,777440,00.html [abgerufen am 13.08.2011].

stitut[280] – unterschiedliche Ansichten, ob überhaupt ein Fachkräftemangel zu befürchten ist. Auch die demographische Entwicklung in Deutschland spielt hier eine Rolle: Nach einer Studie des Instituts für Arbeitsmarkt und Berufsforschung (IAB) wird die Zahl der Personen, die dem Arbeitsmarkt potentiell zur Verfügung stehen, bis 2025 um fast 3,5 Millionen sinken[281].

Dabei gewinnt anläßlich des Migrationsberichts 2009 auch die Frage an Bedeutung, ob Deutschland noch ein Einwanderungsland ist[282]. Bei der Gegenüberstellung der Zu- bzw. Fortzüge wurden in den Jahren 2008 und 2009 jeweils negative Gesamtwanderungssaldi registriert[283].

Bezüglich der Türkei und der türkischen Zuwanderer wurden 2009 im Rahmen der Gegenüberstellung der Zu- bzw. Fortzüge mit -10.071 gegenüber der Türkei und mit -8.198 bei türkischen Staatsangehörigen wiederholt negative Wanderungssaldi festgestellt[284]. Inwieweit Hochqualifizierte türkischer Herkunft zu den Auswanderern gehören, ist dabei nicht genau feststellbar[285]. Eine Studie des futureorg-Instituts zu Abwanderungsabsichten und -motiven türkischer Akademiker und Studenten in Deutschland ergab im Jahr 2009, daß 36% von ihnen zukünftig in die Türkei ziehen wollten[286]. Von diesen Rückkehrwilligen beklagten 41% ein fehlendes Heimatgefühl in Deutschland, 25% gaben berufliche und 9% wirtschaftliche Gründe an[287].

280 Einerseits *Karl Brenke*, „In manchen Branchen wird es eher eine Fachkräfteschwemme geben“, 18.11.2010, in Wochenbericht des DIW Berlin Nr. 46/2010, unter: http://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.363688.de/10-46-2.pdf; andererseits *El-Sharif, Yasmin*, „Was nicht passt, wird passend gemacht“, 18.11.2010, unter: http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/0,1518,729831,00.html [jeweils abgerufen am 13.08.2011].

281 Hierzu die Presseinformation des IAB vom 04.08.2011, unter: http://www.iab.de/de/informationsservice/presse/presseinformationen/kb1611.aspx [abgerufen am 13.08.2011].

282 So etwa *Strunden/Pasenow*, ZAR 2011, 121 (122).

283 *Migrationsbericht 2009*, S. 18; dazu auch *Bade*, ZAR 2010, 7 (8).

284 *Migrationsbericht 2009*, S. 25 und S. 28.

285 Zur problematischen Definition des Begriffs „hochqualifiziert“ und der unzureichenden Datenlage *Aydin, Yasar*, „Der Diskurs um die Abwanderung Hochqualifizierter türkischer Herkunft in die Türkei“, Mai 2010, S. 7, unter: http://www.hwwi.org/uploads/tx_wilpubdb/HWWI_Policy_Paper_3-9_01.pdf [abgerufen am 13.08.2011].

286 Zit. nach *Migrationsbericht 2009*, S. 148.

287 Zit. nach *Migrationsbericht 2009*, S. 148; dazu auch *Steinvorth, Daniel*, „Kültürschock in Istanbul“, 28.06.2010, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-71123434.html [abgerufen am 13.08.2011].

Eine der Kernbotschaften des Sachverständigenrates deutscher Stiftungen für Migration und Integration im Jahresgutachten 2011 lautet folglich, den „Brain-Drain" der gut ausgebildeten Kräfte – auch mit Migrationshintergrund – zu verhindern[288]. Die Medien haben dieses Thema ebenfalls aufgegriffen und berichten zunehmend über auswanderungswillige türkische Hochqualifizierte und dem sich dadurch abzeichnenden „Brain-Drain"[289].

2. Diskriminierung beim Zugang zum Arbeitsmarkt

Dennoch bestehen in den Personalabteilungen einiger Unternehmen offensichtlich Vorbehalte gegenüber türkischen[290] Akademikern und Hochqualifizierten: Bei einer Studie des Instituts zur Zukunft der Arbeit (IZA) wurde festgestellt, daß fiktive Studenten mit deutschen Namen unter sonst übereinstimmenden Qualifikationen gegenüber Studenten mit türkischen Namen im Rahmen von 528 Testbewerbungen deutlich bevorzugt wurden[291]. Die Bewerbungen der Studenten mit deutschen Namen erhielten durchschnittlich ca. 14% mehr Rückmeldungen, als die Bewerbungen mit türkischen Namen[292]. Bei kleineren Unternehmen wuchs der Vorsprung der Rückmeldungen für Bewerber mit deutschen Namen auf 24% an[293]. Entsprechend wird eine Benachteiligung wegen der Herkunft in gerichtlichen Auseinandersetzungen auch teilweise auf den Namen zurückgeführt[294].

---

288 Hierzu unter: http://www.svr-migration.de/wp-content/uploads/2011/04/kernbotschaften_jg_2011.pdf [abgerufen am 13.08.2011].

289 Beispielsweise *Reimann, Anna*, „Forscher geben Sarrazin Mitschuld an Abwanderung", 13.04.2011, http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,756735,00.html; *Tirier, Kristina*, „Nie mehr braver Türke", 14.09.2010, unter: http://www.spiegel.de/panorama/gesellschaft/0,1518,716677,00.html; *Flocke, Janine*, „Der vergessene Brain Drain", 31.03.2008, unter: http://www.zeit.de/online/2008/13/migranten-akademiker [jeweils abgerufen am 13.08.2011].

290 Zur Kündigung eines Personalverantwortlichen, der die Weisung des Geschäftsführers, keine türkischen Arbeitnehmer einzustellen, nicht befolgen wollte ArbG Wuppertal vom 10.12.2003 – 3 Ca 4927/03 – LAGE Nr. 2a zu § 626 BGB 2002 mit Anm. *Hoppe*.

291 *Kaas, Leo/Manger, Christian*, Ethnic Discrimination in Germany's Labour Market: A Field Experiment, Februar 2010, S. 1 ff., unter: http://ftp.iza.org/dp4741.pdf; dazu auch *Titz, Christoph*, „Tobias wirft Serkan aus dem Rennen", 09.02.2010, unter: http://www.spiegel.de/unispiegel/jobundberuf/0,1518,676649,00.html [jeweils abgerufen am 14.08.2011].

292 *Kaas, Leo/Manger, Christian* (Fn. 291), S. 1.

293 *Kaas, Leo/Manger, Christian* (Fn. 291), S. 1.

294 Einerseits in ArbG Hamburg vom 15.12.2010 – 26 Ca 260/10 – BeckRS 2011, 73037, eine Bewerberin russischer Herkunft beruft sich auf Diskriminierung u. a. auch wegen ihrer Herkunft und zitiert dabei auch die Studie des IZA; ande-

3. Anonyme Bewerbung?

a. Pilotprojekt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes

Abgesehen von der Anwerbung ausländischer Fachkräfte oder der leichteren Anerkennung ausländischer Abschlüsse[295], soll das anonyme Bewerbungsverfahren u. a.[296] ausländischen Arbeitskräften den Zugang zum Beruf erleichtern und Diskriminierung präventiv vermeiden. Zwar sollen bereits §§ 6 Abs. 1 S. 2, 11 AGG Benachteiligungen von Stellenbewerbern aufgrund der Herkunft verhindern. Die Rechtsfolge des § 15 AGG ist dabei kein Einstellungsanspruch des benachteiligten Bewerbers, dem im übrigen der Nachweis einer konkreten Benachteiligung selten gelingen wird[297]. Ähnlich, wie es § 82 SGB IX[298] für den öffentlichen Arbeitgeber vorsieht, soll das anonymisierte Bewerbungsverfahren gewährleisten, daß ausländische Stellenbewerber nicht schon im schriftlichen Bewerbungsverfahren aussortiert werden[299], sondern eine Chance auf ein Vorstellungsgespräch bekommen.

Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes hat im November 2010 ein Pilotprojekt gestartet[300], um das anonymisierte Bewerbungsverfahren bei fünf privaten Unternehmen und drei öffentlichen Arbeitgebern für zwölf Monate zu testen[301].

Nach einem Zwischenbericht[302] vom 15.06.2011 sind im Rahmen des Projekts bereits 111 Stellen bzw. Ausbildungs- oder Studienplätze besetzt

---

rerseits VG Hannover vom 14.04.2011 – 10 A 424/10 – BeckRS 2011, 50549, in der eine Klage auf Änderung eines türkischen Nachnamens u. a. mit der Benachteiligung im Berufsleben begründet wurde, jedoch im Ergebnis erfolglos blieb; ähnlich VG Düsseldorf vom 29.11.2000 – 18 K 4424/00 – BeckRS 2009, 39458.

295 Hierzu unter http://www.bmbf.de/de/15644.php [abgerufen am 13.08.2011].

296 Auch Frauen oder ältere Stellenbewerber sollen davon profitieren.

297 *Husemann/Betzinger*, ZRP 2011, 15 (15).

298 Hierzu näher ErfK/*Rolfs*, SGB IX § 82 Rn. 1 ff.

299 *Husemann/Betzinger*, ZRP 2011, 15 (15 f.).

300 Dazu etwa *Kremers, Patrick*, „Unternehmen testen anonyme Bewerbungen", 25.08.2010, unter: http://www.zeit.de/karriere/bewerbung/2010-08/anonyme-bewerbungen; *Reich, Helmut*, „Bitte schicken Sie keine Zeugnisse", 16.06.2011, unter: http://www.spiegel.de/karriere/berufsleben/0,1518,768733,00.html [jeweils abgerufen am 14.08.2011].

301 Zu diesem Projekt unter: http://www.antidiskriminierungsstelle.de/DE/Projekte_ADS/anonymisierte_bewerbungen/anonymisierte_bewerbungen_node.html;jsessionid=943DF4E342450CA0FBECEF48F06DEA74.2_cid103 [abgerufen am 14.08.2011].

302 Der Zwischenbericht vom 15.06.2011 ist abrufbar unter: http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publik

worden. Von den Stellenbewerbern bevorzuge eine Mehrheit von 45,3% gegenüber 35,8% das anonyme Verfahren gegenüber dem herkömmlichen Verfahren. Obwohl eine Institution bereits die Fortführung des anonymisierten Verfahrens plane, sind in dem Zwischenbericht keine konkreten Angaben zu Praktikabilität, Kausalität und Kostenaufwand zu verzeichnen. Viele Arbeitgeber, sowie die BDA, zeigen sich insbesondere aus Praktikabilitätsbedenken und wegen des zu erwartenden Aufwands bei der Umstellung des gesamten Bewerbungsverfahrens skeptisch[303].

b. Stellungnahme

Nach der hier vertretenen Auffassung darf eine Entscheidung über die Einführung des anonymisierten Bewerbungsverfahrens nur auf freiwilliger Basis erfolgen. Das Pilotprojekt wird in größeren Unternehmen und Institutionen durchgeführt. Die positive Zwischenresonanz ist daher im Hinblick auf kleinere Unternehmen, in denen statistisch gesehen größere Vorbehalte gegenüber ausländischen Bewerbern bestehen, zu relativieren. In kleineren Unternehmen wird der bürokratische Aufwand für sämtliche Methoden der Anonymisierung zu größeren Umsetzungsschwierigkeiten in den Personalabteilungen führen und verhältnismäßig höhere Kosten verursachen. Ferner wird regelmäßig kein Nachweis zu führen sein, inwiefern das anonymisierte Verfahren zur Besetzung von mehr Stellen durch Ausländer, Frauen oder ältere Menschen geführt hat: Kein Personalverantwortlicher würde eingestehen, daß der letztlich eingestellte Bewerber im schriftlichen Bewerbungsverfahren wegen der Herkunft, des Geschlechts oder des Alters aussortiert worden wäre.

Richtig ist allenfalls, daß die Einführung des anonymen Bewerbungsverfahrens zu einem gewissen „Bewusstseinswandel“[304] führen kann. Andererseits kann das Argument, daß bestehende Vorurteile lediglich in das Vorstellungsgespräch verschoben würden, nicht entkräftet werden. Ein Personalverantwortlicher, der einen Bewerber vorurteilsbedingt im Rahmen der Bewerbung aussortieren würde, wird seine Vorurteile typischerweise auch im Vorstellungsgespräch selten „ausblenden“[305]. Es besteht sogar die Gefahr, daß er während dem Vorstellungsgespräch „gezielter“ nach dem „Haar in der Suppe“ sucht, um den unerwünschten Bewerber auszu-

---

ationen/20110616_Zwischenbericht_anonym.pdf?__blob=publicationFile [abgerufen am 14.08.2011].

303 Etwa *Jahn, Joachim/Roßbach, Henrike*, „Arbeitgeber sehen anonyme Bewerbungen skeptisch“, 05.08.2010, unter: http://www.faz.net/artikel/C30350/gleichbehandlung-arbeitgeber-sehen-anonyme-bewerbungen-skeptisch-30295517.html [abgerufen am 14.08.2011].

304 *Husemann/Betzinger*, ZRP 2011, 15 (16).

305 A. A. *Deinert*, AiBplus 2010, Nr. 7, S. 9.

sortieren. Umgekehrt folgt, daß ein dann abgelehnter ausländischer Bewerber eher vermuten wird, wegen seiner Herkunft abgelehnt worden zu sein, da der Arbeitgeber „erst jetzt" seine Herkunft kenne. Dieser Verdacht könnte die Zahl der Entschädigungsverfahren nach dem AGG erhöhen.

Folglich darf das anonymisierte Bewerbungsverfahren insbesondere wegen der unbestimmbaren Kausalität und den für kleinere Unternehmen verhältnismäßig größeren Kosten bei der Umstellung des Bewerbungsverfahrens nicht zur gesetzlichen Pflicht werden. Ein Arbeitsmarkt, in dem ein anonymes Bewerbungsverfahren gesetzlich vorgeschrieben wäre, würde zugleich ein falsches Signal ausstrahlen: Es könnte vermutet werden, daß Diskriminierung in Deutschland ohne diese Maßnahme „an der Tagesordnung" wäre, obwohl dies gerade im Vergleich zu anderen Ländern nicht zutrifft[306]. Gleichzeitig fördern eigeninitiativ immer mehr deutsche Unternehmen ohnehin mit „Diversity-Management"-Konzepten die ethnische Vielfalt[307].

Berücksichtigt man im übrigen den Aspekt, daß in sozialen Netzwerken freiwillig private Informationen und Fotos öffentlich verbreitet werden, ist die „erzwungene" Einschränkung auch gegenüber den Bewerbern nicht zeitgemäß. Sowohl Arbeitgeber, als auch Arbeitnehmer sollen selbst entscheiden, welche Angaben sie für erforderlich halten und machen wollen[308].

Soweit das anonymisierte Bewerbungsverfahren auf freiwilliger Basis eingeführt wird, hat es durchaus „eine Chance verdient"[309]. Jedoch sollte idealerweise nicht erst das anonyme Bewerbungsverfahren zum Bewußtseinswandel führen, sondern ein vorheriger, auf Freiwilligkeit basierender, Bewußtseinswandel derartige Maßnahmen entbehrlich machen.

Passend dazu wurde in der Studie des IZA festgestellt, daß Diskriminierung dann abnimmt und sich die Chancen von Bewerbern mit türkischem Namen deutlich erhöhen, wenn auf das konkrete „Bewußtsein" der Personalverantwortlichen durch beigefügte Empfehlungsschreiben[310] „einge-

306 *Kaas, Leo/Manger, Christian* (Fn. 291), S. 9.

307 Dazu der BDA, in *Jahn, Joachim/Roßbach, Henrike*, „Arbeitgeber sehen anonyme Bewerbungen skeptisch", 05.08.2010, unter: http://www.faz.net/artikel/C30350/gleichbehandlung-arbeitgeber-sehen-anonyme-bewerbungen-skeptisch-30295517.html [abgerufen am 14.08.2011].

308 Ähnlich *Trost, Armin*, „Ich bin ein Niemand – nimm mich!", 11.06.2011, unter: http://www.spiegel.de/karriere/berufsstart/0,1518,767982,00.html [abgerufen 14.08.2011].

309 *Husemann/Betzinger*, ZRP 2011, 15 (16).

310 Diese sind bisher unter verschiedenen Begriffen häufiger auf „internationalem Parkett" anzutreffen, dazu instruktiv *Kursawe*, ArbRAktuell, 2010, 643 (645).

wirkt“ wird[311]. Ein konkreter Bewußtseinswandel kann demnach auch ohne größeren Aufwand erzielt werden und liegt zugleich in der Hand der Bewerber.

4. Türkische Hochqualifizierte und die Integrationsdebatte

Dieser allgemeine Bewußtseinswandel sollte nach Auffassung des Verfassers insbesondere hinsichtlich gut ausgebildeter türkischer Stellenbewerber vorangetrieben werden. Was türkische Fachkräfte bzw. Studenten betrifft, sollte angesichts eines Fachkräftemangels folglich verhindert werden, daß diese aus Deutschland abwandern[312]. In der Diskussion um einen Fachkräftemangel erschiene es widersprüchlich, einerseits den Zuzug von ausländischen Fachkräften gefordert, gleichzeitig aber das Potential der – türkischen – Bildungsinländer zu verkennen. Ähnlich wie in der Fußballbranche, in der sich in Deutschland geborene und ausgebildete hochtalentierte Spieler türkischer Herkunft eindeutig zu Deutschland bekennen[313], sollten sich türkische Bildungsinländer mit dem Bildungsstandort Deutschland identifizieren. Auch wenn eine bloße Absicht, in das meist nur vom Urlaub bekannte Herkunftsland auszuwandern, von der tatsächlichen Auswanderung zu unterscheiden ist, sollten die Zahlen auswanderungswilliger türkischer Akademiker und Studenten ernst genommen werden.

Wie bereits dargestellt, werden Diskriminierungserfahrungen von den nachfolgenden Generationen intensiver wahrgenommen, als von der ersten Generation. Insbesondere türkische Akademiker und Studenten nehmen innerhalb der türkischen Gesellschaft die kontrovers geführte Integrationsdebatte am „empfindlichsten“ wahr, zumal gerade sie typischerweise alles getan haben, um sich zu integrieren. Auch wenn stets „beschwichtigend“ behauptet wird, die Debatte beträfe gerade nicht die integrierten Türken, nehmen überwiegend sie an der Diskussion teil und sehen sich im Rechtfertigungszwang[314]. Mit der Debatte wird folglich nicht die eigentliche „Zielgruppe“ der – unbeteiligt[315] – in einer „Parallelgesell-

311 *Kaas, Leo/Manger, Christian* (Fn. 291), S. 1.

312 Ausführlich zur Auswanderung türkischer Hochqualifizierter *Aydin, Yasar* (Fn. 285), S. 1 ff.

313 Etwa *Seibert, Thomas*, „Neidische Blicke auf Mesut Özil“, 17.06.2010, unter: http://www.tagesspiegel.de/sport/fussball-wm2010/neidische-blicke-auf-mesut-oezil/1861652.html [abgerufen am 13.08.2011].

314 Hierzu etwa *Onken, Anne*, „Wir fühlen uns angegriffen“, 07.07.2010, unter: http://www.spiegel.de/unispiegel/studium/0,1518,703679,00.html [abgerufen am 12.09.2011].

315 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 244 mit dem Hinweis auf ethnische Stadtteile mit ethnischen Kleinbetrieben: „Darin schert man sich nicht um Integration“; so ist auch das Ergebnis in *Liljeberg Research International/Info GmbH* (Fn. 206),

schaft“ lebenden Türken konfrontiert. Es protestieren hauptsächlich die integrierten Türken gegen die aus ihrer Sicht undifferenzierte Berichterstattung[316]. Für sie entsteht das Gefühl, von der Aufnahmegesellschaft trotz aller Integrationsbemühungen nicht akzeptiert zu werden bzw. weiterhin „als unwillkommene Ausländer“ zu gelten, was erheblich zu ihren Auswanderungsabsichten beiträgt[317].

Zu berücksichtigen ist darüber hinaus, daß viele türkische Akademiker und Studenten über wichtige Vorteile, wie Mehrsprachigkeit und interkulturelle Kompetenz[318] verfügen. Diese Fähigkeiten sollten auch bei der konkreten Personalauswahl in die Waagschale geworfen werden[319] und damit zum Besinnungswandel der Personalverantwortlichen beitragen[320].

V. Thesen

These 3:

Arbeitsrechtliche Integration nach §§ 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1, 75 Abs. 1 BetrVG bedeutet nicht nur einseitige Fürsorge gegenüber ausländischen Arbeitnehmern oder Vermeidung von Fremdenfeindlichkeit und Diskriminierung. Vielmehr sollen sich die Betriebspartner auch darum bemühen, ausländischen Arbeitnehmern die Gelegenheit zu geben, die deutsche Sprache zu lernen, sich in die Arbeitskultur zu integrieren und gegenseitiges Verständnis füreinander zu fördern. Hauptsächlich in Betrieben mit einer größeren ausländischen, insbesondere türkischen, Belegschaft muß zudem verhindert werden, daß sich eine ethnische Spaltung der Belegschaft vollzieht und eine „Parallelgesellschaft im Betrieb“ entsteht. Da in diesen Betrieben regelmäßig viele Betriebsratsmitglieder ausländischer bzw. türkischer Herkunft sind, fällt diesen eine besondere Aufgabe zu.

S. 70 zu interpretieren: Auf die Frage: „Was halten Sie persönlich von Thilo Sarrazins Äußerungen zu muslimischen Migranten?“ antworteten 40% der Befragten türkischer Herkunft, davon „nichts gehört“ zu haben und weitere 9% mit „weiß nicht/keine Angabe“.

316 *Onken, Anne* (Fn. 314).

317 Ähnlich, *Bade, Klaus J.*, „Kommentar“, in IGMigration, April 2011, S. 7, unter: http://www.igmetall.de/cps/rde/xbcr/internet/110330%20igmigra18%20Web_Vorlage_ig migra-neuform_0173330.pdf [abgerufen am 12.09.2011].

318 So auch *Kecskes*, S. 10; ähnlich *Knolle*, AiB 2011, 228 (229); zum Begriff unter: http://www.sw.fh-koeln.de/ikk/ [abgerufen am 10.10.2011].

319 Ähnlich *Akin/Dälken/Monz*, S. 59.

320 Allgemein zur bevorzugten Vorgehensweise bei der Personalsuche *Huber, Maria*, „Personalchefs suchen lieber offline“, 19.07.2011, unter: http://www.spiegel.de/karriere/berufsstart/0,1518,775142,00.html [abgerufen am 20.08.2011].

These 4:

Türkische Zuwanderer in Deutschland weisen trotz einer oft jahrzehntelangen Aufenthaltsdauer im Vergleich mit anderen Migrantengruppen die geringsten Integrationserfolge auf. Trotz langsamer Fortschritte bei den jüngeren Generationen bestehen sowohl bei der gesellschaftlichen Integration, als auch bei der Integration in das Bildungssystem und in den Arbeitsmarkt erhebliche Defizite. Die an der Türkei orientierte, behütende Erziehung, der Konsum türkischer Medien, die Heiratsmigration und das Leben in ethnischen Kolonien führen zur Konservierung religiöser und kultureller Gepflogenheiten durch die nachfolgenden Generationen. Gefördert wird die Ausgrenzung durch die stereotype Wahrnehmung der Aufnahmegesellschaft, wobei türkische Zuwanderer – zugleich Muslime – einen schlechten Ruf genießen. Innerhalb der Gruppe der türkischen Arbeitnehmer bilden an- und ungelernte Arbeiter die Mehrheit. Im Vergleich zu Facharbeitern oder Angestellten orientieren sich diese stärker an der Türkei.

These 5:

Der Bereich, in welchem die Integration am besten funktioniert, ist dennoch der Arbeitsplatz. Den Schwerpunkt politischer, betrieblicher und gewerkschaftlicher Integrationsmaßnahmen bildet die Bekämpfung von Diskriminierung und Fremdenfeindlichkeit. Insbesondere größere Unternehmen fördern seit einigen Jahren die kulturelle Vielfalt durch „Diversity-Management"-Konzepte und legen Wert auf interkulturelle Kompetenz. Im Gegensatz zu diesen „fördernden" Maßnahmen, werden „fordernde" Maßnahmen bisher vernachlässigt und damit insbesondere in Betrieben mit größerer türkischer Belegschaft der kulturellen oder sprachlichen Abkapselung nicht vorgebeugt.

These 6:

In Unternehmen bestehen teilweise Vorbehalte bei der Einstellung türkischer Bewerber. Umgekehrt macht sich seit den letzten Jahren insbesondere bei in Deutschland lebenden und ausgebildeten türkischen Akademikern und Studenten die Absicht bemerkbar, ihre berufliche Zukunft in der wirtschaftlich aufstrebenden Türkei zu suchen. Ein Grund ist die meist undifferenziert geführte Integrationsdebatte, an der sich auf türkischer Seite hauptsächlich die ohnehin integrierten Türken beteiligen. Die Integrationsdebatte geht an den nicht integrierten Türken weitgehend vorbei. Die integrierten Türken, insbesondere türkische Akademiker und Studenten, sehen sich im Rechtfertigungszwang und fühlen sich in Deutschland „unwillkommen". Deutschland darf es sich angesichts eines Fachkräftemangels nicht erlauben, diese Bildungsinländer mit interkulturellen Kompetenzen zu verlieren. Sowohl in der Gesellschaft, als auch bei den Perso-

nalverantwortlichen in den Unternehmen muß diesbezüglich ein Bewußtseinswandel stattfinden.

These 7:

Die Einführung eines anonymisierten Bewerbungsverfahrens kann zu diesem Bewußtseinswandel beitragen. Eine gesetzliche Pflicht zum anonymen Bewerbungsverfahren wird allerdings abgelehnt. Das Pilotprojekt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes hat geringe Aussagekraft. Sowohl Unternehmen, als auch Bewerber sollten selbst entscheiden, welche Informationen sie im Rahmen der Bewerbung mitteilen wollen. Dabei wird Bewerbern empfohlen, den Bewerbungsunterlagen gegebenenfalls ein Empfehlungsschreiben beizulegen.

§ 2 Glaubensbedingte Probleme am Arbeitsplatz

A. Der Islam: Die Religion türkischer Arbeitnehmer

I. Die Bedeutung des Islam in Deutschland

Die Bedeutung des Islam[321] in Deutschland wächst, wobei dahingestellt bleiben kann, ob er inzwischen auch zu Deutschland „gehört“ [322]. Mit den türkischen Arbeitnehmern und ihren Familien wanderten auch Muslime nach Deutschland zu. Nach dem Forschungsbericht „Muslimisches Leben in Deutschland“ leben in Deutschland zwischen 3,8 und 4,3 Millionen Muslime mit deutscher oder ausländischer Staatsbürgerschaft[323].

Erst nach den terroristischen Anschlägen in New York, London oder Madrid verlagerte sich der Schwerpunkt der Integrationsdebatte auf die Religion der in Deutschland lebenden Zuwanderer[324]. Dabei wird die Vereinbarkeit des Islam mit den Menschenrechten oder der freiheitlich-demokratischen Wertordnung des Grundgesetzes diskutiert, wobei der jeder Religion[325] immanente Absolutheitsanspruch[326] Probleme aufwirft, die in Einklang mit der deutschen Rechtsordnung zu bringen sind[327]. Es gibt verfassungsrechtliche und rechtspolitische Überlegungen zur Reichweite und Einschränkung der Religionsfreiheit[328]. In vielen Lebensbereichen er-

321 Das arabische Wort „Islam“ bedeutet Unterwerfung unter den Willen Gottes, *Eichhoff*, S. 66; *Heine*, Islam, S. 11.

322 Aus der Rede des Bundespräsidenten *Christian Wulff* zum 20. Jahrestag der Deutschen Einheit am 03.10.2010, unter: http://www.bundespraesident.de/SharedDocs/Reden/DE/Christian-Wulff/Reden/2010/10/20101003_Rede.html [abgerufen am 03.03.2011].

323 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja*, Muslimisches Leben in Deutschland, Juni 2009, S. 11, unter: http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Politik_Gesellschaft/DIK/vollversion_studie_muslim_leben_deutschland_.pdf?__blob=publicationFile [abgerufen am 23.03.2011], dabei sind die deutschen Muslime ohne Migrationshintergrund nicht berücksichtigt; *Waldhoff*, S. D 35, der sich mangels offizieller Religionsstatistiken auf Schätzungen beruft, geht von vier Millionen Menschen muslimischen Glaubens in Deutschland aus.

324 *Petersohn*, ZRP 2002, 521 ff.; *Sauer/Halm*, S. 33.

325 So etwa BGH vom 12.12.1979 – IV ZB 65/79 – NJW 1980, 1221 zum römisch-katholischen Kirchenrecht oder dem mosaisch-talmudischen Recht.

326 Zum „Absolutheits“- und „Totalitätsanspruch“ des Islam, *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 14 und 16.

327 Hierzu umfassend *Hoevels*, S. 140 ff.; ausführlich etwa *Fischer, M./Diab,* NJW 2007, 2972 ff. zum Islam und den Menschenrechten; *Petersohn*, ZRP 2002, 521 ff. im Hinblick auf die islamische Charta des Zentralrats der Muslime in Deutschland.

328 *Britz*, ZRP 2007, 242 ff.; *Wiese/Wrase*, ZRP 2007, 171 ff.

gehen gerichtliche Entscheidungen im Zusammenhang mit dem Islam, etwa zur Verweigerung der Teilnahme am koedukativen Schwimmunterricht[329], zum muslimischen Gebet in der Schule[330], zu Moscheebauten[331], zum Schächten[332] bis hin zur Namensgebung[333]. Auch im Arbeitsrecht gewinnen muslimische Glaubensinhalte zunehmend an Bedeutung. Angefangen vom „Kurban-Bayram-Fall“[334] des LAG Düsseldorf zur Arbeitsverweigerung an muslimischen Feiertagen[335] bis zum aktuellen Urteil des BAG zum muslimischen Alkoholverbot[336] mußten sich zahlreiche Arbeitsgerichte mit dem Islam auseinandersetzen.

II. Der türkische Arbeitnehmer in Deutschland und der Islam

1. Religiosität türkischer Muslime

Die türkischen Zuwanderer als mit Abstand größte muslimische Gruppe repräsentieren in der Diskussion um den Islam stellvertretend die Muslime in Deutschland, womit die Aussage, daß „der Islam in Deutschland türkisch geprägt“[337] sei, zutreffend ist. Etwa 2,5 Millionen der in Deutschland lebenden Muslime haben türkische Wurzeln[338]. Dies entspricht einem Anteil von rund 63% der in Deutschland lebenden Muslime[339].

Religiöse Niederlassungstendenzen türkischer Zuwanderer konnten bereits im Laufe in den 1970er bis 1990er Jahren beobachtet werden, etwa am Bau von Moscheen, dem stärkeren religiösen Engagement oder dem wachsenden Bedarf an adäquater Repräsentation[340]. Insbesondere seit dem Jahr 2000 gewinnt die Religion für die Türken in Deutschland zunehmende Bedeutung: Nach einer jährlichen Mehrthemenbefragung des Zentrums für Türkeistudien und Integrationsforschung (ZfTI) für das

329 VG Düsseldorf vom 07.05.2008 – 18 K 301/08 – becklink 258833; VG Hamburg vom 14.04.2005 – 11 E 1044/05 – NVwZ-RR 2006, 121 ff.
330 OVG Berlin-Brandenburg vom 27.05.2010 – OVG 3 B 29.09 – NVwZ 2010, 1310 ff.
331 VG Karlsruhe vom 12.05.2009 – 2 K 4011/08 – ZfBR 2010, 154 ff.
332 BVerfG vom 15.02.2002 – 1 BvR 1783/99 – BVerfGE 104, 337 ff.
333 Zur Frage, ob Eltern ihr Kind „Djehad“ nennen dürfen KG Berlin vom 30.06.2009 – 1 W 93/07 – BeckRS 2009, 20105.
334 Das LAG verwendet hier die – vielfach übernommene – falsche Bezeichnung „Beyram“, richtigerweise hätte es „Bayram“ heißen müssen (Türkisch = Das Fest, die Feier).
335 LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597, dazu ausführlich weiter unten § 2 C. II. 2. a., S. 131 ff.
336 BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 ff.
337 *Sen, Faruk/Sauer*, *Martina* (Fn. 186), S. 5.
338 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 12.
339 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 12.
340 *Heine,* Islam, S. 31; *Sen, Faruk/Sauer*, *Martina* (Fn. 186), S. 5.

Bundesland Nordrhein-Westfalen hat sich der Grad der Religiosität der türkischen Zuwanderer von 2000 bis 2009 erheblich erhöht[341]. Erklärten sich im Jahr 2000 zunächst 7,8% der türkischen Zuwanderer als „sehr religiös“ und 48,9% als „eher religiös“ bezeichneten sich 2009 etwa 19,9% „als sehr religiös“ und 54,8% als „eher religiös“[342]. Diese Tendenz wird durch die weitere Studie des ZfTI, „Islam in Deutschland – Einstellungen der türkischstämmigen Muslime“, aus dem Jahr 2006 bestätigt. Demnach erhöhte sich der Grad der Religionsausübung türkischstämmiger Muslime im Vergleich zum Jahr 2000 deutlich[343].

Auch aus der „Erste(n) internationalen Studie zur Wertewelt der Deutschen, Deutsch-Türken und Türken“ der Meinungsforschungsinstitute INFO GmbH (Berlin) und Liljeberg Research International Ltd. Sti. (Antalya/Türkei) geht hervor, daß von den Menschen in Deutschland mit türkischem Migrationshintergrund 64% streng oder einigermaßen religiös sind und 48% ihre Religion praktizieren[344].

Trotz der Ansicht von *Waldhoff*, daß sich insbesondere innerhalb der Gruppe der türkischen Zuwanderer zahlreiche „nicht praktizierende“ Muslime befänden und viele Probleme mehr Kulturkonflikte als Religionskonflikte darstellten[345], darf nicht verkannt werden, daß die Religiosität der türkischen Zuwanderer zunimmt. Die Ansicht *Waldhoffs*, daß diese aus einem säkularisierten Staat stammten und sich damit leichter in die Rahmenbedingungen des demokratischen Rechtsstaats einfügen könnten[346], verkennt sowohl den religiösen Einfluß auf die türkischen Zuwanderer während der gesamten Migrationsphase[347] als auch die politische Lage in der Türkei. Sowohl von türkischen Regierungsgegnern als auch in Europa

341 *Sauer, Martina*, Teilhabe und Orientierungen türkeistämmiger Migrantinnen und Migranten in Nordrhein-Westfalen, Ergebnisse der zehnten Mehrthemenbefragung (2009), S. 59, abrufbar unter: http://www.zfti.de [abgerufen am 22.03.2011]; als Bundesland mit dem größten Anteil an türkischen Zuwanderern, kann dieses Ergebnis auch als repräsentativ für die türkischen Zuwanderer in anderen Bundesländern gewertet werden, diese Tendenz wurde auch bei einer einmaligen Ausweitung der Befragung auf alle Bundesländer im Jahr 2008 festgestellt, S. 9 Fn. 2.

342 *Sauer, Martina* (Fn. 341), S. 59; der Anteil der „eher nicht religiösen“ und „nicht religiösen“ sank entsprechend.

343 *Sen, Faruk/Sauer, Martina* (Fn. 186), S. 24.

344 *Liljeberg Research International/Info GmbH*, Erste internationale Studie zur Wertewelt der Deutschen, Deutsch-Türken und Türken, Presseinformation, 19.11.2009, S. 10, unter: http://www.liljeberg.net/aktuell/Pressemitteilung-fuer-pressekonferenz4.pdf [abgerufen am 24.03.2011].

345 *Waldhoff*, S. D 36 f.

346 So *Waldhoff*, S. D 37.

347 *Celik*, S. 187 f.

wird teilweise eine „schleichende Re-Islamisierung" der Türkei befürchtet[348].

In türkischen Medien oder in der Politik geraten zunehmend religiöse Themen in den Vordergrund[349]. Der Anteil der Frauen, die Kopftücher tragen, wächst sichtbar[350]. Aus dem an die Türkei orientierten Medienkonsum türkischer Zuwanderer ist zu folgern, daß viele – religiöse – Themen, die die türkischen Medien beherrschen, stärkere Berücksichtigung erfahren, als die Entwicklungen in Deutschland[351].

Auch die kontroversen Diskussionen über den Islam führen bei jüngeren türkischen Zuwanderern zur stärkeren Identifikation mit ihrer Religion[352]. Hinzu kommt, daß muslimische Organisationen, die früher in der Türkei in der Illegalität wirkten oder deren Spielraum staatlich eingeschränkt war, in Deutschland bereits früh aktiv waren und Einfluß auf die türkischen Familien ausübten[353]. Folglich haben sich türkische Zuwanderer in

348 *Celik*, S. 190; dazu auch *Popp, Maximilian*, „Es ist wie im Krieg", 24.06.2011, unter: http://www.spiegel.de/unispiegel/wunderbar/0,1518,764377,00.html [abgerufen am 24.06.2011].

349 Ausführlich zur Entwicklung in der Türkei *Spuler-Stegemann*, in Ende/Steinbach, S. 234 ff.; als aktuelles Beispiel ist die Diskussion um das Buch „Imamin Ordusu" zu nennen, das eine islamistischen Unterwanderung der Türkei thematisiert und deren Autoren verhaftet wurden, dazu *Gottschlich, Jürgen* „Die unheimliche Macht des Imam", 05.04.2011, unter: http://www.spiegel.de/politik/ausland/0,1518,754909,00.html; auch *Tarhan, Emine Ülker*, „Ich möchte keine Marionette der Regierung sein", 11.04.2011, unter: http://www.faz.net/s/Rub117C535CDF414415BB243B181B8B60AE/Doc~EABC757022A73407090758317A0D52D4A~ATpl~Ecommon~Scontent.html [jeweils abgerufen am 12.04.2011].

350 *Walther*, in Ende/Steinbach, S. 659.

351 So auch *Abadan-Unat*, S. 141; *Celik*, S. 17; daß sich die Wahlkampfrede des türkischen Ministerpräsidenten Recep Tayyip Erdogan in Düsseldorf vom 27.02.2011 mit ca. 10.000 Zuhörern und potentiellen islamisch-konservativen Wählern größter Aufmerksamkeit unter den türkischen Zuwanderern erfreut, verwundert daher nicht; dazu unter: http://www.wdr.de/themen/politik/europa/erdogan_duesseldorf/110228.jhtml [abgerufen am 24.03.2011].

352 *Sauer/Halm*, S. 36.

353 *Abadan-Unat*, S. 269 f.; *Landmann*, in Ende/Steinbach, S. 589; für die 1980er Jahre etwa *Wiedemann, Erich*, „Wenn die Muftis kommen, gibt's Zoff im Pütt", 11.04.1983, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-14018269.html [abgerufen am 23.08.2011]; ein Grund für die stärkere Religiosität kann mit *Seiser*, S. 69 auch damit begründet werden, daß die mehrheitlich zugewanderte bäuerliche Bevölkerung sehr religiös war.

Deutschland stärker ihrer Religion zugewandt, als dies – zumindest bis vor einigen Jahren – bei den Türken in der Türkei der Fall war[354].

2. Türkisch geprägte islamische Organisationen in Deutschland

Muslimische Gemeinschaften in Deutschland besitzen insbesondere mangels spezifischer Verfaßtheit keinen Körperschaftsstatus im Sinne der Artt. 140 GG i. V. m. 135 Abs. 7 WRV[355]. Es haben sich dennoch diverse Moscheegemeinden zu islamischen Organisationen zusammengeschlossen, die überwiegend türkisch geprägt sind.

Der mit etwa 870 Moscheegemeinden größte und bekannteste Verband ist die Türkisch-Islamische Union der Anstalt für Religionen e. V. (DITIB). Dieser Verband ist eine Ausgründung der staatlichen türkischen Religionsbehörde[356]. Zwar beschreibt sich die DITIB in ihren Grundsätzen als „Überparteiliche Organisation", die in ihren Räumen „jede Art von parteipolitischer Aktivität" ablehnt[357]. Als Ausgründung der staatlichen türkischen Religionsbehörde und insbesondere seit der Machtübernahme durch die türkische Regierungspartei AKP wird die DITIB von kritischen Betrachtern „als verlängerter Arm" der AKP in Deutschland gesehen[358]. Die frühere Bundestagsabgeordnete Lale Akgün warf der AKP etwa vor, zur Politisierung der DITIB beizutragen und über sie Einfluß auf die in Deutschland lebenden Bürger zu nehmen[359]. Ein Zeichen dafür sei, daß die

354 Diesen „Diasporaeffekt" erwähnt auch *Waldhoff*, S. D 36; dazu auch *Gezer, Özlem; Popp, Maximilian; Stark, Holger*, „Der Sultan von Almanya", 05.03.2011, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-77299723.html [abgerufen am 04.07.2011]; *Sezer*, in Türkische Migranten, S. 204.

355 Vertiefend *Landmann*, in Ende/Steinbach, S. 595 ff.; *Waldhoff*, S. D 81 m. w. N.; Grundlegend zu den Voraussetzungen BVerfG vom 19.12.2000 – 2 BvR 1500/97 – BVerfGE 102, 370 ff.

356 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 103 f.; *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 174.

357 Die Grundsätze der DITIB sind abrufbar unter: http://www.ditib.de/default1.php?id=5&sid=9&lang=de [abgerufen am 04.04.2011].

358 Dazu etwa *Rasche, Uta*, „Die Minarette der Ditib in der Domstadt", 02.02.2011, unter: http://www.faz.net/artikel/C30923/islam-in-deutschland-die-minarette-der-ditib-in-der-domstadt-30326360.html; ähnlich zur „Verquickung mit den politischen Interessen des Staates" *Riexinger, Martin*, „Die DITIB eine deutsch-türkische Institution – Historische Erläuterungen zu ihrer Entstehung, November 2005, unter: http://www.migration-boell.de/web/integration/47_384.asp [jeweils abgerufen am 04.04.2011].

359 Dazu *Tosun, Murat*, „Akgün: DİTİB politize oldu" (Türkisch = Akgün: Die DITIB wurde politisiert), 18.02.2009, unter: http://www.hurriyet.de/haberler/gundem/269613/akgun-dtb-politize-oldu [abgerufen am 18.08.2011].

DITIB mittlerweile auch enge Beziehungen zur Islamischen Gemeinschaft Milli Görüs e. V. (IGMG) pflege.

Die IGMG selbst bildet mit ca. 323 Moscheevereinen die größte staatsunabhängige muslimische Gemeinschaft in Deutschland und stellt den stärksten Mitgliedsverband des Dachverbands Islamrat für die Bundesrepublik Deutschland (IR) dar[360]. Sie wird jedoch aufgrund verfassungsfeindlicher Tendenzen vom Verfassungsschutz beobachtet[361].

Zu erwähnen sind im übrigen der streng konservative Verband der islamischen Kulturzentren e. V. (VIKZ) mit etwa 300 Mitgliedsvereinen, sowie die Alevitische Gemeinde in Deutschland (AABF)[362].

Der aufgrund seiner medialen Präsenz in Deutschland häufig als Ansprechpartner für muslimische Interessen bekannte Dachverband Zentralrat der Muslime in Deutschland (ZMD) hat unter den türkischen Zuwanderern eine geringere Bedeutung[363]. Die Verbände DITIB, IR, VIKZ und ZMD haben sich seit April 2007 zum Koordinationsrat der Muslime in Deutschland (KRM) zusammengeschlossen und erheben jeweils den Anspruch, als repräsentative Vertretung[364] der Muslime in Deutschland zu gelten[365].

III. Grundsätze des Islam im Überblick

Eine umfassende Darstellung über die Entstehung und Entwicklung des Islam, sowie seiner Lehren bleibt der Fachliteratur vorbehalten[366]. Es folgt daher lediglich ein Überblick über die wichtigsten muslimischen Grundsätze.

1. Der Koran

Der Islam ist mit ca. 1,3 Milliarden Anhängern[367] neben dem Judentum und Christentum eine der drei großen monotheistischen Religionen, die zugleich die höchste Zuwachsrate[368] aufweist. Er verbindet die Muslime

360 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 116; *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 173; *Landmann*, in Ende/Steinbach, S. 590.
361 *Celik*, S. 192; *Goldberg/Halm/Sen*, S. 105.
362 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 174; zur VIKZ auch *Celik*, S. 192.
363 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 175 f.
364 Grundlegend BVerwG vom 23.02.2005 – 6 C 2.04 – BVerwGE 123, 49 ff. zur Frage, ob ein islamischer Dachverband eine Religionsgemeinschaft im Sinne des GG darstellt.
365 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 173.
366 Umfassend etwa *Busse*, in Ende/Steinbach, S. 21 ff.; *Heine*, Islam, S. 10 ff.
367 *Heine*, Islam, S. 14.
368 *Eichhoff*, S. 70.

durch den Glauben an Allah, den einzigen Gott, und an den Propheten Muhammad[369]. Der Koran[370], der in 114 Suren, also Kapitel, eingeteilt ist[371], stellt das heilige Buch der Muslime dar und wurde dem Propheten Muhammad nach der Überzeugung der Anhänger als „Verbalinspiration" eingegeben[372]. Nach dem Koran gibt es keine Unterscheidung zwischen weltlich und geistlich[373]; der Islam stellt in einem umfassenden Konzept „Glaube, Ethik, soziale Ordnung und Lebensweise"[374] dar.

2. Religiöse Gruppierungen

Eine Spaltung der Muslime in Sunniten und Schiiten – letztere machen einen Anteil von etwa 20% der Weltmuslimbevölkerung aus – erfolgte aufgrund der Nachfolgefrage nach dem Tod des Propheten Mohammad[375]. Für Deutschland und die türkischen Zuwanderer ist die religiöse Gruppierung der Aleviten[376] bedeutsamer. So sind ca. 77,6% der türkischen Muslime in Deutschland Sunniten und 17,0% Aleviten[377]. Es kann hier zwar nicht auf die abweichenden religiösen Praktiken der Aleviten eingegangen werden[378]. Diese Gruppe gilt jedoch im Vergleich zu sunnitischen Muslimen grundsätzlich als liberaler und fortschrittlicher[379]. Deshalb sind bei Aleviten vergleichsweise seltener Konflikte am Arbeitsplatz wegen der Ausübung religiöser Pflichten zu erwarten.

3. Das islamische Rechtssystem und die Rechtsschulen

Das islamische Rechtssystem, das unter dem Begriff „Scharia"[380] in der westlichen Welt eine bedrohliche Assoziation hervorruft[381], setzt sich zu-

369 *Heine*, Halbmond, S. 13.
370 Arabisch: „Qur´an" = „das zu lesende", *Eichhoff*, S. 67; auch „Rezitation" oder „Lesung", *Busse*, in Ende/Steinbach, S. 26.
371 *Busse*, in Ende/Steinbach, S. 26; *Heine*, Halbmond, S. 31.
372 *Heine*, Islam, S. 11.
373 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 74; *Hoevels*, S. 123.
374 „Islamische Charta" des Zentralrates der Muslime in Deutschland e.V., Nr. 8, unter: http://zentralrat.de/3035.php [abgerufen am 22.03.2011].
375 *Heine*, Halbmond, S. 43; *derselbe*, Islam, S. 202.
376 Deren Name leitet sich von Ali, dem Vetter und Schwiegersohn des Propheten Muhammad ab, zur Entstehung dieser Gruppierung, *Heine*, Islam, S. 234 f.; umfassend http://www.alevitentum.de/index.html [abgerufen am 23.03.2011].
377 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 99; demnach sind nur 2,1% der türkischen Muslime Schiiten.
378 Dazu umfassend http://www.alevitentum.de/index.html [zuletzt abgerufen am 23.03.2011].
379 *Heine*, Islam, S. 235; zur Gleichstellung der Frau im Alevitentum *Goldberg/ Halm/Sen*, S. 84.
380 Arabisch = „Weg zur Wasserstelle", *Heine*, Islam, S. 185.
381 *Heine*, Halbmond, S. 29.

sammen aus verschiedenen Rechtsquellen und regelt nahezu alle Lebensbereiche[382]. Die wichtigste Rechtsquelle stellt der Koran selbst dar[383]. Eine weitere primäre Rechtsquelle ist die „Sunna", eine Sammlung der Worte und Taten des Propheten Mohammad und der mündlich überlieferten und schriftlich fixierten Erzählungen seiner Gefährten[384]. Wichtige sekundäre Rechtsquellen bzw. Methoden der Rechtsschöpfung sind der Konsens der Rechtsgelehrten, der Analogieschluß, das Gutdünken, das Gemeinwohl und das Gewohnheitsrecht[385]. Zur Interpretation der zahlreichen Vorschriften des Islam haben sich vier sunnitische Rechtschulen und eine schiitische Rechtsschule etabliert[386]. Dennoch besteht keine höchste Autorität, die eine jeweilige Auffassung für verbindlich erklären könnte[387]. Dem Islam ist ein geistiges Oberhaupt fremd, ein Priesterstand existiert nicht[388]. Zwar gibt es religiöse Dekrete, Interpretationen oder Rechtsgutachten diverser Rechtsschulen, „Fatwa", die bei der Auslegung des Islam herangezogen werden könnten. Diese – oft auch voneinander abweichenden –Stellungnahmen stellen für Muslime jedoch nur unverbindliche Empfehlungen dar[389]. Deshalb ist die Individualität der Religionsausübung weit ausgeprägter als im Christentum[390] und nicht selten mit Widersprüchen behaftet[391].

4. Die Bedeutung der Arbeit und der Vertragstreue

Den Arbeitgebern, Arbeitsrichtern und vielen muslimischen Arbeitnehmern wird der hohe moralische Wert der Arbeit im Islam[392] oft fremd sein. Die Lohnarbeit stellt jedoch die „wichtigste legitime Quelle für den Erwerb von Einkommen und Eigentum"[393] dar und entspricht den Regeln des Koran[394]. So ist es die Pflicht jeden Muslims, seinen Lebensunterhalt durch Arbeit zu sichern, um insbesondere die religiöse Pflicht der Almo-

382 *Eichhoff*, S.70.
383 *Heine*, Halbmond, S. 30; *Hoevels*, S. 124 f.
384 *Busse*, in Ende/Steinbach, S. 26;
385 *Heine*, Halbmond, S. 40; *derselbe*, Islam, S. 188 f; *Hoevels*, S. 126 ff.
386 Bei den sunnitischen Rechtsschulen handelt es sich um die malikistische, schafiitische, hanbalitische und hanafitische Rechtsschule. Letztere ist auch die unter den Muslimen in der Türkei am weitesten verbreitete Rechtsschule, womit auch die türkischstämmigen sunnitischen Muslime in Deutschland überwiegend dieser Rechtsschule zuzuordnen sind, *Heine*, Halbmond, S. 42.
387 *Hoevels*, S. 22; *Petersohn*, ZRP 2002, 521 (523); *Ünsal*, S. 122.
388 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 74; *Waldhoff*, S. D 36.
389 *Hoevels*, S. 22.
390 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 101.
391 Dazu weiter unten: § 2 B. II. 2. c. cc., S. 92 ff.
392 *Eichhoff*, S. 76, *Kartari*, S. 155 f. Fn. 48.
393 Zit. nach *Eichhoff*, S. 76.
394 *Heine*, Halbmond, S. 285.

senspende erfüllen zu können[395]. Die Arbeit wird „als religiöse Pflicht aufgefasst, die dem eigenen, aber vor allem dem Wohl der Gemeinschaft dienen soll“[396]. Auf der Webseite der Islamischen Gemeinschaft Milli Görüs e.V. (IGMG) wird die Bedeutung der Arbeit im Islam hervorgehoben[397]: Demnach sei es „in unserem Glauben (...) eine Pflicht, für den Lebensunterhalt selbst zu arbeiten“. „Die Muslime sind dazu verpflichtet, mit ihrem Erworbenen die Bedürftigen zu unterstützen und sie zu ernähren. Dieses Verhalten ist dem Fasten am Tage und dem Beten in der Nacht (...) gleichgestellt“. „Ein Muslim sollte nicht seinen ganzen Tag in Cafeecken verbringen und seine kostbare Zeit vergeuden. Und schon gar nicht sich auf die sozialen Hilfen des Staates verlassen“.

Auch der Vertragstreue kommt im Islam eine besondere Bedeutung zu[398]. Sie wird im Koran, in Sure 5 Vers 1 befohlen[399]. Die Erfüllung von Abkommen gelte als eine Pflicht nicht nur gegenüber Gott, sondern umfasse auch Verträge mit Menschen, wobei nicht zwischen Muslimen und Nichtmuslimen unterschieden wird[400]. Dabei gilt die Pflicht zur Vertragstreue, solange auch der Vertragspartner sich vertragsgemäß verhält[401].

Es empfiehlt sich, die Bedeutung der Arbeit und der Vertragstreue im Islam zu kennen, um den muslimischen Arbeitnehmer im Rahmen von Konflikten darauf hinzuweisen.

IV. Arbeitsrechtlich bedeutsame Glaubensinhalte des Islam

Die wichtigsten religiösen Pflichten werden als „Fünf Säulen des Islam“[402] bezeichnet. Diese bestehen aus dem Glaubensbekenntnis, dem fünfmal am Tag zu verrichtenden Pflichtgebet, dem Gebot des Fastens im Monat Ramadan, der Pflicht zum Almosengeben und der Pilgerfahrt nach Mekka[403]. Das Glaubenszeugnis umfaßt das vor muslimischen Zeugen auszusprechende Bekenntnis „ich bezeuge, es gibt keinen Gott außer Gott, und Muhammad ist der Gesandte Gottes“[404]. Die Pflicht zur Almosenspende, die

395 *Eichhoff*, S. 76.
396 Zit. nach *Eichhoff*, S. 76.
397 http://www.igmg.de/islam/freitagspredigt/artikel/2006/06/02/5107.html?L=.html.html.html.html [abgerufen am 23.03.2011].
398 Eingehend *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 214 ff.
399 „O ihr, die ihr glaubt, erfüllt die Verträge“, zit. nach *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 214.
400 *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 214 f.
401 *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 216.
402 *Eichhoff*, S. 68; *Heine*, Halbmond, S. 15.
403 *Busse*, in Ende/Steinbach, S. 26; *Heine*, Halbmond, S. 15.
404 *Eichhoff*, S. 69; *Heine*, Halbmond, S. 14 f.; *derselbe*, Islam, S. 115 f.; auf arabisch lautet dies: „Aschhadu an la ilaha illa llah Muhammadan rasulu llah“, da-

eine Steuer auf Eigentum darstellt und sich nach dem Vermögen des einzelnen Gläubigen richtet, ist hauptsächlich in Sure 9 Vers 60 geregelt[405].

Die übrigen drei „Säulen" haben mehr Berührungspunkte zum Arbeitsrecht und werden daher im Folgenden dargestellt. Neben diesen fünf Säulen bestehen u. a.[406] Bekleidungsvorschriften, sowie Verbote von Alkohol und Schweinefleisch, die hier ebenfalls zu konkretisieren sind.

1. Bekleidungsvorschriften und Farbsymbolik im Islam

Regelungen zur Kleidung existieren im Islam nicht nur für Frauen, sondern auch für Männer; letztere Vorgaben führen jedoch aufgrund der Ähnlichkeit zum westlichen Kleidungsstil zu keinen Konflikten am Arbeitsplatz[407]. Ein Gebot der Verschleierung der Frauen wird den Suren 33 Vers 59[408] und 24 Vers 31[409] entnommen, wobei sowohl über das ob und wie der Verschleierung unterschiedliche Interpretationen bestehen[410]. Dadurch kann das äußere Erscheinungsbild vom unbedeckten Kopf bis zur Burka reichen[411]. Nach dem Forschungsbericht „Muslimisches Leben in

zu unter http://www.islam.de/40.php [abgerufen am 23.03.2011]; *Hoevels*, S. 131.

405 „Die Zakat ist bestimmt für die Armen, die Bedürftigen, die die damit befasst sind, die deren Herzen vertraut gemacht werden sollen, die Gefangenen, die Verschuldeten, für den Einsatz auf dem Weg Gottes und für den Reisenden.", *Heine*, Islam, S. 151 ff.

406 Ein weiteres wichtiges Verbot ist etwa das Zinsverbot.

407 *Hoevels*, S. 216 wonach Männer ihren Körper von der Hüfte bis zu den Knien bedecken sollen und keine Seide tragen dürfen; darüber hinaus gelten für die Pilgerfahrt besondere Kleidungsvorschriften, wonach sich der Mann zwei weiße ungesäumte Kleidungsstücke um Hüfte und Schulter legen muß, Sandalen, einen Stab und eine Ledertasche tragen soll. Die Frau soll einen langen Rock, ein Oberteil mit langen Ärmeln und ein Kopftuch tragen, *Heine*, Islam, S. 159.

408 „O Prophet, sag deinen Gattinnen und deinen Töchtern und den Frauen der Gläubigen, sie sollen etwas von ihrem Überwurf (jilbab) über sich herunterziehen. Das bewirkt eher, dass sie erkannt werden und dass sie nicht belästigt werden. Und Gott ist voller Vergebung und barmherzig.", *Heine*, Islam, S. 312.

409 „Und sprich zu den gläubigen Frauen, sie sollen den Blick senken und ihre Scham bewahren, ihren Schmuck nicht offen zeigen, mit Ausnahme dessen, was sonst sichtbar ist. Sie sollen ihren Schleier auf den Kleiderausschnitt schlagen und ihren Schmuck nicht offen zeigen, (...).", *Heine*, Islam, S. 312.

410 Vertiefend *Walther*, in Ende/Steinbach, S. 656 ff.; *Dyrchs*, S. 156; *Heine*, Islam, S. 312 f.; *Hoevels*, S. 217, *Ünsal*, S. 136; *Wenzel*, S. 124.

411 *Hoevels*, S. 217; *Wenzel*, S. 124.

Deutschland“ tragen 31,4% der aus der Türkei stammenden Musliminnen eine Kopfbedeckung[412].

Im Rahmen der Farbsymbolik im Islam spielt die Farbe grün eine besondere Rolle. Sie gilt als „Farbe des Propheten“ oder als „Farbe des Islam“, was etwa auch an der Nationalflagge Saudi-Arabiens deutlich wird[413].

2. Gebetsvorschriften im Islam

Die Pflichtgebete sind fünfmal täglich zu verrichten, wobei das Mittagsgebet am Freitag eine besondere Bedeutung[414] hat. Die Gebete sind zu festgelegten Zeiträumen abzuhalten, die sich nach dem Aufenthaltsort und dem Sonnenstand richten, nämlich mittags, nachmittags, abends, nachts und in der Morgendämmerung[415]. Die in Richtung Mekka abzuhaltenden Gebete, können in den Zeiträumen zwischen Beginn und Ende einer Gebetsphase[416] durchgeführt werden[417]. Vor den Gebeten ist eine rituelle Waschung vorzunehmen und sie sind in einer sauberen Umgebung abzuhalten[418]. Nur das Mittagsgebet am Freitag soll in der Moschee in Gemeinschaft anderer Muslime verrichtet werden[419]. Die Gebetsdauer beträgt – abgesehen vom Freitagsgebet – inklusive ritueller Waschung etwa fünf bis zehn Minuten[420]. Grundsätzlich muß ein Muslim die Gebete zu ihrem jeweiligen Zeitpunkt verrichten, sodaß das Verschieben des Gebets ohne berechtigten Grund als Übertretung betrachtet wird[421].

412 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 195; zu diesem Ergebnis kommt auch *Liljeberg Research International/Info GmbH* (Fn. 344), S. 10.

413 Hierzu etwa *Schirrmacher, Christine*, „Farben/Farbsymbolik“, 2004, unter: http://www.islaminstitut.de/uploads/media/Farben.pdf [abgerufen am 10.10. 2011]; dazu auch *Kartari*, S. 180 f.

414 *Heine*, Halbmond, S. 19.

415 *Heine*, Halbmond, S. 16; *derselbe*, Islam, S. 119; *Hoevels*, S. 177; zu den Gebetszeiten auch http://www.islam.de/27.php [abgerufen am 04.04.2011].

416 *Hoevels*, S. 178 f: Die Zeit für das Morgengebet beginnt ab Morgendämmerung bis kurz vor Sonnenaufgang, die Zeit für das Mittagsgebet beginnt ab dem Zenit der Sonne bis zur „mathematischen Hälfte des Nachmittags“. Es folgt die Phase des Nachmittagsgebets bis zum Sonnenuntergang, anschließend das Abendgebet bis zum Verschwinden der Morgenröte und schließlich das Nachtgebet nach dem Verschwinden der Morgenröte bis zur Morgendämmerung.

417 *Heine*, Halbmond, S. 16.

418 *Heine*, Halbmond, S. 17 f.; *derselbe*, Islam, S. 121; zur Waschung http://www.islam.de/41.php; zum Gebetsplatz http://www.islam.de/41.php [jeweils abgerufen am 04.04.2011].

419 *Heine*, Halbmond, S. 19.; *derselbe*, Islam, S. 124.

420 http://islam.de/1641.php#scharai/gebet_allg.html [abgerufen am 05.04.2011].

421 *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 76.

Als berechtigte Gründe, die es erlauben, das Gebet zu einem späteren Zeitpunkt zu verrichten, sind insbesondere der Schlaf, die Vergeßlichkeit sowie das Übersehen des Zeitpunkts zu nennen; die Pflicht zur Arbeit findet in der einschlägigen Literatur keine Benennung[422]. Bei Vorliegen der berechtigten Gründe besteht ausnahmsweise die Möglichkeit, versäumte Gebete möglichst umgehend nachzuholen[423].

Erleichterungen von den Gebetsvorschriften sind vorgesehen für Reisende, die die Pflichtgebete verkürzen dürfen[424]. Darüber hinaus können die Mittags- und Nachmittagsgebete und Abend- und Nachtgebete zusammenlegt werden, indem das Ende eines Zeitrahmens mit dem Anfang des folgenden Zeitrahmens verbunden wird[425].

Zu den Gebetspflichten in Betrieben der Türkei stellt *Kartari*[426] anhand zwei türkisch-deutschen Industriebetrieben in Istanbul fest, daß dort „saubere Plätze, die »Mescid« genannt werden, für die Gebete zur Verfügung gestellt" werden. Für die Freitagsgebete sei die Arbeitszeit so geregelt, daß die praktizierenden Arbeitnehmer rechtzeitig daran teilnehmen könnten. Die Mitarbeiter, die nicht zum Gebet gingen, hätten in dieser Zeit frei.

3. Muslimische Feiertage

Die wichtigsten muslimischen Feste sind das Opferfest (Türkisch „Kurban Bayrami") im Anschluß an die Pilgerfahrt und das Ramadan- oder Zuckerfest (Türkisch „Ramazan Bayrami" oder „Seker Bayrami") im Anschluß an den Fastenmonat Ramadan[427]. Diese religiösen Feiertage sind in der Bedeutung mit dem Weihnachtsfest zu vergleichen. Der Freitag, an dem das wichtige Freitagsgebet abzuhalten ist, stellt keinen Feiertag dar, da die Geschäftstätigkeit sowohl vor als auch nach dem Gebet erlaubt ist[428]. Nach dem Forschungsbericht „Muslimisches Leben in Deutschland" begehen 76,7% der aus der Türkei stammenden Muslime über 16 Jahren die wich-

422 So etwa in *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 76.
423 *Heine*, Halbmond, S. 239; *Hoevels*, S. 187.
424 *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 88 f.
425 *Heine*, Islam, S. 119; dazu auch unter: http://www.islam.de/63.php [abgerufen am 04.04.2011]; ähnlich *Hoevels*, S. 186, die diese Zusammenlegung jedoch für alle Gebetszeiträume als möglich erachtet.
426 *Kartari, Asker,* „Betriebsalltag in deutsch-türkischen Unternehmen in der Türkei", o. D., S. 152 , unter: http://khas.academia.edu/AskerKARTARI/Papers/355223/Betriebsalltag_in_deutsch-turkischen_Unternehmen_in_der_Turkei [abgerufen am 21.04.2011].
427 Zum Zeitpunkt der Feste: http://www.islam.de/1641.php#deutsch/zeitrechnung01.html [abgerufen am 07.04.2011].
428 *Huber, A. M.*, S. 22 unter Hinweis auf die unterschiedliche Auslegung und die Ausnahme in Pakistan, wo der Freitag als Feiertag bestimmt ist.

tigsten religiösen Feste und Feiertage, womit sie im Vergleich mit anderen Muslimen die prozentual größte Gruppe bilden[429].

In der Türkei sind diese religiösen Feste „allgemeine Feiertage", sodaß an diesen Tagen grundsätzlich keine Arbeitspflicht besteht[430]. So sind anläßlich des Ramadanfestes dreieinhalb Tage und anläßlich des Opferfestes viereinhalb Tage arbeitsfrei[431]. Gleichwohl können Arbeitgeber, Arbeitnehmer oder Tarifvertragspartner für private Betriebe vereinbaren, daß an diesen Feiertagen gearbeitet wird[432].

4. Die Pflicht zur Pilgerfahrt nach Mekka

Die Pflicht zur einmaligen Pilgerfahrt nach Mekka ist eine der fünf Säulen des Islam und gilt für Muslime, die körperlich und finanziell in der Lage dazu sind[433]. Für Muslime, die die Pilgerreise unternehmen, stellt sie ein besonderes Ereignis in ihrem Leben dar[434]. Nach der Studie „Islam in Deutschland" haben 54,6% der türkischstämmigen Muslime in Deutschland die Pilgerfahrt bereits unternommen oder planen, diese zu unternehmen[435]. Der Zeitpunkt, der in den ersten zwei Wochen des zwölften Monats des islamischen Kalenders stattfindenden Pilgerfahrt steht jedes Jahr im Vornherein fest[436]. Die Anzahl der Teilnehmer ist durch die Behörden von Saudi-Arabien stark kontingentiert, da Millionen Pilger innerhalb von wenigen Tagen an einem Ort zusammentreffen und verschiedene zeitaufwendige Rituale bewältigen müssen[437]. Es bedarf daher einer komplizierten Organisation, weshalb die zuständigen Behörden in Saudi-Arabien jährlich die Zahl der zugelassenen Muslime pro Land festlegen[438].

In Betrieben in der Türkei hat die Rolle der Mekkapilger eine besondere Bedeutung für die innerbetriebliche Hierarchie. Unabhängig von ihrer formellen Position werden sie von den anderen Arbeitnehmern geachtet, respektiert und sie können bei Konflikten vermittelnd tätig werden[439].

---

429 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 152; dies ist auch der Tatsache geschuldet, daß diese Feste meist mit der Familie und der Verwandtschaft begangen werden und die türkischen Zuwanderer aufgrund ihrer Anzahl stärkere verwandtschaftliche Beziehungen in Deutschland pflegen als andere muslimische Zuwanderergruppen.

430 Dazu *Centel*, S. 72 ff.

431 *Centel*, S. 72.

432 *Centel*, S. 73.

433 *Heine*, Halbmond, S. 24.

434 *Heine*, Halbmond, S. 272.

435 *Sen, Faruk/Sauer, Martina* (Fn. 186), S. 25.

436 *Heine*, Halbmond, S. 24; *Hoevels*, S. 197.

437 *Heine*, Halbmond, S. 272.

438 *Heine*, Halbmond, S. 272.

439 *Kartari, Asker* (Fn. 426), S. 147 f.

5. Die Pflicht zum Fasten im Monat Ramadan

Die Pflicht zum Fasten im Monat Ramadan gehört zu den fünf Säulen des Islam. Der Zeitraum des Ramadanmonats verschiebt sich aufgrund der islamischen Zeitrechnung von Jahr zu Jahr um zehn Tage[440]. Während dieser Zeit nehmen praktizierende Muslime ab der Dämmerung bis zum Sonnenuntergang weder flüssige noch feste Nahrung zu sich, rauchen nicht und sind sexuell enthaltsam[441]. Mit den körperlichen Belastungen ist eine Einschränkung der Konzentrationsfähigkeit verbunden[442]. Die Zahl der Arbeits- und Verkehrsunfälle in islamischen Ländern steigt in dieser Zeit merkbar an und die Produktivität am Arbeitsplatz sinkt[443]. Obwohl der Monat Ramadan insbesondere wegen der Abende mit dem Fastenbrechen eine besinnliche und feierliche Zeit darstellt[444], ist wegen des Dursts und Hungers tagsüber mit einem erhöhten Aggressionspotential bei muslimischen Arbeitnehmern zu rechnen.

Nach dem Forschungsbericht „Muslimisches Leben in Deutschland" fasten 61,4% der aus der Türkei stammenden Muslime ab 16 Jahren immer und 16,3% teilweise[445]. Nach der Studie „Islam in Deutschland" ist das Fasten neben der Almosenabgabe die zentrale religiöse Handlung unter türkischstämmigen Muslimen[446]. Demnach fasten 74,3% immer, 4,4% meistens und 9,4% gelegentlich[447], wobei wegen der zunehmenden Religiosität von einer deutlichen Steigerung seit dem Jahr 2000 auszugehen ist[448].

Es bestehen Ausnahmen von der Pflicht zum Fasten für Kranke, Schwangere oder Reisende, die die Fastentage nachholen können[449]. Nach einigen islamischen Rechtsgutachten bestehen mit Rücksicht auf die Belastung

440 Aufgrund der längeren Sonnenstunden ist das Fasten besonders in den Sommermonaten sehr anstrengend, *Heine*, S. 21; im Jahr 2011 fand der Fastenmonat Ramadan vom 01.08.2011 – 29.08.2011 statt, im Jahr 2012 beginnt er am 21.07.2012 und dauert bis zum 19.08.2012.

441 *Heine*, Halbmond, S. 20; am Ende der Fastenzeit wird das Ramadan- bzw. Zuckerfest gefeiert.

442 *Hoevels*, S. 195.

443 Heine, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 193; *derselbe*, Halbmond, S. 21.

444 *Heine*, Halbmond, S. 21.

445 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 158.

446 *Sen, Faruk/Sauer, Martina* (Fn. 186), S. 23.

447 Zur Frage, ob nicht fastende Muslime in Deutschland ein „Teil der Bevölkerung" im Sinne des § 130 StGB sind OLG Stuttgart vom 19.05.2011 – 1 Ss 175/11 – BeckRS 2011, 18458.

448 *Sen, Faruk/Sauer, Martina* (Fn. 186), S. 23.

449 *Hoevels*, S. 194.

durch die Arbeit Ausnahmen vom Fastengebot[450], allerdings sind diese, wie oben dargestellt[451], nicht bindend.

In Betrieben der Türkei wird die Zeit des Fastens während des Ramadan nach *Kartari*[452] dadurch berücksichtigt, daß die Arbeitszeiten den Zeiten des täglichen Fastenbrechens angepaßt wurden[453], sodaß die praktizierenden Arbeitnehmer ihr Essen einnehmen konnten. Nichtfastende Arbeitnehmer hätten „wie gewohnt" gearbeitet.

6. Schweinefleisch und Alkohol im Islam

Der Konsum von Schweinefleisch[454] oder Alkohol[455] ist einem Muslim verboten[456], was auch Nichtmuslimen weitgehend bekannt ist[457]. Wissenswert ist, daß auch viele säkulare Türken aus Ekel kein Schweinefleisch verzehren. Das Alkoholverbot wird überwiegend mit der berauschenden Wirkung begründet, weshalb Alkohol in chemisch verarbeiteter Form, etwa in Medikamenten[458] oder Kosmetika[459] als „erlaubt" gilt. Zudem besteht das Verbot, Fleisch von nicht geschächteten Tieren zu essen, da es als unrein gilt[460]. Nach dem Forschungsbericht „Muslimisches Leben in Deutschland" halten sich 84,5% der Muslime aus der Türkei über 16 Jahren an die Speise- und Getränkevorschriften des Islam[461]. Tendenziell läßt sich erkennen, daß das Verbot von Schweinefleisch stärker beachtet wird, als das Alkoholverbot[462].

---

450 *Heine*, Halbmond, S. 257 ff.; dazu auch *o. V.*, „Profifußballer dürfen im Ramadan das Fasten brechen", 28.07.2010, unter: www.islam.de/16129.php [abgerufen am 09.02.2011].

451 Dazu siehe oben § 2 A. III. 3., S. 72 f.

452 *Kartari, Asker* (Fn. 426), S. 152.

453 Auch in anderen islamischen Ländern passen sich das öffentliche Leben und die Arbeitswelt den Anforderungen des Fastengebots an, *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 110.

454 *Busse*, in Ende/Steinbach, S. 26; dieses Verbot gehört in das Gebiet der rituellen Reinheit; umfassend auch *Heine*, Halbmond, S. 280 ff.

455 Unabhängig von der Religion ist in einem Betrieb in der Türkei nach Art. 84 Abs. 1 des türkische Arbeitsgesetzes grundsätzlich die Einnahme alkoholischer Getränke verboten, dazu und zu den Ausnahmen *Centel*, S. 37.

456 Ausführlich zu den Arten von islamischen Ge- und Verboten *Hoevels*, S. 132 f.

457 *Heine*, Halbmond, S. 276.

458 Hierzu *Heine*, Halbmond, S. 284; *Hoevels*, S. 240 Fn. 392.

459 Dazu unter: http://islam.de/1641.php#sonst/kosmetik01.html [abgerufen am 10.10.2011].

460 Vertiefend *Heine*, Halbmond, S. 276 ff.

461 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 153.

462 *Sen, Faruk/Sauer, Martina* (Fn. 186), S. 27.

Unbekannt dürfte teilweise jedoch sogar Muslimen sein, daß das Verbot von Schweinefleisch oder Alkohol nach einer weit verbreiteten Rechtsansicht nicht nur den Verzehr, sondern wegen der „Unreinheit" auch die Verarbeitung und die Verbreitung betrifft, etwa auch den Verkauf[463]. Dabei wird im „Außenverhältnis" keine Differenzierung vorgenommen, ob die verarbeiteten oder verbreiteten Lebensmittel zum Verzehr von Muslimen oder Nichtmuslimen gedacht sind[464]. Nach einer weniger strengen Ansicht wird bei diesen Stoffen differenziert zwischen dem Verzehr und dem Umgang, weshalb etwa die reine Zubereitung von Schweinefleisch als Koch oder das Servieren von Alkohol als Kellner erlaubt sei[465]. Dennoch empfehlen auch die islamischen Rechtsgelehrten, die diese Differenzierung vornehmen, daß ein muslimischer Koch oder Kellner es nach Möglichkeit vermeiden sollte, „dass er mit diesen Tätigkeiten beauftragt wird" und nach Möglichkeit sogar den Arbeitsplatz wechseln solle[466]. Nur falls er „gezwungen" sei, sollte er eine derartige Tätigkeit verrichten, wobei das entsprechende Einkommen grundsätzlich als rechtmäßig betrachtet wird[467].

V. These

These 8:

Die Bedeutung des Islam in Deutschland wächst. Die türkischen Muslime in Deutschland stehen stellvertretend für den „deutschen Islam" und sind seit dem Jahr 2000 religiöser geworden. Im Koran besteht keine Unterscheidung zwischen weltlich und geistig, weshalb der Islam in einem umfassenden Konzept viele Lebensbereiche der Muslime regelt. Die Arbeit wird im Islam als religiöse Pflicht aufgefaßt, was bei der Lösung von Konflikten am Arbeitsplatz thematisiert werden sollte. Auch der Vertragstreue kommt erhebliche Bedeutung im Islam zu. Mangels geistigem Oberhaupt und der Unverbindlichkeit islamischer Rechtsgutachten können individuelle muslimische Glaubensüberzeugungen ausgeprägte Formen annehmen und mit diversen arbeitsrechtlichen Pflichten konfligieren. Es ist daher zu erwarten, daß auch Arbeitgeber und Arbeitsgerichte zunehmend mit islamischen Glaubensinhalten konfrontiert werden. Im Gegensatz zu Sunniten, die die große Mehrheit der türkischstämmigen Muslime in Deutsch-

463 Dazu unter: http://www.islam.de/1641.php#nahrung/schwein01.html [abgerufen am 13.04.2011].

464 Aus diesem Grund verzichten viele türkische Lebensmittelmärkte in Deutschland darauf, alkoholische Getränke, etwa türkische Weine oder Raki zu verkaufen.

465 Dazu *Heine*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 191; so auch *Hoevels*, S. 237 f., die das Verkaufsverbot als Mindermeinung bezeichnet.

466 *Heine*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 191.

467 *Heine*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 191.

land bilden, sind bei den vergleichsweise liberaleren Aleviten seltener glaubensbedingte Konflikte am Arbeitsplatz zu erwarten.

B. Das Grundrecht des Art. 4 GG und das Arbeitsrecht

I. Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte

Der Einfluß islamischer Glaubensinhalte auf das Arbeitsverhältnis ist anhand Art. 4 GG zu prüfen. So können Grundrechte des Arbeitnehmers mit Grundrechten des Arbeitgebers[468] konfligieren. Wie[469] Grundrechte auf das Arbeitsrecht einwirken können, ist strittig[470].

Bei der Frage der Drittwirkung[471] der Grundrechte ist die mittelbare Drittwirkung gegenüber der unmittelbaren[472] Drittwirkung zu bevorzugen. So gehen das BVerfG in ständiger Rechtsprechung seit dem sogenannten „Lüth-Urteil“[473] und die ganz herrschende Lehre[474] von der mittelbaren Drittwirkung[475] bzw. Ausstrahlungswirkung[476] der Grundrechte aus. Auch

468 HK-ArbR/*Becker*, Vorbemerkung zu Art. 1-6 Rn. 8.

469 Daß Grundrechte überhaupt keine Auswirkung auf das Privatrecht haben, wird nicht mehr vertreten, *v. Münch*, in v. Münch/Kunig, Vorb. Art. 1-19 Rn. 29.

470 Zum Meinungsstreit: *v. Münch*, in v. Münch/Kunig, Vorb. Art. 1-19 Rn. 30 ff. m. w. N.

471 „Unter Drittwirkung wird die Geltung der Grundrechte in der Privatrechtsordnung, im Privatrechtsverkehr der Bürger untereinander verstanden“, *v. Münch*, in v. Münch/Kunig, Vorb. Art. 1-19 Rn. 28.; damit wird auch das Verhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber umfaßt.

472 Dazu *Nipperdey*, insbesondere S. 14 ff., der die Formulierung „absolute Wirkung“ bevorzugt; *Hager*, JZ 1994, 373 (383); *Leisner*, S. 332 ff.; insbesondere auch für das Arbeitsrecht: *Gamillscheg*, S. 25 ff. und S. 75 ff.; zunächst auch BAG vom 03.12.1954 – 1 AZR 150/54 – NJW 1955, 606 (607): „Zwar nicht alle, aber doch eine Reihe bedeutsamer Grundrechte der Verfassung sollen nicht nur Freiheitsrechte gegenüber der Staatsgewalt garantieren, sie sind vielmehr Ordnungsgrundsätze für das soziale Leben, die in einem aus dem Grundrecht näher zu entwickelnden Umfang unmittelbare Bedeutung auch für den Rechtsverkehr der Bürger untereinander haben.“

473 BVerfG vom 15.01.1958 – 1 BvR 400/51 – BVerfGE 7, 198 (205), demnach handelt es sich bei dem Grundgesetz um keine „wertneutrale Ordnung“, sondern es sei im Grundrechtsabschnitt auch eine „objektive Wertordnung“ aufgerichtet, die als “verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts gelten“ soll und „selbstverständlich auch das bürgerliche Recht“ beeinflusse. Keine bürgerlich-rechtliche Vorschrift dürfe „in Widerspruch“ zu diesem Wertesystem stehen, „jede muß in seinem Geist ausgelegt werden.“

474 Dreier/*Dreier*, Vorb. Rn. 98; ErfK/*Dieterich*, Einleitung Rn. 15; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 1 Rn. 50.

475 Eine Ausnahme davon wird bei der Koalitionsfreiheit aufgrund Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG angenommen, dazu ErfK/*Dieterich*, Einleitung Rn. 15; *v. Münch*, in

das BAG hat seine Rechtsprechung mit dem Beschluß des Großen Senats vom 27.02.1985[477] unter Verweis auf die Rechtsprechung des BVerfG geändert. Demnach verpflichten Grundrechte die Bürgerinnen und Bürger sowie die inländischen juristischen Personen nicht unmittelbar, wobei auch die Stellung als Arbeitgeber nichts ändert[478]. Die Grundrechte entfalten sich mittelbar über die „wertausfüllungsfähigen und wertausfüllungsbedürftigen“[479] Generalklauseln, die die „Einbruchsstellen der Grundrechte in das bürgerliche Recht“ darstellen[480].

II. Der Schutzbereich des Art. 4 GG

1. Die Struktur des Art. 4 GG

Das Grundrecht des Art. 4 GG ist i. V. m. Art. 140 GG und den Artt. 136, 137, 138, 139, 141 der Weimarer Reichverfassung (WRV) zu lesen, die ebenfalls Verfassungsrecht darstellen[481].

Voranzustellen ist das Gebot der religiösen und weltanschaulichen Neutralität des Staates. Dieses wird dogmatisch aus den Artt. 4, 3 Abs. 3 S. 1, 33 Abs. 3 und 140 GG i. V. m. den Artt. 136 Abs. 1, Abs. 4 und Art. 137 Abs. 1 WRV abgeleitet[482]. Es stellt als objektives Recht neben den subjektiv gewährten Rechten klar, daß der Staat sich „in Fragen des religiösen oder weltanschaulichen Bekenntnisses neutral zu verhalten“[483] hat. Das Neutralitätsgebot untersagt dem Staat die Privilegierung bestimmter Bekenntnisse[484] und verpflichtet ihn zur Gleichbehandlung[485]. Die zahlen-

v. Münch/Kunig, Vorb. Art. 1-19 Rn. 29; relativierend *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 9 Rn. 31.

476 Der Begriff „Ausstrahlungswirkung“ wird meist auch synonym vom Bundesverfassungsgericht verwendet, Dreier/*Dreier*, Vorb. Rn. 96; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 1 Rn. 54.

477 BAG vom 27.02.1985 – GS 1/84 – BAG AP BGB § 611 Beschäftigungspflicht Nr. 14: „Bei der Beantwortung der Frage nach dem, was Treu und Glauben jeweils gebieten, ist auch auf die in den Grundrechten des GG zum Ausdruck gekommene Wertentscheidung der Verfassung Bedacht zu nehmen. Die in den Grundrechtsnormen enthaltene objektive Wertordnung gilt als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts wirkt deshalb auch auf das Privatrecht ein.“

478 ErfK/*Dieterich*, Einleitung Rn. 15.

479 *Herzog*, in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 52.

480 So auch BVerfG vom 15.01.1958 – 1 BvR 400/51 – BVerfGE 7, 198 (206).

481 *Jarass* in Jarass/Pieroth, Art. 140 Rn. 1.

482 Sachs/*Kokott*, Art. 4 Rn. 5; *Starck* in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 22.

483 BVerfG vom 26.06.2002 – 1 BvR 670/91 – BVerfGE 105, 279 (294).

484 ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 3; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 5.

485 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 148.

mäßige Stärke oder soziale Relevanz einer bestimmten Glaubenshaltung spielt keine Rolle[486]. Nach *Starck* ist die Neutralität des Staates eine „wesentliche Voraussetzung des inneren Friedens und der effektiven Gewährleistung der subjektiven Rechte des Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG“[487].

Hinsichtlich der Struktur im engeren Sinn, besteht zunächst weitgehend Einigkeit, daß in einem dreigliedrigen System jedenfalls die Gewissensfreiheit und das Recht auf Kriegsdienstverweigerung, Art. 4 Abs. 3 GG, als eigenständige Grundrechte von der Glaubens- und Bekenntnisfreiheit und dem Recht auf ungestörte Religionsausübung abgegrenzt werden können[488].

Ob die Gewährleistungen der Glaubens- Bekenntnis- und Religionsausübungsfreiheit ein einheitliches Grundrecht auf Glaubensfreiheit bzw. Religionsfreiheit[489] bilden[490] oder diese in weitere „Teilgewährleistungen“ bzw. „Teilfreiheiten“[491] zu unterteilen sind[492], ist umstritten. In der verfassungsrechtlich hier gebotenen Kürze sind, mit der – noch – überwiegenden Auffassung, die einzelnen Gewährleistungen des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG trotz der sich ändernden „multikulturellen und -religiösen pluralistischen Gesellschaft“[493] zum einheitlichen Grundrecht der Glaubensfreiheit zusammenzufassen[494].

---

486 BVerfG vom 11.04.1972 – 2 BvR 75/71 – BVerfGE 33, 23 (28).

487 *Starck* in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 22.

488 *Borowski*, S. 358 m. w. N.

489 Die Begriffe Glaubens- und Religionsfreiheit werden synonym verwendet, so auch *Borowski*, S. 360, Fn. 31; kritischer zum Begriff der „Religionsfreiheit“: *Jarass* in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 2.

490 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE 24, 236 (245); vom 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 – BVerfGE 32, 98 (106); vom 11.04.1972 – 2 BvR 75/71 – BVerfGE 33, 23 (28); vom 17.12.1975 – 1 BvR 63/68 – BVerfGE 41, 29 (49); *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 51; *Borowski*, S. 381; ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 1; *Jarass,* in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 1; ebenso *Starck* in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 12, der jedoch dem Abs. 2 im Hinblick auf die ungestörte Religionsausübung von Gemeinschaften und der damit zusammenhängendem Schutzpflicht des Staates vor Störungen Dritter besondere Bedeutung zumißt; auch *Steiner*, JuS 1982, 157 (159).

491 Zum Begriff *Borowski*, S. 358.

492 Etwa *Herzog* in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 5 und Rn. 64; *Kästner*, JZ 1998, 974 (977 ff.); Wenzel, S. 15.

493 *Wenzel*, S. 12; dies deutet auch *Kästner*, JZ 1998, 974 (975) an.

494 So auch *Borowski*, S. 373 ff. m. w. N. zu den jeweiligen Argumenten und zum Meinungsstand., der die Abgrenzungsversuche zutreffend als gekünstelt bezeichnet.

2. Der sachliche Schutzbereich des Art. 4 GG

a. Begriff der Religion

Der Begriff „Religion“ selbst ist im Grundgesetz nicht definiert[495], sondern wird lediglich in einigen Vorschriften, wie den Artt. 3 Abs. 3 S. 1, 4 Abs. 1, 33 Abs. 3 S. 1, 56 S. 2 und 140 GG i. V. m. 136 WRV genannt. Eine klare rechtliche Begriffsbestimmung läßt sich ferner weder der Rechtsprechung des BVerfG, noch der Lehre entnehmen[496]. Im Hinblick darauf, daß nach der Rechtsprechung auch Minderheitenreligionen vom Religionsbegriff umfaßt sind[497], stellt der Islam als eine der monotheistischen Weltreligionen begrifflich unproblematisch eine Religion iSv. Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG dar[498].

b. Gewährleistungen der Glaubensfreiheit

Die Glaubens- und Bekenntnisfreiheit gewährleisten im sachlichen[499] Schutzbereich mit der ungestörten Religionsausübung als klassische sub-

495 Der Begriff stammt vom lateinischen „religio“, also „Gottesfurcht“, ab und stellt eine zusammenfassende Bezeichnung für eine Fülle historischer Erscheinungen dar, denen ein spezifischer Bezug zwischen dem Transzendenten einerseits und den Menschen andererseits in einer deren Verhalten normativ bestimmenden Weise zugrunde liegt, dazu Brockhaus/*Bd. 22*, S. 790 ff; nach *Borowski*, S. 392, wird etymologisch einerseits von Cicero auf „relegere“ = „sorgfältig wahrnehmen“ andererseits auf „religare“= „zurückbinden“ hingewiesen, ohne jedoch zur weiteren Klärung des Begriffs beizutragen; zu weiteren Begriffsbestimmungen ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 7; Sachs/*Kokott*, Art. 4 Rn. 240.

496 Zu den verschiedenen Definitionsbemühungen *Borowski*, S. 388 ff.

497 Sachs/*Kokott*, Art. 4 Rn. 19.

498 *Borowski*, S. 392, reiht den Islam in eine Klasse von „klar positiven Kandidaten ein“; die vereinzelt vertretene Ansicht, daß bereits nur der christlich geprägte Religions- und Glaubensbegriff vom Schutz umfaßt sei, läßt sich weder dem Wortlaut, noch der Entstehungsgeschichte entnehmen und widerspricht dem Gebot weltanschaulich-religiöser Neutralität, BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE, 24, 236 (246); dazu ebenfalls *Borowski*, S. 414 m. w. N.

499 Zum hier nicht diskutierten personellen Schutzbereich, einerseits für natürliche Personen: *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 100 für Ausländer, *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 101; Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 94 für Kinder; andererseits zur „kollektiven Glaubensfreiheit“ von juristischen Personen und Vereinigungen: BVerfG vom 21.09.1976 – 2 BvR 350/75 – BVerfGE 42, 312 (332); *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 104 m. w. N *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 19 m. w. N.; kritisch zum Begriff der kollektiven Glaubensfreiheit Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 92 und 95, der nach Organisationen differenziert, die selbst Träger des Grundrechts sein können, im Gegensatz zu Versammlungen, die keine stabilen Strukturen und identifizierbare Ansprechpartner aufweisen.

jektive Abwehrrechte[500], „einen von staatlicher Einflussnahme freien Rechtsraum, in dem sich jeder die Lebensform geben kann, die seiner religiösen und weltanschaulichen Überzeugung entspricht“[501]. Die Glaubensfreiheit umfaßt dabei nicht nur die Religions- und Bekenntnisfreiheit, sondern auch die Freiheit zur „irreligiösen“ Weltanschauung[502]. Auch wenn eine klare Abgrenzung der Gewährleistungen des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG nicht vorgenommen wird, kann das Grundrecht der Glaubensfreiheit in die innere „Gedankenfreiheit“[503], das sogenannte „forum internum“[504] und in die – äußere – Bekenntnisfreiheit[505] unterteilt werden.

aa. Das forum internum

Die innere Freiheit gewährleistet, „religiöse und weltanschauliche Überzeugungen zu bilden und zu haben“[506], wobei auch die Bildung des Gedankens frei ist[507]. Auch die Freiheit, den Glauben zu wechseln oder aufzugeben, wird gewährleistet[508]. Die Glaubensfreiheit verbietet dem Staat gleichzeitig, Einfluß auf die Bildung von Glaubensüberzeugungen zu nehmen[509].

bb. Die Bekenntnisfreiheit

Im Rahmen der Bekenntnisfreiheit, die über die innere Seite hinausgeht[510], umfaßt die Glaubensfreiheit auch die äußere Freiheit, den Glauben zu manifestieren, zu bekennen und zu verbreiten. Es ist das Recht, „zu sagen, was man glaubt oder nicht glaubt“[511], sowie das Recht des Einzelnen, „sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten

500 *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 21.
501 ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 5.
502 BVerfG vom 08.11.1960 – 1 BvR 59/56 – BVerfGE 12, 1 (3); *Steiner*, JuS 1982, 157 (158).
503 *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 34.
504 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 57; *Herzog*, in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 66; *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 34.
505 Während der Begriff des „forum internum“ in der einschlägigen Kommentarliteratur häufig genutzt wird, findet der Begriff „forum externum“ zumindest für die Glaubensfreiheit kaum Verwendung, anders für die Gewissensfreiheit: *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 68; ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 62.
506 *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn.10.
507 *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 34.
508 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 57.
509 Sei es etwa durch eine staatliche „Gedankenpolizei“ oder „Gedankenmedizin“, dazu *Starck* in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn. 35; ähnlich *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 57 und Rn. 64.
510 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 70.
511 *Starck*, in Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1 und 2 Rn. 36.

und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu handeln“[512]. Die Glaubensfreiheit gewährt damit nicht nur ein individuelles Abwehrrecht gegenüber dem Staat, sondern garantiert die aktive „Betätigung der Glaubensüberzeugung und die Verwirklichung der autonomen Persönlichkeit auf weltanschaulich-religiösen Gebiet“[513]. Dieser „spezialgesetzlich geregelte(r) Fall der Meinungsäußerungsfreiheit“ schützt etwa die die Äußerung der religiösen und weltanschaulichen Überzeugung durch Wort, Schrift, Bild, Kleidung und die Werbung für die eigene Religion oder Weltanschauung[514].

cc. Das Recht zur ungestörten Religionsausübung

Das Recht zur ungestörten Religionsausübung, das entgegen dem Wortlaut auch für Weltanschauungen gilt[515], geht inhaltlich in der Bekenntnisfreiheit auf. Die Bedeutung liegt daher allenfalls in der Klarstellung, daß das Recht auf ungestörte Religionsausübung auch den Religionsgemeinschaften zusteht und somit auch eine Gemeinschaft den Schutz genießen kann[516]. Geschützt wird die Freiheit, des „kultischen Handelns, des Werbens und der Propaganda“[517], sowie die „Beachtung religiöser Gebräuche wie Gottesdienst, Sammlung kirchlicher Kollekten, Gebete, Empfang der Sakramente, Prozession, Zeigen von Kirchenfahnen, Glockengeläute“[518]. Auch religiöse Erziehung, freireligiöse und atheistische Feiern, sowie sonstige Äußerungen des religiösen und weltanschaulichen Lebens sind nach der Rechtsprechung des BVerfG[519] Bestandteile der Religionsausübung.

dd. Die kollektive Glaubensfreiheit

Die religiöse Vereinigungsfreiheit als Bestandteil der kollektiven Glaubensfreiheit ermöglicht den organisatorischen Zusammenschluß zum Zwecke des gemeinsamen öffentlichen Bekenntnisses[520]. Soweit die Handlungen für eine natürliche Person unter die Glaubensfreiheit fallen, werden die Tätigkeiten religiöser oder weltanschaulicher Vereinigungen ebenfalls dementsprechend geschützt[521]. Für Angelegenheiten der Selbstbe-

512 BVerfG vom 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 – BVerfGE 32, 98 (106); vom 17.12.1975 – 1 BvR 63/68 – BVerfGE 41, 29 (49).
513 BVerfG vom 17.12.1975 – 1 BvR 63/68 – BVerfGE 41, 29 (49).
514 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 60.
515 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE 24, 236 (246).
516 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 83.
517 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE 24, 236 (245).
518 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE 24, 236 (246).
519 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE 24, 236 (246).
520 ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 28.
521 *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 14.

stimmung, die ebenfalls geschützt sind, erfolgt die dogmatische Begründung aus Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV[522].

ee. Die negative Glaubensfreiheit

Vom Grundrecht des Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG ist auch die negative Glaubensfreiheit umfaßt, die darin liegt, von den obengenannten Rechten keinen Gebrauch zu machen, also auch eine religiöse oder weltanschauliche Überzeugung nicht zu haben oder dies nicht auszuüben[523].

ff. Abgrenzung zur Gewissensfreiheit

Das Gewissen ist im Sinne des allgemeinen Sprachgebrauchs „als ein (wie immer begründbares, jedenfalls aber) real erfahrbares seelisches Phänomen zu verstehen, dessen Forderungen, Mahnungen und Warnungen für den Menschen unmittelbar evidente Gebote unbedingten Sollens sind“[524]. Geschützt wird die moralische Identität und Integrität des Einzelnen[525]. Die Gewissensentscheidung geht dabei jedem Verhalten, das der Gewissensfreiheit unterfällt, voraus[526]. Als Gewissensentscheidung ist „jede ernste sittliche, d. h. an den Kategorien von „Gut“ und „Böse“ orientierte Entscheidung anzusehen, die der Einzelne in einer bestimmten Lage als für sich bindend und unbedingt verpflichtend erfährt, so daß er gegen sie nicht ohne ernste Gewissensnot handeln könnte“[527]. Sie ist daher „wesenhaft und immer situationsbezogen“[528]. Die Gewissensfreiheit schützt dabei „die selbst wahrgenommene Verantwortlichkeit des einzelnen für seine Handlungen“ und bezieht sich auf die „innere moralische Steuerung“[529]. Die Gewissensfreiheit kann sich mit der Glaubensfreiheit insoweit überschneiden, als sie auch das religiös fundierte Gewissen schützt[530].

Zur Abgrenzung von der Glaubensfreiheit ist die Feststellung notwendig, daß Gewissensentscheidungen sowohl auf einer religiösen oder weltanschaulichen Ansicht beruhen können, als auch sachlich selbständig ergehen können[531]. Soweit die Gewissensentscheidung auch religiös oder welt-

522 ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 29; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 14.
523 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 57; ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 12; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 11; *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art 4 Abs. 1, 2 Rn. 23.
524 BVerfG vom 20.12.1960 – 1 BvL 21/60 – BVerfGE 12, 45 (54).
525 *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 44.
526 *Wenzel*, S. 31.
527 BVerfG vom 20.12.1960 – 1 BvL 21/60 – BVerfGE 12, 45 (55).
528 BVerfG vom 20.12.1960 – 1 BvL 21/60 – BVerfGE 12, 45 (55).
529 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 81.
530 So auch aktuell BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1090).
531 *Steiner*, JuS 1982, 157 (161).

anschaulich begründet wird, also damit auch der Glaubensfreiheit zugeordnet werden kann, kann sowohl von Spezialität[532] oder Idealkonkurrenz[533] ausgegangen werden.

c. Einschränkung des Schutzbereichs?

aa. Rechtsprechung des BVerfG

Nach der Rechtsprechung des BVerfG, wonach die Glaubensfreiheit dem Einzelnen das Recht gewährt, „sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu handeln“[534], kommt der subjektiven Komponente der „Überzeugung“[535] Bedeutung zu. Bei der Würdigung dessen, was im Einzelfall als „Ausübung von Religion und Weltanschauung zu betrachten ist“, dürfe zudem das „Selbstverständnis“ der jeweiligen Religions- und Weltanschauungsgemeinschaft[536] oder des Einzelnen[537] nicht unberücksichtigt bleiben. Das BVerfG selbst schränkte zwar bereits den Schutzbereich dahingehend ein[538], daß allein die Behauptung oder das Selbstverständnis nicht ausreiche, sondern es sich auch „nach geistigem Inhalt und äußeren Erscheinungsbild um eine Religion oder Religionsgemeinschaft handeln“[539] müsse. „Dies im Streitfall zu prüfen und zu entscheiden“ sei den

532 So Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 85; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 44.

533 So *Borowski*, S. 562.

534 BVerfG vom 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 – BVerfGE 32, 98 (106); vom 17.12.1975 – 1 BvR 63/68 – BVerfGE 41, 29 (49); aktueller: BVerfG (Kammer) vom 21.07.2009 – 1 BvR 1358/09 – NJW 2009, 3151 (3152).

535 Verwendet wird der Begriff bereits in BVerfG vom 08.11.1960 – 1 BvR 59/56 – BVerfGE 12, 1 (3).

536 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE 24, 236 (247).

537 Begründet wird die Berücksichtigung des Selbstverständnisses für den Einzelnen durch die Autonomie des Individuums, die durch die Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleistet wird, *Borowski*, S. 269 m. w. N. auch zum kollektiven Selbstverständnis.

538 Von der Einschränkung, die in der Entscheidung BVerfG vom 08.11.1960 – 1 BvR 59/56 – BVerfGE 12, 1 (4) mit der sogenannten „Kulturadäquanzformel“ vorgenommen wurde, wonach nur die Betätigung des Glaubens geschützt sei, die sich bei den „heutigen Kulturvölkern auf dem Boden gewisser übereinstimmender sittlicher Grundanschauungen im Laufe der geschichtlichen Entwicklung herausgebildet hat“, nahm das Bundesverfassungsgericht mit Entscheidung vom 17.12.1975 – 1 BvR 63/68 – BVerfGE 41, 29 (49) wieder etwas Abstand; dazu und zur Kritik an dieser Formel *Borowski*, S. 421 ff.

539 BVerfG vom 05.02.1991 – 2 BvR 263/86 – BVerfGE 83, 341 (LS 1); Sachs/*Kokott*, Art. 4 Rn. 17.

staatlichen Organen, letztlich den Gerichten vorbehalten[540], wobei die hinreichende Plausibilität entscheidend sei[541].

bb. Kritik der Lehre

Dennoch wird angesichts der subjektiven Merkmale „Überzeugung" und „Selbstverständnis", der begrifflichen Abgrenzungsschwierigkeiten[542] und der weiten Auslegung der Glaubensfreiheit teilweise befürchtet, daß das gesamte Verhalten auf eine religiöse Motivation zurückgeführt und die Glaubensfreiheit mißbräuchlich beansprucht werden könne[543]. Diese könne sich zu einer Art allgemeiner Handlungsfreiheit entwickeln, die im Gegensatz zu Art. 2 Abs. 1 GG keinem ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt unterliege[544]. Durch die Berücksichtigung des subjektiven Selbstverständnisses verlagere sich die „Kompetenz-Kompetenz" des Staates auf den Grundrechtsträger[545], was zu einem Geltungsverlust der Rechtsordnung[546] führe. Daß bereits die plausibel dargelegte glaubensbestimmte innere Motivation bei äußerlich neutralen Handlungen den Schutzbereich der Glaubensfreiheit eröffnen kann[547], stößt ebenfalls auf Bedenken.

Zunächst ergaben sich wegen der in Deutschland weitgehend homogenen christlich-abendländischen Gesellschafts- und Religionsstruktur kaum Schwierigkeiten[548]. Die Kritik an der weiten Auslegung der Glaubensfreiheit wird anläßlich der heterogener werdenden Religions- und Gesellschaftsstruktur und des religiös motivierten Fundamentalismus wieder aktuell[549]. Die Diskussion betrifft maßgeblich den Islam als eine, in der deutschen Gesellschaft dauerhaft präsente „kulturfremde Religion"[550]. Aufgrund der vergleichsweise ausgeprägteren „Individualität" der Glaubensausübung im Islam, ist es schwer, religiöse Wünsche von tatsächlichen Überzeugungen zu trennen und von vorgeschobenen Glaubensüberzeugungen abzugrenzen[551]. Ungeachtet der Schranken[552] des Art. 4 GG

540 BVerfG vom 05.02.1991 – 2 BvR 263/86 – BVerfGE 83, 341 (LS 1).
541 BVerfG vom 24.09.2003 – 2 BvR 1436/02 – BVerfGE 108, 282 (299).
542 *Borowski*, S. 388 ff.
543 *Kästner*, JZ 1998, 974 (979); ErfK/*Schmidt*, GG, Art. 4 Rn. 6; *Herzog*, in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 104.
544 *Kästner*, JZ 1998, 974 (979); *Herzog*, in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 105; allgemeiner *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 13.
545 *Herzog*, in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 104 und 105.
546 Sachs/*Kokott*, Art. 4 Rn. 16.
547 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 95; Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 80.
548 *Ünsal*, S. 118; *Weber*, NJW 2010, 2475 (2475).
549 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 48; *Weber*, NJW 2010, 2475 (2475).
550 *Waldhoff*, S. D 11, dazu im Überblick auch *Sachs*, NJW 2009, 1448; kritisch: *Wiese/Wrase*, ZRP 2007, 171 f.
551 Dazu auch *Hunold*, DB 2011, 1580 (1580).

wird daher teilweise befürwortet, bereits den Schutzbereich der Glaubensfreiheit einzuengen[553].

[1] Der vollständige Ausschluß von Glaubensrichtungen

Die dabei vereinzelt vertretene Theorie der Begrenzung des Schutzbereichs auf christliche Formen der Religionsausübung, läßt sich weder dem Wortlaut, noch der Entstehungsgeschichte entnehmen, widerspricht dem Gebot weltanschaulich-religiöser Neutralität[554] und ist daher abzulehnen[555]. Die in der früheren Rechtsprechung des BVerfG[556] verwendete Kulturadäquanzformel[557], wonach nur die Betätigung des Glaubens geschützt sei, die sich bei den „heutigen Kulturvölkern auf dem Boden gewisser übereinstimmender sittlicher Grundanschauungen im Laufe der geschichtlichen Entwicklung herausgebildet hat", dient möglicherweise dazu, neue kleinere religiöse oder weltanschauliche Gemeinschaften aus dem Schutzbereich der Glaubensfreiheit auszuschließen, insbesondere der Islam als eine der größeren Weltreligionen kann jedoch auch nach dieser Formel unter die Glaubensfreiheit subsumiert werden.

[2] Einschränkung nach typischen Handlungsformen

Eine weitere Ansicht befürwortet die Begrenzung des Schutzbereichs auf jeweils religionstypische Handlungen[558]. Demnach soll der Schutzbereich nur solche glaubensbedingte Handlungen umfassen, die für die jeweilige Religion typischerweise „zum traditionellen Gehalt"[559] zählen. Damit wären Verhaltensformen ausgeschlossen, die von der jeweiligen Religionsgemeinschaft nicht als „imperative Glaubenssätze"[560] zwingend vorgeschrieben werden oder von der Lehrmeinung dieser Gemeinschaft abwei-

552 Zu den Schranken des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG, siehe unten § 2 B. III., S. 89 ff.

553 *Weber*, NJW 2010, 2475 (2477 f.); dazu auch *Wiese/Wrase*, ZRP 2007, 171 (171), wonach die damalige Bundesjustizministerin Brigitte Zypries in einer Rede ebenfalls eine engere Fassung der Glaubensfreiheit befürwortete.

554 BVerfG vom 16.10.1968 – 1 BvR 241/66 – BVerfGE, 24, 236 (246); dazu auch *Borowski*, S. 414 m. w. N.

555 So *Fehlau*, JuS 1993, 441 (444); gegen einen „Kulturvorbehalt" auch *Waldhoff*, S. D 170, These 4.

556 BVerfG vom 08.11.1960 – 1 BvR 59/56 – BVerfGE 12, 1 (4).

557 Zur Kulturadäquanzformel bereits *Borowski*, S. 421 ff.

558 Zu dem für diese Untersuchung weniger bedeutsamen Ausschluß wirtschaftlicher oder politischer Betätigung aus dem Schutzbereich: *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 96; *Borowski*, S. 434 ff. m. w. N.

559 Dazu *Borowski*, S. 425, der diese Theorie jedoch letztendlich ablehnt.

560 Zum Begriff BVerfG vom 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 – BVerfGE 32, 98 (106); vom 24.09.2003 – 2 BvR 1436/02 – 108, 282 (297).

chen[561]. Die Vorteile dieser Ansicht sind die Bestimmbarkeit anhand äußerer Merkmale einer Handlung sowie ein „gewisses Maß an Neutralität", da jeweils auf die maßgebliche Religion abgestellt wird[562]. Anlehnend an diese Theorie hatte das BVerwG ursprünglich die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung für das Schächten verweigert. Es hat sich darauf berufen, der Schutzbereich der Glaubensfreiheit sei nicht eröffnet, weil das Schächten keine zwingende Vorschrift des Islam darstelle[563]. Diese Einschränkung hat das BVerwG[564] allerdings kurze Zeit selbst revidiert. Auch das BVerfG[565] hat in einem späteren Urteil zum Schächten auf die Existenz zwingender Vorschriften innerhalb einer konkreten Religionsgemeinschaft und deren Glaubensrichtung abgestellt und nicht allgemein auf den Islam oder dessen sunnitischen oder schiitischen Hauptströmungen.

Neben der Theorie der Einschränkung auf imperative Glaubenssätze wird von *Waldhoff* eine generell engere Fassung des Schutzbereichs unter Wahrung der weltanschaulich-religiösen Neutralität des Staates befürwortet, indem diskriminierungsfrei innerlich religiös motivierte Handlungen, die sich als äußerlich religionsneutral darstellen, aus dem Schutzbereich herausfallen sollen[566].

cc. Stellungnahme

Nach zutreffender Ansicht von *von Campenhausen* ist eine rein subjektive Betrachtungsweise, die die bloße Behauptung einer religiösen Motivation ausreichen läßt, abzulehnen und die „Konnexität zwischen religiöser Überzeugung und entsprechendem Handeln" notwendig[567].

Die Diskussion um die Einschränkung des Schutzbereichs hat insbesondere im Hinblick auf den Islam neue Aktualität erlangt. Der Argumentation, daß der Islam selbst eine Bedrohung darstelle und gegenüber anderen Religionen intolerant[568] sei[569], kann nur insoweit gefolgt werden, daß die Glaubensfreiheit, die auf dem Gedanken der Toleranz beruht, intolerante

561 *Ünsal*, S. 128.
562 *Borowski*, S. 425.
563 BVerwG vom 15.06.1995 – 3 C 31/93 – NJW 1996, 672 ff.
564 BVerwG vom 23. 11. 2000 – 3 C 40/99 – NJW 2001, 1225 (1227).
565 BVerfG vom 15.01.2002 – 1 BvR 1783/99 – NJW 2002, 663 (665).
566 *Waldhoff*, S. D 73 f. und D 172, These 12.
567 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 94; so auch *Borowski*, S. 277.
568 Dazu *Petersohn*, ZRP 2002, 521 (523), nach islamischem Verständnis werde jeder Mensch zunächst als Muslim geboren und nehme schließlich durch äußere Umstände, wie z. B. Erziehung, einen anderen Glauben an oder gebe diesen auf. Dieser Wechsel sei nach dem obigen „fitrah" Konzept ein großer Fehler, der nach allen islamischen Rechtsschulen mit dem Tod zu bestrafen sei.
569 Dies jedoch andeutend *Britz*, ZRP 2003, 219 (219); *Rasehorn*, ZRP 2006, 195 (195); kritisch zu diesem Argument auch *Hoevels*, S. 23, Fn. 97.

Ausprägungen des Islam, die sich gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung richten, nicht schützen darf.

Für die Vertreter der Lehre der imperativen Glaubenssätze ergeben sich die größten Schwierigkeiten bei der Bestimmung der typischen religiösen Betätigung, da der Islam als „Lebensart" sämtliche „Aspekte der Lebensgestaltung" [570] erfaßt. Somit kann islamisch motiviertes Handeln oder Unterlassen ausgeprägte individuelle Formen annehmen, was nahezu auf eine Art „Privatreligion" hinausläuft: So gibt es sunnitische Muslime, die die täglichen Pflichtgebete[571] nicht abhalten, jedoch am Freitagsgebet teilnehmen. Es gibt Muslime, die Alkohol[572] trinken. Es gibt Muslime, die Schweinefleisch verzehren. Es gibt Muslime, die nicht fasten oder keine Opfergabe erbringen. Viele dieser Muslime würden jedoch trotz der Vernachlässigung einzelner religiöser Pflichten, von sich behaupten, Muslim zu sein und je nach Einzelfall die Glaubensfreiheit in Anspruch nehmen und diese individuelle Auslegung gegebenenfalls plausibel darlegen können. Auch verschiedene Formen der religiös motivierten Kleidung, vom Kopftuch bis zur Burka, zeigen, daß die Verengung des Schutzbereichs auf typische Handlungsformen, die zum traditionellen Gehalt einer Religion zählen, vor praktischen Problemen stünde.

Darüber hinaus spricht auch das Ziel der Religionsfreiheit, vereinzelt vorkommende Glaubensüberzeugungen zu schützen, gegen die Einschränkung auf die typischerweise vorkommenden Handlungen. Nach *Borowski* müssen auch die Anhänger geschützt werden, die gerade von den traditionellen Formen ihrer Religion abweichen wollen oder neue Traditionen begründen wollen[573]. Probleme angesichts der weltanschaulich-religiösen Neutralitätspflicht würden sich auch aus der Bestimmung eines muslimi-

570 *Ünsal*, S. 122.

571 Zur individuellen Auslegung der Gebetspflichten zit. nach LAG Hamm vom 26.02.2002 – 5 Sa 1582/01 – NZA 2002, 1090 (1090 f.): „(...) Nun kennt der Koran zwar eine Reihe von Erleichterungen hinsichtlich der Einhaltung der vorgeschriebenen Gebetszeiten. Die islamische Rechtsprechung geht aber grundsätzlich davon aus, dass jeder Mensch für seine Handlungen – und damit auch für die Handhabung seiner Religion – allein verantwortlich ist. Verantwortung kann im Islam nicht delegiert werden. Das hat immerhin dazu geführt, dass religiöse Dekrete (fatwa) stets nur Empfehlungscharakter besitzen, keinesfalls aber für alle Moslems gleichermaßen verbindlich sind. Eine fatwa kann die individuelle Verantwortung und Entscheidung nicht aufheben."

572 Zur individuellen Auslegung des Alkoholverbots etwa BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 ff.

573 *Borowski*, S. 425.

schen Ansprechpartners ergeben, weil unterschiedliche muslimische Organisationen in Betracht kämen[574].

Dem Vorschlag von *Waldhoff*, Fälle äußerlich neutraler Handlungen, deren religiöse Motivation schwer festzustellen ist, vom Schutzbereich auszuschließen, kann ebenfalls nicht gefolgt werden. Dieser Ausschluß geht zu weit, da er eine wesentliche Gewährleistung der Glaubensfreiheit betrifft und zugleich Schwierigkeiten bei der Konkretisierung der negativen Glaubensfreiheit bestünden. Dem Argument, daß damit jeder Handlung bei einer inneren religiösen Motivation der Schutz des Art. 4 GG zukommen könne und somit das Grundrecht der Glaubensfreiheit in eine allgemeine Handlungsfreiheit umgestaltet und mißbraucht werden könne, wird entgegengehalten, daß der jeweilige Anspruchsteller die religiöse Motivation plausibel darlegen und fundieren muß[575]. Zudem bestünden bei fremden oder neuartigen Religionen im Hinblick auf die Bestimmung und Perspektive der „Neutralität" Schwierigkeiten, da die Grenze zwischen typischen religiösen Handlungen und neutralen Handlungen fließend sein kann[576].

Umgekehrt sind auch Beispiele von äußerlich religiösen, innerlich jedoch neutralen Handlungen zu nennen, die es erschweren, den behaupteten religiösen Aspekt zu widerlegen. Zwar bedürfen „innerlich" nicht religiöse Handlungen, die äußerlich den Eindruck typisch religiösen Handelns erwecken, nicht den Schutz des Art. 4 GG[577]. Schon bei einer „gemischten" Motivation, kann es jedoch ausreichen, daß religiöse Aspekte nicht völlig im Hintergrund sind, zumal diese kaum widerlegt werden können.

So können Wertungsschwierigkeiten entstehen, wenn etwa junge Frauen, darauf beharren, das Haupthaar aus religiösen Gründen[578] am Arbeitsplatz zu bedecken, sich im übrigen jedoch relativ offen bzw. körperbetont

574 *Waldhoff*, S. D 54, deutet dies anhand eines Rechtsstreits zweier jüdischer Gruppierungen vor dem Bundesverfassungsgericht auch für muslimische Ansprechpartner an.

575 *Borowski*, S. 405 f.; Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 80; *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 13 scheint unter Berufung auf die Gewissensfreiheit ein weiteres Merkmal, nämlich den Verzicht auf die Handlung unter „Gewissensnot" vorauszusetzen.

576 So auch *Borowski*, S. 404, Fn. 216 der dieses Problem über die jeweilige Argumentationslast lösen will; in LAG Hamm vom 20.04.2011 – 4 Sa 2230/10 – BeckRS 2011, 72254 ist es dem Kläger nicht gelungen, darzulegen, weshalb der Verzicht auf seine telefonische Abschiedsformel „Jesus hat sie lieb (...)" ihn in seiner Glaubensfreiheit beeinträchtige.

577 *Borowski*, S. 405.

578 *Borowski*, S. 405; es wird nämlich auch vertreten, daß das Kopftuch auch aus politischen Gründen oder traditionellen Gründen getragen werden kann, dazu unten § 2 C. I. 1., S. 120 f.

bekleiden und geschminkt zur Arbeit erscheinen. Dieses auch nach dem Islam verbotene[579] Erscheinungsbild ist insbesondere in Großstädten nicht selten anzutreffen und läßt nachvollziehbare Zweifel an der glaubensbedingten Motivation entstehen. Ein Mißbrauch der Glaubensfreiheit wäre jedenfalls auch hier möglich[580].

Ein weiteres Beispiel hängt mit dem Verbot des Umgangs mit Schweinefleisch und Alkohol zusammen. Ein säkularer türkischer Koch, der sich vor Schweinefleisch nur ekelt, könnte sich auf den Islam berufen und seine Arbeitsleistung, die auch in der Zubereitung und Verkostung eines Gerichts mit Schweinefleisch liegt, verweigern. Anhand dieser Beispiele[581] wird deutlich, daß äußerlich religiös wirkende, innerlich jedoch neutrale Handlungen ebenfalls geeignet sind, den Schutz der Glaubensfreiheit zu mißbrauchen. Sieht man in den Fällen äußerlich neutraler Handlungen noch die Darlegungslast als Mißbrauchsprävention an, so stellt man bei äußerlich typischerweise religiös erscheinenden Handlungen kaum Anforderungen an die Darlegungslast[582].

Angesichts dieser praktischen Abgrenzungs- und Feststellungsschwierigkeiten ist eine weitere Einschränkung des Schutzbereichs abzulehnen. Zwar steht das Grundrecht der Religionsfreiheit vor einer neuen Herausforderung. Davon zu trennen ist jedoch die Frage, ob nicht die bereits bestehende Grundrechtsdogmatik ausreichend Wege bietet, um mögliche glaubensbedingte Konflikte zu lösen, nämlich auf der Ebene der Schranken des Art. 4 GG[583].

III. Schranken der Glaubensfreiheit

1. Schrankenübertragung aus anderen Normen?

Ausgehend vom Wortlaut des Art. 4 GG wird die Glaubensfreiheit vorbehaltlos gewährleistet[584]. Anerkannt ist, daß die Schranken der Artt. 2 Abs. 1 und 5 Abs. 2 GG wegen des Wortlautes und der Stellung der Glaubensfreiheit nicht übernommen werden können[585]. Im Hinblick auf den

579 *Heine*, Islam, S. 318.

580 Zum grundlegenden Problem der „Echtheit" der Glaubens- bzw. Gewissensgründe *Hunold*, DB 2011, 1580 (1580 f.).

581 *Borowski*, S. 405 verwendet dabei Beispiele aus der christlichen Religion.

582 Allgemein zur intensiveren und kritischeren Überprüfung der geltend gemachten Gewissens- und Glabensgründe *Hunold*, DB 2011, 1580 (1584).

583 So auch Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 62.

584 Die Stufe des Eingriffs wird nicht erörtert, ausführlich dazu *Borowski*, S. 445 ff.

585 BVerfG vom 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 – BVerfGE 32, 98 (107); *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 108; *Fehlau*, JuS 1993, 441, (445); *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 28; *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4

kulturellen und religiösen Wandel der Gesellschaft wird als Alternative zur Einschränkung des Schutzbereichs zunehmend – auch vom Bundesverwaltungsgericht[586] –vertreten[587], die Glaubensfreiheit unter einen Gesetzesvorbehalt zu stellen. So wird unter Hinweis auf Artt. 140 GG i. V. m. 136 Abs. 1 WRV argumentiert, daß letztere Vorschrift gültiges Verfassungsrecht darstelle[588]. Diese sehe vor, daß durch die Ausübung der Religionsfreiheit, die bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten weder bedingt noch beschränkt werden und enthalte damit „eindeutig eine Schrankenregelung“[589]. So mache die in Art. 140 GG vorgesehene Fortgeltung des Art. 136 Abs. 1 WRV erst deutlich, weshalb in Art. 4 Abs. 1 und 2 GG keine Schrankenregelung existiere[590]. Darüber hinaus sei auf den Gesetzesvorbehalt verzichtet worden, weil bei der Schaffung der Vorschriften von einem engeren Schutzbereich ausgegangen worden sei[591]. Außerdem sei über den Art. 136 Abs. 1 WRV ein objektiverer Maßstab zur Beschränkung der Glaubensfreiheit zu entnehmen, als über die Abwägung im Einzelfall[592]. Es soll sich bei Art. 136 Abs. 1 WRV um einen Vorbehalt der allgemeinen Gesetze handeln, wozu die Gesetze zählen, die „nicht speziell die Ausübung der Religionsfreiheit zum Gegenstand haben oder daran besondere Rechte und Pflichten knüpfen“[593].

Es gibt auch Meinungen, die zwar die Anwendung des Gesetzesvorbehalts des Art. 136 Abs. 1 WRV aus verfassungstextlichen und systematischen Gründen ablehnen, jedoch in rechtspolitischer Hinsicht eine Verfassungsänderung befürworten, um die Religionsausübung des Art. 4 Abs. 2 GG unter einen Vorbehalt der allgemeinen Gesetze zu stellen[594].

Abs. 1, 2 Rn.85; a. A. *Herzog*, in Maunz/Dürig, Art. 4 Rn. 114 ff., der auf die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG in modifizierter Form in Analogie zurückgreifen will.

586 BVerwG vom 23.11.2000 – 3 C 40.99 – BVerwGE 112, 227 (232).

587 *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 28; *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn.87 ff.; *Wenzel*, S. 42.

588 *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn.88.

589 BVerwG vom 23.11.2000 – 3 C 40.99 – BVerwGE 112, 227 (231), bezeichnet diese Regelung als „staatsbürgerlichen Pflichtenvorbehalt“; *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn.88.

590 *Starck*, in v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 4 Abs. 1, 2 Rn.88.

591 *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 28.

592 Sachs/*Kokott*, Art. Rn. 120.

593 BVerwG vom 23.11.2000 – 3 C 40.99 – BVerwGE 112, 227 (232); *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Art. 4 Rn. 28.

594 *Fehlau*, JuS 1993, 441 (446).

2. Schranken durch die Verfassung selbst?

Daß im Wortlaut des Art. 4 GG kein ausdrücklicher Gesetzesvorbehalt vorgesehen ist, bedeutet nicht, daß das Grundrecht auf Glaubensfreiheit schrankenlos gewährleistet ist. Das BVerfG geht, abweichend von obiger Meinung, in ständiger Rechtsprechung[595] davon aus, daß dem Grundrecht auf Glaubensfreiheit allein durch die anderen Bestimmungen des Grundgesetzes selbst Grenzen gezogen werden dürfen. Eingriffe in die Glaubensfreiheit könnten daher nur damit gerechtfertigt werden, daß Grundrechte Dritter oder gleichrangige Verfassungsgüter mit der Ausübung der Glaubensfreiheit kollidieren und unter dem Gesichtspunkt der „Einheit der Verfassung“[596] ein Ausgleich erfolgen müsse[597]. Folglich sind zunächst die konfligierenden Rechtsgüter der Grundrechtsträger[598] festzustellen und schließlich so abzuwägen, daß alle Grundrechte trotz Begrenzung[599] im Sinne einer „praktischen Konkordanz“[600] bestmöglich[601] zur Entfaltung kommen. Dabei geht es um das Prinzip des „schonendsten Ausgleichs“ konkurrierender grundgesetzlich geschützter Positionen[602].

Das BVerfG argumentiert, daß die „Errichtung von Schranken, die nicht bereits in der Verfassung selbst angelegt sind“, dem Gesetzgeber nicht zustehe[603]. Abgelehnt wird dabei ausdrücklich die Begrenzung durch Art. 136 WRV i. V. m. Art. 140 GG[604]. Begründet wird dies damit, daß der Grundgesetzgeber die Glaubensfreiheit aus dem „Zusammenhang der Kirchenartikel der WRV gelöst“ hat und in den an der Spitze der Verfassung stehenden Katalog der Grundrechte übernommen hat, ohne einen Gesetzesvorbehalt vorzusehen[605]. Der Art. 136 WRV werde daher „nach Bedeutung und innerem Gewicht im Zusammenhang der grundgesetzlichen

595 BVerfG vom 26.05.1970 – 1 BvR 83, 244 und 345/69 – BVerfGE 28, 243 (261); vom 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 – BVerfGE 32, 98 (107 f.); vom 08.02.1977 – 1 BvR 329/71, 217,2237/73 und 199,217/74 – BVerfGE 44, 37 (49 f.); vom 16.05.1995 – 1 BvR 1087/91 – BVerfGE 93, 1 (21); aktueller auch BVerfG (Kammer) vom 21.07.2009 – 1 BvR 1358/09 – NJW 2009, 3151 (3152).

596 Dreier/*Dreier*, Vorb. Rn. 139.

597 BVerfG vom 26.05.1970 – 1 BvR 83, 244 und 345/69 – BVerfGE 28, 243 (261).

598 *Jarass*, in Jarass/Pieroth, Vorb. vor Art. 1 Rn. 48.

599 ErfK/*Dieterich*, Einleitung Rn. 71.

600 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 115.

601 BVerfG vom 26.05.1970 – 1 BvR 83, 244 und 345/69 – BVerfGE 28, 243 (261), wonach die schwächere Norm unter Wahrung ihres sachlichen Grundwertgehalts nur soweit zurückgedrängt werden darf, wie es logisch und systematisch zwingend erscheint.

602 BVerfG vom 25.02.1975 – 1 BvF 1, 2, 3, 4, 5, 6/74 – BVerfGE 39, 1 (43).

603 BVerfG vom 16.05.1995 – 1 BvR 1087/91 – BVerfGE 93, 1 (21).

604 BVerfG vom 11.04.1972 – 2 BvR 75/71 – BVerfGE 33, 23 (30 f.).

605 BVerfG vom 11.04.1972 – 2 BvR 75/71 – BVerfGE 33, 23 (31).

Ordnung von Art. 4 Abs. 1 GG überlagert“[606]. Auch daß Art. 135 WRV, der einen Gesetzesvorbehalt hatte[607], gerade nicht über den Art. 140 GG zum Bestandteil des Grundgesetzes erklärt wurde, zeige, daß eine Begrenzung durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes unzulässig sei[608].

Auch in der Literatur[609] wird die Theorie der Schrankenübertragung aus Art. 136 Abs. 1 WRV teilweise abgelehnt. Dabei wird die Ansicht vertreten, daß es sich bei Art. 136 Abs. 1 WRV überhaupt nicht um eine Eingriffsermächtigung handele[610], sondern diese Vorschrift ein Diskriminierungsverbot[611] darstelle. *Korioth* weist unter anderem auf die Systematik des Grundgesetzes hin, wonach keine Grundrechtsgarantie existiere, deren Gesetzesvorbehalt außerhalb des Grundrechtsteils und der grundrechtsgleichen Rechte anzutreffen sei[612]. Als weiteres systematisches Argument wird angeführt, daß die in Art. 136 Abs. 1 WRV nicht erfaßte Gewissensfreiheit aus Wertungsgesichtspunkten nicht stärker geschützt werden könne, als die Glaubensfreiheit[613]. Eine analoge Anwendung des Art. 136 Abs. 1 WRV verbiete sich[614]. Auch bestünden keine teleologischen Erfordernisse, da in allen einschlägigen Konstellationen auch über die Figur der kollidierenden Verfassungsnormen befriedigende Ergebnisse erzielt würden[615]. Dies führe letztlich dazu, daß es „generell auf eine Abwägung zwischen der staatlichen Kompetenz-Kompetenz und dem Selbstverständnis der betroffenen Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft ankommen“[616] würde.

606 BVerfG vom 11.04.1972 – 2 BvR 75/71 – BVerfGE 33, 23 (31).
607 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 112.
608 BVerfG vom 08.02.1977 – 1 BvR 329/71, 217,2237/73 und 199,217/74 – BVerfGE 44, 37 (49).
609 *Borowski*, S. 505; nun auch: *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 111, der in der 2. Auflage, § 136 Rn. 82 noch die Schrankenübertragung befürwortete; Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 112; ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 16; *Korioth*, in Maunz/Dürig, Art. 140 GG Art. 137 WRV Rn. 54.
610 *Borowski*, S. 487 ff. m. w. N.
611 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 112; *Korioth*, in Maunz/Dürig, Art. 140 GG Art. 137 WRV Rn. 54.
612 *Korioth*, in Maunz/Dürig, Art. 140 GG Art. 137 WRV Rn. 54.
613 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 112; ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 16.
614 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 112.
615 Dreier/*Morlok*, Art. 4 Rn. 112.
616 *v. Campenhausen*, in HStR VII, § 157 Rn. 94.

3. Stellungnahme

Die Befürworter der Einschränkung der Glaubensfreiheit nehmen zu; ein Grund, weshalb erstmals ein religionsrechtliches Thema anläßlich des 68. Deutschen Juristentags in Berlin besprochen wurde[617].

Hinsichtlich der Schrankenübertragung ist die Ansicht des BVerfG vorzugswürdig. Der Kritik der Lehre ist nur insoweit zuzustimmen, als das BVerfG, inkonsequent, einerseits die Vorschriften der WRV über den Art. 140 GG als vollgültiges Verfassungsrecht ansieht, es andererseits jedoch ablehnt, diese als Einschränkung anzusehen und von einer Überlagerung durch Art. 4 GG ausgeht. Dennoch spricht bereits der Wortlaut des Art. 4 GG gegen eine Übertragung der Schranke aus Art. 136 Abs. 1 WRV. Aus dem Wortlaut des Art. 136 Abs. 1 WRV läßt sich ebenfalls kein Gesetzesvorbehalt entnehmen. In der WRV war ein ausdrücklicher Gesetzesvorbehalt in Art. 135 WRV vorgesehen, dieser wird in Art. 140 GG gerade nicht erwähnt. Daher ist in Art. 136 Abs. 1 WRV kein Gesetzesvorbehalt zu sehen, sondern ein Diskriminierungsverbot. Die Systematik des Grundrechtteils spricht ebenfalls dagegen, daß eine – zweifelhafte – Schranke außerhalb des Grundrechtsteils für die Einschränkung der Glaubensfreiheit übernommen wird. Ein weiteres überzeugendes systematisches Argument stellt der Vergleich mit der Gewissensfreiheit dar, die keiner ausdrücklichen Einschränkung unterliegen würde. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb ein Grundrecht von derart hohem Rang weniger geschützt sein soll, als die Gewissensfreiheit. Zudem können gerade bei fremdartigen Religionen die Grenzen zwischen Gewissensfreiheit und Glaubensfreiheit nicht immer eindeutig gezogen werden[618]. Die Argumente, wegen des wachsenden religiösen Pluralismus[619] eine Schrankenübertragung vorzunehmen, wirken daher konstruiert.

Auch eine Verfassungsänderung ist nicht geboten. Zwar wäre sie hinzunehmen, weil sie mit Verfassungsmehrheit erfolgte. Nach der hier vertretenen Auffassung würde es sich bei diesem Vorschlag, zumindest was den Islam angeht, um übertriebenen Aktionismus vor einer neuen Herausforderung handeln. Eine durch eine Verfassungsänderung erfolgende verfassungstextliche Einschränkung, die zwar diskriminierungsfrei über einen

617 *Weber*, NJW 2010, 2475, (2475).

618 Sowohl bei dem Beispiel des türkischen Kochs, der nur aus Ekel kein Schweinefleisch kosten will, als auch bei dem denkbaren Fall, daß sich eine türkische Reinigungsfrau in einem Fitneßcenter weigert, die männlichen Umkleidekabinen während der Öffnungszeiten zu reinigen, kann schwer geklärt werden, ob die Glaubensfreiheit, Gewissensfreiheit oder nur die allgemeine Handlungsfreiheit betroffen ist.

619 *Wenzel*, S. 42.

Vorbehalt der allgemeinen Gesetze erfolgen könnte, würde gegenüber der Gesellschaft mindestens drei falsche Signale ausstrahlen:

Die integrationskritischen Muslime könnten eine derartige Verfassungsänderung für ihre Propaganda nutzen und argumentieren, daß der Verfassungsgeber eine Änderung vornimmt, weil er den Islam als Bedrohung sieht. Die integrierten und integrationswilligen Muslime würden, ähnlich wie bei den türkischen Akademikern und Studenten, folgern, daß sie trotz ihrer Integrationsbemühungen nicht willkommen seien und ihre religiösen Rechte eingeschränkt werden sollen. Ein falsches Signal würde sich auch für den Rest der Gesellschaft ergeben, da der Eindruck entstehen könnte, daß aus „Furcht" vor dem Islam eine Verfassungsänderung als „ultima ratio" vollzogen wird. Es könnte als Eingeständnis gewertet werden, daß der Islam eine Gefahr für die freiheitlich-demokratische Rechtsordnung darstellte, der man lediglich durch eine Verfassungsänderung begegnete. Der deutsche Rechtsstaat ist gut aufgestellt[620], um dieser Herausforderung ohne Verfassungsänderung zu begegnen.

IV. Glaubensbedingte Pflichtenkollisionen im Arbeitsrecht

Im Arbeitsverhältnis können Glaubensinhalte mit arbeitsvertraglichen Pflichten konfligieren[621]. Wegen der strukturellen Ähnlichkeit[622] der Grundrechte der Glaubens- und Gewissensfreiheit werden diese Probleme oft auch anhand des häufiger diskutierten Problems der Gewissenskollisionen erörtert.

1. Anbahnung des Arbeitsverhältnisses

Bereits bei der Anbahnung[623] eines Arbeitsverhältnisses mit einem muslimischen Bewerber kann es zu glaubensbedingten Pflichtenkollisionen kommen. Spätestens im Vorstellungsgespräch kann das Informationsbedürfnis des Arbeitgebers mit der Wahrheitspflicht des Bewerbers konfligieren.

620 So auch das Ergebnis der Rede von Dr. *Mathias Rohe*, M. A., Richter am OLG a. D., Professor der Friedrich-Alexander-Universität-Nürnberg-Erlangen, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung sowie Gründungsdirektor des Erlanger Zentrums für Islam und Recht in Europa auf dem Rechtspolitischen Neujahrsempfang 2011 im Bundesjustizministerium, unter: http://www.bmj.de/cln_093/SharedDocs/Reden/Gastredner/20110125_Rede_Mathias_Rohe_Neujahrsempfang.html [abgerufen am 03.03.2011].

621 HK-ArbR/*Boemke/Kreuder*, BGB § 611 Rn. 556.

622 ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 60.

623 Zur benachteiligungsfreien Stellenausschreibung ErfK/*Schlachter*, AGG § 11 Rn. 1 m. w. N.

a. Frage nach der Religionszugehörigkeit

Das Fragerecht[624] des Arbeitgebers in Vorstellungsgesprächen ist zwar nicht ausdrücklich[625] normiert. Dennoch ist es ihm erlaubt, vor Abschluß des Arbeitsvertrages Informationen über die für ihn maßgeblichen Umstände durch Fragen an den Bewerber einzuholen[626], soweit er ein „berechtigtes, billigenswertes und schutzwürdiges Interesse an der Beantwortung seiner Frage für das Arbeitsverhältnis hat“[627]. Grenzen findet das Fragerecht etwa in Artt. 9 Abs. 3 S. 2[628], 33 Abs. 2 GG[629], §§ 1 i. V. m. 6 Abs. 1 S. 2 1. Alt. und 7 Abs. 1 AGG[630] sowie dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht[631] des Bewerbers. Eine Frage kann im Rahmen der vorzunehmenden Abwägung je eher als unzulässig angesehen werden, je weniger sie mit dem angestrebten Arbeitsplatz in Zusammenhang steht und je mehr sie die Person selbst ausforscht[632]. Bei einer unzulässigen Frage darf der Arbeitnehmer die Unwahrheit sagen[633]. Bei wahrheitsgemäßer Beantwortung müßte er sonst damit rechnen, den Arbeitsplatz nicht zu erhalten und bei einem Schweigen könnte er verdächtigt werden, etwas verbergen zu wollen[634]. Ein Anfechtungsrecht des Arbeitgebers wegen Täuschung nach § 123 BGB besteht bei wahrheitswidrigen Antworten auf unzulässige Fragen nicht, da es am Merkmal der Arglist fehlt[635].

Die durch Art. 4 GG sichergestellte negative Glaubensfreiheit des Bewerbers – die Religion stellt zugleich ein Merkmal des § 1 AGG dar – untersagt dem Arbeitgeber grundsätzlich, vor der Einstellung nach der Religionszugehörigkeit zu fragen. Dies wird damit begründet, daß es in aller

624 Umfassend zum Umfang und den Grenzen des Fragerechts MünchArbR/*Buchner*, § 30 Rn. 261 ff. m. w. N.

625 In§ 42 Abs. 1 S. 1 SGB III wird beispielsweise darauf bezug genommen. Hingegen wird das Fragerecht in § 12 des Diskussionsentwurfs eines Arbeitsvertragsgesetzes (ArbVG) ausdrücklich normiert; der Entwurf kann unter http://www.arbvg.de/downloads/Diskussionsentwurf_August2006.pdf abgerufen werden [abgerufen am 07.03.2011].

626 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 271.

627 BAG vom 07.06.1984 – 2 AZR 270/83 – AP Nr. 26 zu § 123 BGB; BAG vom 05.10.1995 – 2 AZR 923/94 – AP Nr. 40 zu § 123 BGB.

628 Aus dem dort normierten Benachteiligungsverbot wird ein Verbot der Frage zur Gewerkschaftszugehörigkeit abgeleitet.

629 Ausschließliche Berücksichtigung der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung.

630 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 272; HK-AGG/*Däubler*, § 7 Rn. 20.

631 ErfK/*Schmidt*, GG Art. 2 Rn. 95.

632 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 271.

633 Kritisch zur häufig verwendeten Formulierung „Recht zur Lüge“ MünchArbR/*Buchner*, § 30 Rn. 365.

634 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 286; MünchArbR/*Buchner*, § 30 Rn. 365.

635 BAG vom 5. 12. 1957 – 1 AZR 594/56 – NJW 1958, 516 (517).

Regel am Zusammenhang zwischen Religion und Arbeitsverhältnis fehle[636]. Ausnahmsweise kann die Frage nach der Religion zulässig sein, wenn es sich um einen religiös bestimmten Tendenzbetrieb oder eine kirchliche Einrichtung handelt[637].

b. Stellungnahme

Gewissens- bzw. Glaubensbedingte Pflichtenkollisionen im Arbeitsverhältnis betreffen selbstverständlich nicht nur muslimische Arbeitnehmer, sondern können auch andere Religionen betreffen, z. B. Sinti und Roma[638] oder Angehörige des jüdischen Glaubens[639]. Muslimische Glaubensinhalte werden jedoch typischerweise häufiger mit der konkreten Tätigkeit in Berührung kommen, als bei anderen Glaubensrichtungen, da das Spektrum der religiös motivierten Verhaltensweisen sehr individuell und ausgeprägt sein kann. So können bereits Gebetspflichten mit Arbeits- oder Anwesenheitspflichten konfligieren[640] oder Muslime können bereits die Ablehnung des Umgangs mit „unreinen" Stoffen auf ihre religiöse Motivation zurückführen[641]. Im Extremfall ist denkbar, daß unter Berufung auf den muslimischen Glauben zwischengeschlechtliche Kontakte im Arbeitsleben abgelehnt werden[642]. Dennoch ist die Zulässigkeit der Frage nach der Religion auf wenige Ausnahmen[643] zu beschränken.

Auch Fragen, die – tätigkeitsbezogen – beispielsweise die Bereitschaft zum Umgang zu alkoholischen Getränken, zu Gebeten, zum Fasten oder etwa zur Kommunikation mit andersgeschlechtlichen Arbeitnehmern betreffen, könnten grundsätzlich eine mittelbare Diskriminierung eines muslimischen Bewerbers indizieren[644]. Es bestünde nämlich häufig die Möglichkeit, den Bewerber zumindest in anderen Bereichen oder zu ande-

636 HK-AGG/*Däubler*, § 7 Rn. 32.

637 MünchArbR/*Richardi*, § 12 Rn. 45; auch § 9 AGG sieht diese Ausnahme für Religionsgemeinschaften vor, HK-AGG/*Däubler*, § 7 Rn. 32.

638 Dazu BAG vom 22.05.2003 – 2 AZR 426/02 – AP Nr. 18 zu § 1 KSchG Wartezeit, Weigerung eines Sinti-Angehörigen, als Friedhofsmitarbeiter Bestattungsarbeiten vorzunehmen: „Er habe jeden Kontakt mit Toten zu vermeiden."

639 Zur Bereitschaft, am Samstag zu Arbeiten etwa Richardi/*Thüsing*, § 94 Rn. 16; dazu auch LAG Schleswig-Holstein vom 22.06.2005 – 4 Sa 120/05 – BeckRS 2005, 42607.

640 So etwa in LAG Hamm vom 18.01. 2002 – 5 Sa 1782/01 – NZA 2002, 675 ff.

641 BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 ff.

642 Angedeutet durch *Hoevels*, NZA 2003, 701, (701 Fn. 13) dazu noch unten § 2 C. V. 2. b., S. 146 f.

643 Dazu MünchKommBGB/*Thüsing*, AGG § 8 Rn. 33.

644 Dazu etwa MünchKommBGB/*Thüsing*, AGG § 11 Rn. 16 und 25; dies gilt etwa auch für die jüdische Religion bei der Frage nach der Bereitschaft zum Umgang mit nicht koscheren Lebensmitteln oder bei der Frage der Bereitschaft zur Samstagsarbeit oder bei Angehörigen der Sinti und Roma bei Bestattungen.

ren Zeiten einzusetzen[645]. Dementsprechend führt eine Abwägung auch bei obigen Fallkonstellationen, die den Kernbereich der negativen Bekenntnisfreiheit betreffen, grundsätzlich dazu, daß derartige Fragen grundsätzlich als unzulässig zu bewerten wären[646].

Auch die Frage, ob der muslimische Bewerber eine eigenständige Offenbarungspflicht[647] zur Religionszugehörigkeit hat, ist entsprechend dem Fragerecht auf Ausnahmefälle zu beschränken[648].

2. Durchführung des Arbeitsverhältnisses

a. Frage nach der Religionszugehöigkeit

Im Gegensatz zur christlichen Konfession[649], darf mangels Pflicht zur Kirchensteuer auch nach der Einstellung, insbesondere durch Personalfragebogen[650], nicht konkret nach der Zugehörigkeit zum Islam gefragt werden. Ob nach der Einstellung konkret tätigkeitsbezogen danach gefragt werden darf, ob der Arbeitnehmer z. B. fastet oder betet, ist anhand des konkreten Einzelfalls zu prüfen: Je eher dabei religiöse Glaubensinhalte mit der auszuübenden Tätigkeit konfligieren können und je weniger alternative Einsatzmöglichkeiten bestehen, desto eher wird eine Frage als zulässig zu bewerten sein. So kann etwa kurz vor Beginn des Ramadan die Frage an Fluglotsen oder Ärzte, ob sie dem muslimischen Fastengebot nachgehen, als zulässig zu bewerten sein, da diese Tätigkeiten höchste Konzentration über einen längeren Zeitraum erfordern. Ferner erhielte der Arbeitgeber so die Möglichkeit, die Schichtpläne derart einzuteilen, daß fastende Fluglotsen oder Ärzte in die Abendschichten eingeteilt werden könnten. Umgekehrt kann die gleiche Frage, die acht Monate vor dem Ramadan gegenüber einem Arbeitnehmer im Einzelhandel gestellt wird, als unzulässig bewertet werden.

---

645 Dies gilt grundsätzlich auch für den möglicherweise fastenden Bewerber zum Piloten oder zum Arzt, da die Fastenzeit knapp ein Monat umfaßt, die restlichen elf Monate keine Fastenpflicht besteht und die tägliche Fastenzeit auf die Sonnenstunden begrenzt ist.

646 In § 12 Abs. 1 Spiegelstrich 6 des Diskussionsentwurfs eines Arbeitsvertragsgesetzes (ArbVG) wird die Frage nach der Zugehörigkeit zu einer Religionsgemeinschaft als unzulässig festgelegt, mit der Ausnahme in § 12 Abs. 3 für Tendenzunternehmen; der Entwurf kann unter http://www.arbvg.de/downloads/Diskussionsentwurf_August2006.pdf, [abgerufen am 07.03.2011] eingesehen werden.

647 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 288; MünchArbR/*Buchner*, § 30 Rn. 356.

648 Dazu etwa ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 288 ff.

649 Dazu Moll/*Melms*, § 7 Rn. 24.

650 Hier ausführlich Richardi/*Thüsing*, § 94 Rn. 5 ff. auch zur Mitbestimmung des Betriebsrats.

b. Leistungspflicht des Arbeitnehmers

Meist machen sich glaubensbedingte Konflikte erst bei der Durchführung des Arbeitsverhältnisses bemerkbar. Der Arbeitnehmer ist gemäß dem Arbeitsvertrag i.V. m. § 611 Abs. 1 BGB zur zumindest grob umrissenen[651] Arbeitsleistung verpflichtet, die im Gegenseitigkeitsverhältnis zur Vergütungspflicht des Arbeitgebers steht[652].

Die weitere Ausgestaltung der Arbeitspflicht ergibt sich durch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, betriebliche Übung oder durch das mittlerweile in § 106 GewO kodifizierte Weisungs- bzw.[653] Direktionsrecht[654].

Der Arbeitspflicht des – muslimischen – Arbeitnehmers können muslimische Glaubensinhalte entgegenstehen, weshalb zunächst zu erörtern ist, wie diese Konflikte gelöst werden können.

c. Unzumutbarkeit und Einschränkung des Direktionsrechts

Gewissens- und damit[655] glaubensbedingte Pflichtenkollisionen können über die Unzumutbarkeit nach § 275 Abs. 3 BGB oder eine Einschränkung des Direktionsrechts nach Billigkeitsgrundsätzen gelöst werden.

Die teilweise diskutierten Lösungen der Nichtigkeit der Leistungspflicht gem. §§ 134[656] und 138[657] BGB, dem Schikaneverbot des § 226 BGB[658] oder

651 MünchArbR/*Reichold*, § 36 Rn. 14.

652 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 639; mit der Arbeitspflicht korrespondiert auch die Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers, ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 563 ff.; MünchArbR/*Reichold*, § 36 Rn. 1.

653 Die Begriffe Weisungs- und Direktionsrecht werden auch vom BAG synonym verwendet, dazu beispielsweise BAG vom 23.09.2004 – 6 AZR 567/03 – AP Nr. 64 zu § 611 BGB.

654 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 639.

655 ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 60.

656 So die Befürworter der unmittelbaren Drittwirkung, etwa noch BAG vom 15.01.1955 – 1 AZR 305/54 – NJW 1955, 684 (688), das Art. 3 Abs. 2 und 3 GG als Verbotsgesetz ansieht, an dessen Regelung die Tarifvertragsparteien unmittelbar gebunden seien; nach der Lehre der mittelbaren Drittwirkung bleibt für diese Ansicht, mit Ausnahme des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG, jedoch kein Raum, dazu etwa MünchKommBGB/*Armbrüster*, BGB § 134 Rn. 33 f.; Palandt/*Ellenberger*, § 134 Rn. 4.

657 Grundlegend zur Sittenwidrigkeit RGZ 48, 114 (124); BGH vom 09.07.1953 – IV ZR 242/52 – BGHZ 10, 228 (232); die Feststellung der Sittenwidrigkeit erfolgt dabei nach objektiven Gesichtspunkten, insbesondere nach der in der Rechtsgemeinschaft herrschenden Rechts- und Sozialmoral, sodaß nicht jede von etwaigen muslimischen Vorschriften abweichende Leistungspflicht unter die Norm des § 138 Abs. 1 BGB zu subsumieren ist, dazu etwa ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 22; Palandt/*Ellenberger*, § 138 Rn. 2; Soergel/*Hefermehl*, § 138 Rn. 9 f.; für den muslimischen Arbeitnehmer sieht *Hoevels*, S. 52 eine Sitten-

der Unmöglichkeit bzw. dem Unvermögen[659] sind spätestens nach der Schuldrechtsreform abzulehnen.

aa. Unzumutbarkeit gemäß § 275 Abs. 3 BGB

Nach der Schuldrechtsreform darf ein Arbeitnehmer, als persönlich leistungspflichtiger Schuldner gemäß § 613 S. 1 BGB nach § 275 Abs. 3 BGB, seine Leistung verweigern, falls sie unzumutbar ist[660]. Die Leistungsverweigerung aus Gewissensgründen fällt unter § 275 Abs. 3 BGB[661], womit aufgrund der Ähnlichkeit der grundrechtlichen Schutzrichtung auch die glaubensbedingte Leistungsverweigerung unter diese Vorschrift subsumiert werden kann[662]. Eine Abgrenzung zur Lösung über die Störung der Geschäftsgrundlage, § 313 BGB, die einen ähnlichen Anwendungsbereich

widrigkeit nach § 138 Abs. 1 BGB dann, falls er gezwungen werde, einen Schweinebraten zu kosten oder Alkohol zu sich zu nehmen.

658 Hierzu Soergel/*Fahse*, § 226 Rn. 1 ff. m. w. N.

659 Noch zu § 275 Abs. 2 BGB a. F. *Blomeyer*, JZ 1954, 309 (311); ähnlich *Kohte*, NZA 1989, 161 (166); *Reuter*, BB 1986, 385 (389): „sittliche Unmöglichkeit"; jedoch wurde bereits die Ansicht, daß es sich bei einem Gewissenskonflikt – damit entsprechend auch einem Glaubenskonflikt – um einen Fall der Unmöglichkeit handelt, nach zutreffender Ansicht abgelehnt. Dem einzelnen – muslimischen – Arbeitnehmer wird eine, seinem Gewissen oder Glauben widersprechende Handlung, grundsätzlich tatsächlich und rechtlich möglich sein, dazu statt aller Staudinger/*Löwisch*, § 275 Rn. 7 ff. und 31 ff.

660 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 685; im Gegensatz zu § 275 Abs. 2 BGB kann nach einer Abwägung mit den Interessen des Arbeitgebers grundsätzlich jedes, der Leistung entgegenstehende Hindernis die Unzumutbarkeit begründen, ohne daß ein grobes Mißverhältnis vorliegen muß, Staudinger/*Löwisch*, § 275 Rn. 70.

661 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 687; *Gotthardt*, Rn. 115; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 397; MünchKommBGB/*Ernst*, BGB § 275 Rn. 118; Schaub/*Linck*, § 45 Rn. 30; Staudinger/*Löwisch*, § 275 Rn. 90; a. A. *Hoevels*, S. 56.

662 ArbG Hamburg vom 03.01.1996 – 19 Ca 141/95 – BeckRS 1996, 30939242, zur Einschränkung des Direktionsrechts; ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 60; MünchArbR/*Reichold*, § 37 Rn. 16; *Oetker*, RdA 2004, 8 (14); wohl auch Schaub/*Linck*, § 45 Rn. 30, der unter der Überschrift „Gewissenskonflikt" auch auf die Leistungsverweigerung aus religiösen Gründen hinweist; *Dyrchs*, S. 102; zur Nähe von Gewissen und Glauben auch LAG Düsseldorf vom 07.08.1992 – 9 Sa 794/92 – NZA 1993, 411 (412); in § 33 Abs.1 Nr. 2b des Diskussionsentwurfs eines Arbeitsvertragsgesetzes (ArbVG) hingegen ist die Leistungsverweigerung wegen Gewissensnotstand im Gegensatz zu glaubensbedingten Konflikten ausdrücklich normiert; der Entwurf kann unter http://www.arbvg.de/downloads/Diskussionsentwurf_August2006.pdf, [abgerufen am 10.03.2011] eingesehen werden.

aufweist, kann aufgrund des grundsätzlichen Vorrangs[663] des § 275 Abs. 3 BGB unterbleiben[664].

Wegen der Gesetzessystematik muß die Intensität der Unzumutbarkeit, ähnlich stark sein, wie die des Unvermögens[665]. Für eine Unzumutbarkeit der Leistungspflicht nach § 275 Abs. 3 BGB kommt es auf das Verschulden oder die Vorhersehbarkeit[666] bei Vertragsschluß nicht an; diese Umstände erlangen erst Bedeutung bei der Frage nach dem Fortbestand des Vergütungsanspruchs[667]. Ferner erfolgt keine unmittelbare Leistungsbefreiung durch Nichtigkeit oder Unmöglichkeit[668], sondern der Arbeitnehmer kann als Schuldner entscheiden, ob er die Leistung durch Einrede verweigert[669]. Das auch vom BAG in diesen Fällen dogmatisch uneinheitlich[670] begründete Leistungsverweigerungsrecht kann daher unter § 275 Abs. 3 BGB subsumiert werden.

bb. Einschränkung des Direktionsrechts gem. § 106 GewO

Darüber hinaus löst das BAG Pflichtenkollisionen aus Gewissens- und Glaubensgründen sowohl vor[671] als auch nach[672] der Schuldrechtsreform

---

663 *Gotthardt*, Rn. 84; dazu umfassend HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 398 m. w. N.

664 Zum Verhältnis zwischen §§ 275 Abs. 3 und 313 BGB: *Henssler*, RdA 2002, 129 (131).

665 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 685; *Gotthardt*, Rn. 99.

666 *Gotthardt*, Rn. 116, demnach hat die Vorhersehbarkeit jedoch indizielle Wirkung für das Vorliegen eines Konflikts; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 397; a. A. Schaub/*Linck*, § 45 Rn. 30, der zwar ebenfalls eine Anwendung des § 275 Abs. 3 BGB bejaht, dennoch in Anlehnung an die Rechtsprechung des BAG zu § 315 BGB die Vorhersehbarkeit als Kriterium ansieht.

667 *Gotthardt*, Rn. 97.

668 Zum Meinungsstreit, ob die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit einen Fall des § 275 Abs. 1 oder Abs. 3 BGB darstellt: ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 685 m. w. N.

669 Staudinger/*Löwisch*, § 275 Rn. 73 und 93; ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 685.

670 Beispielsweise zur Ableistung des Wehrdienstes in der Türkei: Einerseits BAG (2. Senat) vom 22.12.1982 – 2 AZR 282/82 – AP Nr. 23 zu § 123 BGB, wonach sich das Recht zur Leistungsverweigerung aus einer allgemeinen Interessenabwägung kollidierender Pflichten ergibt; andererseits: BAG (7. Senat) vom 07.09.1983 – 7 AZR 433/82 – AP Nr. 7 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung, wonach das Leistungsverweigerungsrecht mit § 242 BGB begründet wird.

671 BAG vom 24.05.1989 – 2 AZR 285/88 – AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gewissensfreiheit; BAG vom 20.12.1984 – 2 AZR 436/83 – AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht.

672 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1090); BAG vom 22.05.2003 – 2 AZR 426/02 – AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit; BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NZA 2003, 483 (486).

anhand der Einschränkung des Direktionsrechts nach Billigkeitsgrundsätzen ab, §§ 106 GewO i. V. m. 315 BGB. Bevor die Abgrenzung zu § 275 Abs. 3 BGB erfolgt, ist auf diese Möglichkeit einzugehen.

Durch das in §§ 106 S. 1 i. V. m. 6 Abs. 2 GewO für alle Arbeitsverhältnisse normierte Direktionsrecht[673] kann der Arbeitgeber „Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrags oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind“[674]. Die Ausübung dieses einseitigen Leistungsbestimmungsrechts[675] hat nach billigem Ermessen gemäß § 315 Abs. 1 BGB zu erfolgen[676].

Ob dies der Fall ist, unterliegt nach § 106 S. 1 GewO i. V. m. § 315 Abs. 3 BGB der gerichtlichen Kontrolle[677].

Durch die Kodifizierung des Direktionsrechts in § 106 GewO wird im Verhältnis zu § 315 BGB für das Arbeitsrecht insbesondere[678] klargestellt, daß „das billige Ermessen von der Zweifelsregel zur zwingenden Vorgabe“[679] wird.

„Der Arbeitgeber muss einen ihm offenbarten und beachtlichen Glaubens- oder Gewissenskonflikt des Arbeitnehmers bei der Ausübung seines Weisungsrechts berücksichtigen“[680].

„Wenn die Weisung mit fundamentalen, unüberwindbaren Glaubensüberzeugungen des Arbeitnehmers kollidiert, wird es häufig nicht billigem Ermessen entsprechen, wenn der Arbeitgeber an ihr festhält und deren Befolgung verlangt. Das wird in der Regel auch bei einem erst im Anschluss an eine arbeitgeberseitige Weisung offenbarten Konflikt gelten. Zwar ist

673 Umfassend zum Direktionsrecht HWK/*Lembke*, GewO § 106 Rn. 1 ff.

674 Dabei ergibt sich das Direktionsrecht trotz § 106 S. 1 GewO, der lediglich klarstellende Bedeutung hat, aus dem Arbeitsvertrag selbst, so ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 233; Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 186; nach § 106 S. 2 GewO wird klargestellt, daß auch die Ordnung und das Verhalten im Betrieb vom Direktionsrecht umfaßt sind.

675 HWK/*Lembke*, GewO § 106 Rn. 6.

676 BAG vom 19.05.2009 – 9 AZR 433/08 – NZA 2009, 1211 (1213); BAG vom 24.04.1996 – 5 AZR 1031/94 – AP Nr. 48 zu § 611 BGB Direktionsrecht; Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 186.

677 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1088).

678 Darüber hinaus werden nach Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 187 f., selbst untergeordnete Weisungen als Leistungsbestimmung gemäß § 106 GewO anzusehen sein und die Weisung darf über § 315 BGB nur noch einer Billigkeitskontrolle statt einer zusätzlichen Rechtsmißbrauchskontrolle erfolgen,

679 MünchArbR/*Reichold*, § 36 Rn. 20; Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 187.

680 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1089).

eine Weisung so lange, wie der Arbeitnehmer einen Glaubenskonflikt noch nicht offenbart hat, für den Arbeitnehmer verbindlich. Offenbart aber der Arbeitnehmer nach erteilter Weisung einen solchen ernsten Konflikt, kann sich für den Arbeitgeber aus § 241 Abs. 2 BGB die Verpflichtung ergeben, von seinem Direktionsrecht unter Berücksichtigung der entgegenstehenden Belange des Arbeitnehmers erneut Gebrauch zu machen“[681].

Kollidiert die Glaubensfreiheit des Arbeitnehmers mit der gleichfalls grundrechtlich geschützten unternehmerischen Betätigungsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG, dem Arbeitnehmer eine von der vertraglichen Vereinbarung gedeckte Tätigkeit zuzuweisen, sind die gegensätzlichen Rechtspositionen im Wege der „praktischen Konkordanz“ zu einem bestmöglichen Ausgleich zu bringen[682].

So darf der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer keine Tätigkeit zuweisen, „die diesen in einen nachvollziehbar dargelegten, ernsthaften und unüberwindbaren Glaubenskonflikt brächte“[683].

cc. Abgrenzung zwischen beiden Lösungswegen

Nach der Schuldrechtsreform wurde von der Lehre überwiegend die Einrede des § 275 Abs. 3 BGB als Lösung für die Arbeitsverweigerung aus Gewissensgründen befürwortet[684]. Nach *Gotthardt* ergibt sich das Leistungsverweigerungsrecht selbst stets aus § 275 Abs. 3 BGB[685]. Die Anwendungsbereiche seien derart voneinander abzugrenzen, daß die Einschränkung des Direktionsrechts gemäß § 315 BGB eingreife, wenn die Arbeitspflicht durch Weisung zu konkretisieren sei[686]. Bei einer bereits vertraglich bestimmten Arbeitspflicht, die mit dem Gewissen des Arbeitnehmers unvereinbar sei, käme unmittelbar § 275 Abs. 3 BGB in Betracht[687]. Durch

681 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1089).

682 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1089); HWK/*Lembke*, GewO § 106 Rn. 125.

683 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 –NZA 2011, 1087 (OS 2); BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NZA 2003, 483 (485 f.); ArbG Hamburg vom 03.01.1996 – 19 Ca 141/95 – BeckRS 1996, 30939242.

684 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 687; *Gotthardt*, Rn. 115; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 397; MünchKommBGB/*Ernst*, § 275 Rn. 118; MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 626 Rn. 140; Schaub/*Linck*, § 45 Rn. 30; Staudinger/*Löwisch*, § 275 Rn. 90.

685 Zustimmend *Herbert/Oberrath*, NJW 2005, 3745 (3747); im Hinblick auf die Gleichbehandlung von Glaubens- und Gewissensfreiheit ebenfalls dazu tendierend: MünchKommBGB/*Thüsing*, AGG § 1 Rn. 33.

686 *Gotthardt*, Rn. 115.

687 *Gotthardt*, Rn. 115; eine andere Konzeption verfolgt *Wege*, S. 158, der zwischen rein religiösen Konflikten (dann §§ 315 BGB, 106 GewO) und Gewissenskonflik-

die Ausgestaltung als Einrede könne der Arbeitnehmer zudem die gewissens- oder glaubensbelastende Leistung dennoch erbringen, da er erst dem Arbeitgeber grundsätzlich erst mit der Weigerung deutlich machen könne, daß er einem Gewissens- oder Glaubenskonflikt unterliegt.

Kamanabrou[688] differenziert deutlicher danach, ob die Vornahme einer bestimmten Handlung bereits als Arbeitsleistung ausdrücklich und konkret im Arbeitsvertrag bestimmt sei. Nur in diesem Fall käme § 275 Abs. 3 BGB in Betracht. Anders liege der Fall, falls der Arbeitgeber im Rahmen der arbeitsvertraglichen Tätigkeitsbeschreibung den Arbeitnehmer durch Einzelweisung in seiner Gewissensfreiheit verletze. Dann müsse sich der Arbeitgeber im Rahmen des billigen Ermessens halten, sodaß eine unbillige Weisung bereits unverbindlich sei und es eines Leistungsverweigerungsrechts nicht bedarf. Daß dem Arbeitnehmer auch bei der Lösung über § 106 GewO die Möglichkeit verbleibt die Leistung zu erbringen, sei durch Heilung der unverbindlichen Weisung durch Leistungserbringung möglich.

Angesichts dogmatischer Unterschiede ist eine präzisere Abgrenzung vorzunehmen: Ist eine Weisung bereits unbillig, so ist sie nach § 315 Abs. 3 S. 1 BGB unwirksam und der Arbeitnehmer ist nicht zur Arbeitsleistung verpflichtet[689]. Die Frage der Unzumutbarkeit nach § 275 Abs. 3 BGB stellt sich nachrangig erst auf der Ebene der Erfüllung, weshalb die Leistungsbestimmung des Arbeitgebers, der regelmäßig eine glaubensbelastende Tätigkeit nicht erkennen wird, zunächst wirksam ist. Erst wenn der Arbeitnehmer „sein Gewissen“ oder seinen Glauben durch „Arbeitsverweigerung sprechen läßt, entfällt die Arbeitspflicht nachträglich“[690].

Das BAG hat aktuell zum Verhältnis der beiden Möglichkeiten nach der Schuldrechtsreform[691] ausdrücklich Stellung genommen[692]: So „kommt es

ten (dann § 275 Abs. 3 BGB) unterscheidet, dabei jedoch verkennt, daß auch Glaubenspflichten subjektiv als unumstößlich empfunden werden können.

688 *Kamanabrou*, GS Zachert, S. 400 f.

689 Dazu Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 186.

690 Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 372.

691 Vor der Schuldrechtsreform wurde die Einschränkung des Direktionsrechts nach Billigkeitsgrundsätzen, § 315 BGB, vom BAG als vorrangig gegenüber dem Leistungsstörungsrecht bezeichnet, etwa BAG vom 24.05.1989 – 2 AZR 285/88 – AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gewissensfreiheit: „Es ist daher nicht entscheidend, ob im Falle einer auf eine Gewissensentscheidung gestützten persönl. Leistungsverhinderung eine nach den Unmöglichkeitsregeln abzuwickelnde Leistungsstörung vorliegt (...), da der offenbarte beachtl. Gewissenskonflikt vom Arbeitgeber bereits vorrangig im Rahmen der Leistungsbestimmung des Arbeitnehmers zu beachten ist.“

692 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 –NZA 2011, 1087 (1090).

auf ein religiös begründetes Leistungsverweigerungsrecht nur an, wenn das Leistungs-/Erfüllungsverlangen des Arbeitgebers billigem Ermessen iSv. § 106 Satz 1 GewO entspricht (...). Zum anderen ergeben sich die Voraussetzungen, unter denen ein Glaubens- und Gewissenkonflikt für eine nach dem Arbeitsvertrag geschuldete Leistung Bedeutung gewinnen kann, in jedem Fall aus den Vorgaben höherrangigen Rechts". Die Prüfung von § 106 GewO sei deshalb vorrangig.

Bei der Interessenabwägung werden im Rahmen der Rechtsprechung des BAG zur Einschränkung des Direktionsrechts insbesondere die Kriterien der Vorhersehbarkeit des Gewissenskonflikts bei Beginn des Arbeitsverhältnisses, die Wiederholungsgefahr und die betrieblichen Verhältnisse berücksichtigt[693]. Diese Kriterien können grundsätzlich auch bei der Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB herangezogen werden, da keine wesentlichen Unterschiede vorhanden sind[694].

dd. Die Bedeutungen der Vorhersehbarkeit

[1] Darlegung des Glaubenskonflikts

Das BAG hat ohne dogmatische Begründung dieses Kriteriums zunächst betont, daß für die Interessenabwägung grundsätzlich von Bedeutung sei, ob der Arbeitnehmer schon bei Vertragsschluß damit rechnen mußte, daß ihm eine gewissensbelastende Tätigkeit zugewiesen werde[695]. Anschließend relativierte es, daß der Vorhersehbarkeit keine absolute Bedeutung beizumessen sei[696]. Zum Merkmal der Vorhersehbarkeit kritisierte die Lehre bereits vor der Schuldrechtsreform, daß sie ein Element des Verschuldens[697] darstelle und erst bei der Rechtsfolge maßgeblich sei[698]. Darüber hinaus sei das Gewissen keine statische Größe, sondern es könne sich während dem Arbeitsverhältnis ein Sinneswandel ergeben, womit

693 BAG vom 20.12.1984 – 2 AZR 436/83 – AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht; BAG vom 22.05.2003 – 2 AZR 426/02 – AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit; ArbG Hamburg vom 03.01.1996 – 19 Ca 141/95 – BeckRS 1996, 30939242; HWK/*Lembke*, GewO § 106 Rn. 127.

694 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 687; *Gotthardt*, Rn. 115; MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 626 Rn. 140; *Herbert/Oberrath*, NJW 2005, 3745 (3747); *Oetker*, RdA 2004, 8 (14).

695 BAG vom 20.12.1984 – 2 AZR 436/83 – AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht.

696 BAG vom 24.05.1989 – 2 AZR 285/88 – AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gewissensfreiheit.

697 So auch Palandt/*Grüneberg*, § 276 Rn. 20.

698 Umfassend zur Kritik *Henssler*, AcP 190 (1990), 538 (551 m. w. N. und 553), zu den „ideellen Leistungserschwerungen".

sich nachträglich ein Gewissenskonflikt entwickelt und das Merkmal der Vorhersehbarkeit in diesen Fällen nicht weiterhilft[699].

Entsprechend dieser Argumentation schränkte das BAG aktuell die Bedeutung der Vorhersehbarkeit weiter ein[700]: Demnach hänge die Frage, ob der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Arbeitsleistung trotz eines ernsten, unüberwindbaren Glaubens- oder Gewissenskonflikts verbindlich zuweisen darf, „nicht ohne Weiteres von der Vorhersehbarkeit des Konflikts ab".

Dies sei insbesondere dann nicht der Fall, „wenn der Arbeitnehmer zwar erkennen konnte, er verpflichte sich zu Arbeiten, die bestimmten Glaubensinhalten derjenigen Religion, welcher er angehört, widersprechen, er persönlich aber diese Glaubensinhalte bei Vertragsschluss noch nicht als für sich verbindlich angesehen hatte. Der Umstand, dass die Möglichkeit eines Glaubenskonflikts in diesem Sinne für den Arbeitnehmer vorhersehbar war, nimmt dessen späterer Erklärung, er berufe sich nunmehr auf seine (geänderte) Glaubensüberzeugung, nichts von ihrer rechtlichen Beachtlichkeit"[701].

Eine andere Beurteilung könne geboten sein, „wenn der Arbeitnehmer bei Vertragsschluss bereits positiv wusste, dass er die vertraglich eingegangenen Verpflichtungen um seiner Glaubensüberzeugungen willen sämtlich und von Beginn an nicht würde erfüllen können. Zum einen kann dies zu Zweifeln an der Ernsthaftigkeit seiner Überzeugungen führen. Zum anderen wird es einem Arbeitnehmer, der sich im Wissen um einen unvermeidlich auftretenden Glaubenskonflikt zur Erbringung der diesen auslösenden Arbeiten verpflichtet hat, nach § 242 BGB regelmäßig verwehrt sein, sich gegenüber einer entsprechenden Arbeitsanweisung auf seinen Glauben zu berufen. Die Aufforderung zur Leistung vertragsgemäßer Arbeiten entspricht dann trotz des offenbarten Glaubenskonflikts billigem Ermessen. Mit der Weigerung, ihr nachzukommen, verletzt der Arbeitnehmer seine vertraglichen Pflichten"[702].

Mit dieser Differenzierung unterscheidet das BAG zutreffend zwei unterschiedliche Auslegungen des Begriffs der Vorhersehbarkeit: Es stellt nicht bereits darauf ab, ob es z. B. allgemein für einen Muslim, Christen oder Juden vorhersehbar ist, daß er bei Vertragsschluß mit Tätigkeiten betraut wird, die den jeweiligen Glaubensinhalten seiner Religion widersprechen. Damit berücksichtigt es die konkrete religiöse Überzeugung des Arbeitnehmers und läßt einen, sich auch tatsächlich oft vollziehenden Wandel der konkreten religiösen Überzeugung oder Auslegung zu, ohne dem

699 *Kohte*, NZA 1989, 161 (167); *Wenzel*, S. 71 f.
700 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1089 f.).
701 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1090).
702 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1090.).

Arbeitnehmer die Möglichkeit zu nehmen, sich auf seine – geänderte – Auslegung zu berufen. Der Arbeitnehmer muß jedoch diesen Wandel der Glaubensüberzeugung plausibel darlegen.

Deutlich schwerer macht es das BAG andererseits für Arbeitnehmer, die bereits bei Vertragsschluß positiv wußten, daß die auszuübenden Tätigkeiten ihren – bereits bestehenden – Glaubensüberzeugungen widersprechen würden und etwa den Arbeitsvertrag dennoch „leichtfertig" unterzeichnet haben. Diesen Arbeitnehmern wird es regelmäßig schwerer fallen, überhaupt einen ernsthaften Glaubenskonflikt darzulegen und sich schließlich rechtmäßig auf diesen zu berufen.

Entsprechend kann es auch für das Recht zur Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB nicht darauf ankommen, ob der Konflikt vorhersehbar war. Die Vorhersehbarkeit erlangt Bedeutung bei der Frage nach dem Fortbestand des Vergütungsanspruchs[703]. Dem Merkmal der Vorhersehbarkeit kommt zudem indizielle Bedeutung zu, wenn zu klären ist, ob überhaupt ein Glaubens bzw. Gewissenskonflikt vorliegt[704]. Entsprechend der Rechtsprechung des BAG ist ein Glaubenskonflikt insbesondere dann zu bezweifeln, wenn der Arbeitnehmer bei Vertragsschluß positiv wußte, daß er die vertraglich eingegangene Arbeitsleistung „um seiner Glaubensüberzeugungen willen sämtlich und von Beginn an nicht würde erfüllen können".

[2] Umsetzungsanforderungen an den Arbeitgeber

Eine weitere Bedeutung erfährt die Vorhersehbarkeit nach dem aktuellen Urteil des BAG jedoch auf einer anderer Ebene: So kommt es bei der Frage, welche Anstrengungen dem Arbeitgeber im Hinblick auf eine Umsetzung auf eine konfliktneutrale Tätigkeit zuzumuten sind, auch auf die Möglichkeit des Arbeitnehmers an, den Konflikt vorherzusehen: „So wird der Arbeitgeber im Fall eines vorhersehbaren Konflikts nur naheliegende, ohne erhebliche Schwierigkeiten durchsetzbare Möglichkeiten einer Umsetzung ergreifen müssen"[705].

ee. Betriebliche Erfordernisse

Bei der Interessenabwägung ist auch zu berücksichtigen, „ob der Arbeitgeber aus betriebl. Erfordernissen darauf bestehen muß, daß gerade der sich auf den Gewissenskonflikt berufende Arbeitnehmer den Auftrag aus-

703 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 687; *Gotthardt*, Rn. 97; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 397; a. A. wohl ErfK/*Müller-Glöge*, BGB § 626 Rn. 74.

704 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 687; *Gotthardt*, Rn. 116; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 397; *Wenzel*, S. 70.

705 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1092).

führt“[706] oder ihm eine andere Tätigkeit zugewiesen werden kann[707]. Demnach sind auch die Interessen des Arbeitgebers zu berücksichtigen, insbesondere inwieweit eine Umsetzung für diesen ohne Nachteile im betrieblichen Ablauf erfolgen kann. Anders als das Kriterium der Vorhersehbarkeit ist den betrieblichen Erfordernissen im Rahmen der Abwägung weiterhin eine maßgebliche Bedeutung zuzumessen[708], um eine möglichst gewissens- bzw. glaubensschonende Lösung herzustellen.

ff. Wiederholungsgefahr

Im Rahmen der Wiederholungsgefahr ist zu prüfen, „ob der Arbeitgeber in der Zukunft mit zahlreichen weiteren Gewissenskonflikten rechnen muß und ob er gegebenenfalls in der Lage ist, dem Arbeitnehmer einen freien Arbeitsplatz anzubieten, an dem der Gewissenskonflikt nicht auftritt“[709]. Gegen dieses Kriterium wird von *Kohte* zutreffend kritisiert, daß sich die Wahrscheinlichkeit weiterer Konflikte im Zeitraum des Hervortretens des Konflikts nicht einschätzen lasse[710]. Wie bereits dargestellt, können sich sowohl Gewissenseinstellungen, als auch Glaubenseinstellungen verändern, sodaß dem Kriterium zumindest keine absolute Bedeutung zuzumessen ist. Ferner ist das Kriterium der Widerholungswahrscheinlichkeit ein Element der Zukunftsprognose, das besser zum Kündigungsrecht paßt. Im Rahmen der Abwägung, ob überhaupt für den konkreten Sachverhalt eine Einschränkung des Direktionsrechts vorzunehmen ist bzw. ein Leistungsverweigerungsrecht besteht, kann höchstens indiziell[711] auf die mögliche zukünftige Entwicklung abgestellt werden.

Neben diesen allgemeinen Kriterien sind bei der Abwägung auch „die Intensität der umstrittenen Freiheitsbeschränkung (...) wie die von den Vertragspartnern durch den Abschluss des Vertrags selbst eingeräumte Begrenzung ihrer grundrechtlichen Freiheiten, der Rang und das Gewicht des mit dem Eingriff verfolgten Ziels sowie die spezifische Bedeutung und der spezielle Gehalt des betroffenen Grundrechts bzw. der kollidierenden

706 BAG vom 20.12.1984 – 2 AZR 436/83 – AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht.

707 BAG vom 24.05.1989 – 2 AZR 285/88 – AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gewissensfreiheit; MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 626 Rn. 140.

708 ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 72 zur Billigkeit einer Weisung; zustimmend *Wege*, S. 164;*Wenzel*, S. 73 f.; a. A. *Kohte*, NZA 1989, 161 (167) der diesen Gesichtspunkt erst bei einer Kündigung prüfen will.

709 BAG vom 20.12.1984 – 2 AZR 436/83 – AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht.

710 *Kohte*, NZA 1989, 161 (166).

711 So auch *Wenzel*, S. 75.

Grundrechtspositionen in Bezug auf den umstrittenen Regelungskonflikt“[712] zu berücksichtigen.

d. Rechtsfolgen

aa. Vergütung

Bei der Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB fällt der Vergütungsanspruch gemäß § 326 Abs. 1 S. 1 HS 1 BGB weg, womit dem Grundsatz „ohne Arbeit kein Lohn“ entsprochen wird[713]. Zwar kann dieser Grundsatz etwa durch § 616 BGB durchbrochen werden, ein solcher Fortzahlungsanspruch wird jedoch bei einer Leistungsverweigerung aus Gewissens- und folglich Glaubensgründen richtigerweise überwiegend abgelehnt. Der Arbeitgeber soll neben der verweigerten Leistung nicht auch die wirtschaftlichen Folgen eines Gewissens- oder Glaubenskonflikts tragen[714]. Darüber hinaus kommt der Lohnerhaltung nach § 616 S. 1 BGB bei Gewissens- und Glaubenskonflikten eine geringe praktische Bedeutung zu, da bei diesen Konflikten, die eine bestimmte subjektive Einstellung bedingen, regelmäßig nicht „von einer verhältnismäßig nicht erheblichen Zeit“ der Leistungsverhinderung auszugehen sein wird[715]. Zu berücksichtigen ist jedoch, daß dem Arbeitgeber im Rahmen der vertraglichen und betrieblichen Strukturen zumutbar sein kann, eine konfliktneutrale Tätigkeit zuzuweisen. Solange er dem Arbeitnehmer daher keine mögliche konfliktneutrale Tätigkeit zuweist, verliert der Arbeitnehmer seinen Vergütungsanspruch nicht, § 615 S. 1 BGB[716].

Im Gegensatz dazu, besteht für den Arbeitgeber bei der Einschränkung des Direktionsrechts, mithin bei unbilligen Weisungen, mangels wirksamer Leistungsbestimmung die Gefahr, Annahmeverzugslohn zu zahlen[717].

bb. Schadenersatz

Spielt die Vorhersehbarkeit bei dem Recht zur Leistungsverweigerung eine geringere Rolle, ist sie doch bedeutend für den Schadenersatzanspruch des Arbeitgebers. Dabei kommt bei Vorhersehbarkeit des Gewissens- und Glaubenskonflikts bei Abschluß des Arbeitsvertrages ein Anspruch aus

712 BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NZA 2003, 483 (486).
713 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 688; *Gotthardt*, Rn. 117; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 399; *Henssler*, RdA 2002, 129 (131); *Herbert/Oberrath*, NJW 2005, 3745 (3747); a. A. MünchArbR/*Reichold*, § 36 Rn. 29.
714 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 688; HWK/*Thüsing*, BGB § 611 Rn. 403; *Henssler*, RdA 2002, 129 (131 f.); zustimmend *Dyrchs*, S. 110; a. A. *Kamanabrou*, GS Zachert, S. 406 ff.; MünchArbR/*Reichold*, § 36 Rn. 29.
715 *Dyrchs*, S. 112.
716 *Gotthardt*, Rn. 117.
717 Staudinger/*Rieble*, § 315 Rn. 186.

§ 311a Abs. 2 BGB in Betracht[718]. Der Arbeitnehmer, der den Glaubenskonflikt vorhersehen konnte, kann daher Schadenersatzansprüchen des Arbeitgebers ausgesetzt sein.

cc. Kündigung

Ist eine Weisung nicht unbillig oder beruft sich der Arbeitnehmer zu Unrecht auf ein Leistungsverweigerungsrecht, muß er mit einer verhaltensbedingten Kündigung rechnen[719]. Eine Kündigung kann nach dem BAG im Einzelfall auch bei einer unbilligen Weisung drohen: So reduziert sich der vertraglich vereinbarte Tätigkeitsumfang wegen des Glaubenskonflikts nicht etwa von vornherein auf den konfliktfreien Bereich. Der Arbeitnehmer kann dann aus persönlichen Gründen außerstande sein, einen Teil der vertraglich – weiterhin – versprochenen Leistungen zu erbringen. „Aufgrund dieses Umstands kann eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch einen in seiner Person liegenden Grund nach § 1 Abs. 2 KSchG gerechtfertigt sein“, wenn der Arbeitgeber ihn nicht entweder „innerhalb des vertraglich vereinbarten Leistungsspektrums oder aber zu geänderten Vertragsbedingungen unter Vermeidung des Konflikts sinnvoll weiterbeschäftigen kann“ [720].

Auch bei einer berechtigten Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB wird dem Arbeitnehmer mangels Verschuldenserfordernis regelmäßig kein Pflichtverstoß vorgeworfen, sodaß eine verhaltensbedingte Kündigung ausgeschlossen ist. Allerdings ist auch bei einem unverschuldeten Gewissens- oder Glaubenskonflikt eine personenbedingte Kündigung möglich, wenn die Zuweisung einer konfliktneutralen Tätigkeit nicht möglich ist[721].

3. Vorhersehbarkeit und Vertragsgestaltung

Dem Kriterium der Vorhersehbarkeit soll für das Vorliegen eines Glaubenskonflikts indizielle Wirkung zukommen. Ferner dient es nach dem BAG weiterhin als Abwägungskriterium bei der Entscheidung, ob eine Einschränkung des Direktionsrechts in Betracht kommt[722]. Gleichzeitig kann die Vorhersehbarkeit bedeutend für die Rechtsfolgen eines Glaubenskonflikts und – entsprechend der aktuellen Rechtsprechung des BAG

718 *Gotthardt*, Rn. 117; zustimmend ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 687.
719 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 688; *Gotthardt*, Rn. 117.
720 BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1091).
721 ErfK/*Preis*, BGB § 611 Rn. 688; *Gotthardt*, Rn. 118; MünchArbR/*Reichold*, § 37 Rn. 17.
722 Auch bei der Entscheidung, ob ein Leistungsverweigerungsrecht gem. § 275 Abs. 3 BGB besteht.

– für die notwendigen Anstrengungen des Arbeitgebers zur Umsetzung auf eine konfliktneutrale Tätigkeit sein.

Religiöse Einstellungen können sich, ähnlich wie Gewissensentscheidungen, ändern, indem Pflichten ernster genommen werden oder eine strengere Auslegung bevorzugt wird[723]. Diese Veränderungen machen sich insbesondere bei Muslimen in Deutschland bemerkbar[724]. Je eher ein Konflikt vorhergesehen werden kann, desto höhere Anforderungen sind an die Darlegungslast zu stellen[725]. Folglich ist zu untersuchen, ob im Rahmen der Vertragsgestaltung Einfluß auf die Vorhersehbarkeit genommen werden kann. Damit könnten gläubige Arbeitnehmer bereits vor Arbeitsaufnahme vor einem Glaubenskonflikt geschützt werden.

a. Hinweisklausel auf religiöse Beeinträchtigung?

Das Problem für den Arbeitgeber liegt darin, daß er grundsätzlich nicht erkennen kann, wie sich die religiöse Überzeugung des Arbeitnehmers entwickelt. Insbesondere im Hinblick auf den Islam mit diversen – dem Arbeitgeber meist fremden – Pflichten und Interpretationen, ist es daher geboten, auf mögliche Konflikte vorbereitet zu sein.

Deshalb wird befürwortet im Rahmen der Vertragsgestaltung nach der jeweiligen Tätigkeitsbeschreibung eine Klausel zu potentiell glaubensbedingten Beeinträchtigungen aufzunehmen[726]. Beispielsweise könnte im Arbeitsvertrag einer Ladenhilfe im Lebensmittelmarkt nach der Tätigkeitsbeschreibung eine Klausel aufgenommen werden, wonach die zuvor beschriebene Tätigkeit „mit dem muslimischen/einem religiösen Verbot von Alkohol oder Schweinefleisch in Konflikt geraten“ könnte. Im Arbeitsvertrag eines Fließbandarbeiters könnte ein Hinweis aufgenommen werden, wonach der Tätigkeit „muslimische/religiöse Gebetspflichten entgegenstehen“ können.

---

723 *Wege*, S. 164.

724 Zum Wandel der religiösen Einstellung: BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NZA 2003, 483 (483). „Ihre religiösen Vorstellungen hätten sich gewandelt, ihr moslemischer Glaube verbiete es ihr, sich in der Öffentlichkeit ohne Kopftuch zu zeigen.“; ähnlich auch in BAG vom 24.02.2011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 ff.

725 Für den Gewissenskonflikt *Kohte*, NZA 1989, 161 (168); zustimmend *Wege*, S. 160.

726 Sind religiöse Pflichten noch hinreichend bestimmbar, wird diese Möglichkeit bei Gewissenskonflikten, die regelmäßig noch individueller ausfallen, nur bei potentiell gewissensbelastenden Tätigkeiten ausnahmsweise in bestimmten Betrieben zu prüfen sein, wie etwa die Tätigkeit in einem Atomkraftwerk, Rüstungsbetrieb oder bei einem Zigarettenproduzenten.

Derartige Klauseln würden nicht darauf abzielen, religiöse Pflichten einzuschränken, sondern dem Arbeitgeber und Arbeitnehmer verdeutlichen, daß die konkrete Tätigkeit mit religiösen Pflichten konfligieren kann.

Ähnlich wie im Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG hätte die Klausel eine Warn- und Schutzfunktion. Falls der Arbeitnehmer trotz der Klausel darlegen kann, daß er in einen Glaubenskonflikt geraten ist, kann eine Einschränkung des Direktionsrechts in Betracht kommen bzw. er die Leistung gemäß § 275 Abs. 3 BGB verweigern. Dadurch, daß der Arbeitgeber im Rahmen der Vertragsgestaltung erkennt und fixiert, welche glaubensbedingten Konflikte durch bestimmte Arbeiten drohen, können beide Parteien, insbesondere der Arbeitnehmer, „voraussehen", welche Konsequenzen sich für die religiöse Überzeugung des Arbeitnehmers ergeben.

Der Hinweis im Arbeitsvertrag darf selbstverständlich nicht ausschließlich bei potentiell muslimischen Stellenanwärtern erfolgen, sondern der Arbeitgeber sollte in jedem Arbeitsvertrag, je nach Tätigkeitsgebiet mögliche religiöse Glaubensinhalte im Hinblick auf wichtige Religionen festhalten. Der Einwand, daß sich der Arbeitgeber damit Gedanken über jede denkbare Religion oder deren Interpretation machen müßte, steht dem nicht entgegen: In praktischer Hinsicht ist die Zahl der religiösen Pflichten, die mit den jeweiligen Tätigkeiten konfligieren können, überschaubar.

b. Erforderlichkeit einer AGB-Kontrolle?

Sollte die Hinweisklausel eine allgemeine Arbeitsvertragsbedingung im Sinne der §§ 305 Abs. 1 BGB bzw. 310 Abs. 3 Nr. 2 i. V. m. 13 BGB darstellen, wäre eine AGB-Kontrolle vorzunehmen. In der Hinweisklausel selbst sind jedoch keine Regelungen enthalten. Durch die Hinweisklausel werden auch keine Rechtsfolgen für das Rechtsgeschäft hervorgerufen. Insbesondere erfolgt dadurch keine Beweislastumkehr im Sinne des § 309 Nr. 12a BGB. Der Arbeitnehmer muß darlegen und beweisen, daß ein Glaubenskonflikt vorliegt, sodaß sich durch die Klausel nichts anderes ergäbe. Auch auf der Rechtsfolgenseite, etwa im Rahmen des Schadenersatzanspruches nach § 311a Abs. 2 BGB, findet die Beweislastregelung des § 619a BGB dem Wortlaut nach schon keine Anwendung und die Beweislast für das Nichtvertreten verbleibt beim Arbeitnehmer[727]. Eine Abweichung von dispositiven Beweislastregeln[728] liegt darin nicht. Eine AGB-Kontrolle ist entbehrlich.

727 *Gotthardt*, Rn. 160; weitere Beispiele in MünchKommBGB/*Kieninger*, BGB § 309 Nr. 12 Rn. 18.

728 Dazu allgemein MünchKommBGB/*Kieninger*, BGB § 309 Nr. 12 Rn. 1.

c. Benachteiligung nach dem AGG?

Zu untersuchen ist, ob die Hinweisklausel eine Benachteiligung wegen dem Merkmal der Religion indizieren kann. Voranzustellen ist, daß die Hinweisklausel bis auf Ausnahmen [729] regelmäßig beim Abschluß des Arbeitsverhältnisses Verwendung finden wird. Bei einer oberflächlichen Betrachtung vermag die Klausel, die in einem Arbeitsvertrag ausdrücklich einzelne religiöse Gebote bzw. Pflichten benennt, als diskriminierend beim Zugang zur Erwerbstätigkeit, § 2 Abs. 1 Nr. 1 AGG, erscheinen. Dies trifft jedoch bei genauerer Betrachtung nicht zu:

Als Beispiel für die Verwendung der Klausel wird ein Lebensmittelmarkt, der auch Alkohol und Schweinefleisch verkauft, zugrundegelegt. Der Bewerber soll als Ladenhilfe eingestellt werden. In den betreffenden Arbeitsverträgen des Lebensmittelmarktes könnte nach der Tätigkeitsbeschreibung, z. B. „Umladen und Aufladen von Getränken und Wurstwaren, Verkauf von Getränken und Wurstwaren“ eine textlich abgesetzte, deutlich lesbare Klausel enthalten sein, etwa „Der oben dargestellte Aufgabenbereich kann das muslimische Verbot des Umgangs mit Alkohol und Schweinefleisch beeinträchtigen“. Eine im Hinblick auf das AGG vorzugswürdigere neutralere Formulierung könnte „...einem religiösen Verbot des Umgangs mit Alkohol und Schweinefleisch entgegenstehen“ lauten.

Die Klausel weist somit lediglich darauf hin, daß Tätigkeiten verrichtet werden müssen, die für Angehörige bestimmter Glaubensrichtungen in Konflikt mit ihren Glaubensinhalten treten können. Dieser Hinweis hat damit jedoch einen konkreten Bezug zur Tätigkeit und ist im Hinblick auf das AGG regelmäßig gerechtfertigt, auch wenn er gegenüber dem im Einzelfall betroffenen Anwärter seine beabsichtigte warnende Wirkung entfaltet. Die Hinweisklausel begegnet daher auch hinsichtlich des AGG keinen Bedenken.

V. Thesen

These 9:

Die Grundrechte wirken mittelbar in der Privatrechtsordnung und im Privatrechtsverkehr. Die Gewährleistungen der Glaubensfreiheit sind trotz der multikulturellen und -religiösen pluralistischen Gesellschaft als einheitliches Grundrecht der Glaubensfreiheit zu betrachten. Die in Anbetracht der sich in Deutschland entwickelnden pluralistischen Religionsstruktur diskutierten Formen der Einschränkung des Schutzbereichs sind abzulehnen. Ebenso darf die Glaubensfreiheit nicht unter einen Gesetzesvorbehalt gestellt werden, wobei insbesondere eine Verfassungsänderung

729 Die Möglichkeit eines Änderungsvereinbarung bzw. Änderungskündigung wird vernachlässigt.

rechts- und integrationspolitisch falsche Signale an die in Deutschland lebenden Muslime und die Mehrheitsgesellschaft senden würde. Die bisherige Rechtsprechung des BVerfG auf Grundlage des Grundgesetzes ist ausreichend, um die noch fremden religionsrechtlichen Herausforderungen zu bewältigen.

These 10:

Trotz größerer Wahrscheinlichkeit von Konflikten zwischen arbeitsvertraglicher Pflichten mit muslimischen Glaubensinhalten ist die Frage nach der Religionszugehörigkeit grundsätzlich unzulässig. Entsprechend abzulehnen ist grundsätzlich auch eine eigenständige Offenbarungspflicht des muslimischen Bewerbers. Nach der Einstellung kommt ein tätigkeitsbezogenes Fragerecht je nach Einzelfall ausnahmsweise in Betracht. Glaubensbedingte Pflichtenkollisionen sind nach der Schuldrechtsreform über das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB oder die Einschränkung des Direktionsrechts nach §§ 106 S. 1 GewO i. V. m. 315 Abs. 3 BGB zu lösen. Die Prüfung nach § 106 GewO ist dabei vorrangig. Auf ein religiös begründetes Leistungsverweigerungsrecht kommt es nur an, wenn das Leistungs- oder Erfüllungsverlangen des Arbeitgebers billigem Ermessen im Sinne von § 106 S. 1 GewO entspricht.

These 11:

Die Frage, ob der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Arbeitsleistung trotz eines ernsten, unüberwindbaren Glaubenskonflikts verbindlich zuweisen darf, hängt nicht mehr ohne weiteres von der Vorhersehbarkeit des Konflikts ab. Diese hat jedoch indizielle Bedeutung bei der Frage, ob überhaupt ein Glaubenskonflikt vorliegt bzw. es dem Arbeitnehmer gemäß § 242 BGB verwehrt bleibt, sich auf diesen zu berufen. Gleichzeitig kann die Vorhersehbarkeit bedeutend für die Rechtsfolgen des Glaubenskonflikts und für die notwendigen Anstrengungen des Arbeitgebers zur Umsetzung auf eine konfliktneutrale Tätigkeit sein. Erhebliche Bedeutung bei der Abwägung haben die betrieblichen Erfordernisse, einer Wiederholungsgefahr kommt hingegen keine wesentliche Bedeutung zu.

These 12:

Der Bedeutung der Vorhersehbarkeit auf verschiedenen Ebenen kann durch vertragsgestalterische Maßnahmen entsprochen werden. Durch eine Hinweisklausel im Arbeitsvertrag, die mögliche religiöse Beeinträchtigungen der Tätigkeit thematisiert, kann eine mit religiösen Glaubensinhalten unvereinbare Tätigkeit leichter vorhergesehen werden. Zugleich wird der Stellenanwärter vor einer glaubensbedingten Pflichtenkollision geschützt, die gegebenenfalls auch Schadenersatzansprüche des Arbeitgebers nach sich ziehen könnte. Die Hinweisklausel erfordert bei entsprechender Aus-

gestaltung keine AGB-Kontrolle und verstößt grundsätzlich nicht gegen das AGG.

C. Konkrete arbeitsrechtliche Probleme

I. Das äußere Erscheinungsbild des Arbeitnehmers

Das religiös motivierte äußere Erscheinungsbild[730] hat bereits zu diversen arbeitsgerichtlichen Verfahren geführt. Dabei bildete das muslimische Kopftuch den Schwerpunkt. Daß die muslimisch motivierte Bekleidung nicht auf das Kopftuch begrenzt ist und das Spektrum weit sein kann, zeigte sich an dem Fall einer muslimischen Angestellten der Frankfurter Stadtverwaltung, die nach dem Ende ihrer Elternzeit mit einer Burka[731] zur Arbeit erscheinen wollte[732].

Abgesehen von der Körperverschleierung ist es umgekehrt denkbar, daß muslimische Arbeitnehmer, die mit „dreckbehafteten" Tätigkeiten beschäftigt sind, es ablehnen, in grünfarbigen Kitteln zu arbeiten, da die grüne Farbe als „Farbe des Propheten" im Islam eine besondere Bedeutung hat[733].

Den Schwerpunkt der folgenden Untersuchung bildet jedoch das Kopftuch.

1. Das Kopftuch als Ausdruck der religiösen Überzeugung

Ob das Kopftuch selbst ein religiöses Symbol darstellt, wird in der Rechtsprechung und Literatur diskutiert[734]. Der Schutzbereich der Religions-

730 Neben dem Islam beispielsweise auch für Angehörige der Religionsgemeinschaft der Sikhs, ArbG Hamburg vom 03.01.1996 – 19 Ca 141/95 – AuR 1996, 243 f. oder der Bhagwan Bewegung, LAG Düsseldorf vom 22.03.1984 – 14 Sa 1905/83 – DB 1985, 391.

731 Dieser Ganzkörperschleier verhüllt den gesamten Körper der Frau, der Gesichtsbereich ist ebenfalls bedeckt. Je nach Ausgestaltung sind höchstens die Augen frei oder diese werden durch ein kaum durchsichtiges gitterartiges Netz verdeckt, *Gerhardt*, ZRP 2010, 232 (232); *Heine*, Islam, S. 313; *Wenzel*, S. 124.

732 Dazu *Reimann Anne*, „Der Anblick einer Burka erschreckt mich", 02.02.2011, unter: http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,743071,00.html [abgerufen am 25.03.2011]; die drohende arbeitsrechtliche Auseinandersetzung sei nach einer Mitteilung der Stadt Frankfurt durch einvernehmliche Lösung ohne Abfindungszahlung vermieden worden: Hierzu *o. V.*, „Frankfurter Burka-Trägerin scheidet aus dem Amt aus", 03.02.2011, unter: http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,743465,00.html [abgerufen am 25.03.2011].

733 Dazu bereits *Schirrmacher, Christine* (Fn. 413); ein anderes Beispiel zitiert *Kartari*, S. 181: „wenn der Meister das Band nicht sofort verlassen hätte, [hätte er] ihm zuerst den (grünen) Mantel ausgezogen´, und ihn dann geschlagen".

734 Dazu statt aller *Ünsal*, S. 135 ff. m. w. N.

freiheit ist eröffnet, wenn die muslimische Arbeitnehmerin ihre Überzeugung, daß sie das Kopftuch aus religiösen Gründen trägt[735], plausibel darstellt[736]. Dabei spielt keine Rolle, daß die Bekleidungsvorschriften nicht zu den „fünf Säulen des Islam" zählen. Die Rechtsprechung zum Schulwesen stellt nicht nur auf das Kopftuch selbst ab, sondern auf die durch eine Kopfbedeckung erfolgte „religiöse Bekundung", die auch bei einem Ersatz für das Kopftuch hervortreten kann[737]. Umgekehrt wird das Kopftuch insbesondere bei jungen Musliminnen nicht immer als Ausdruck der religiösen Überzeugung getragen. Hier können auch kulturelle, politische oder modische Motive eine Rolle spielen[738]. So kommt es vor, daß junge Musliminnen zwar ein Kopftuch tragen, aber dennoch geschminkt und körperbetont gekleidet sind, was den muslimischen Vorschriften ebenfalls widerspricht[739]. Hier ist es praktisch schwer nachzuweisen, daß keine religiöse Überzeugung vorhanden ist. Dennoch kann dieses widersprüchliche Verhalten im konkreten Einzelfall bei der Darlegungslast der Arbeitnehmerin berücksichtigt werden.

2. Das Kopftuch im Betrieb

Im Rahmen dieser Untersuchung wird die Auseinandersetzung um die muslimische Kopfbedeckung bei einem privaten Arbeitgeber erörtert. Die mittlerweile zahlreichen Entscheidungen, die den öffentlichen Dienst betreffen[740] und überwiegend anhand des staatlichen Gebots weltanschauli-

735 BVerwG vom 04.07.2002 – 2 C 21/01 – NJW 2002, 3344 (3345); BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NZA 2003, 484 (486).

736 Im Fall einer Burka wird wegen der regelmäßig notwendigen Kommunikation in jedem Arbeitsverhältnis kaum ein Fall denkbar sein, bei dem in einer Abwägung die Interessen der Burka tragenden Arbeitnehmerin überwiegen könnten, sodaß es für die praktische Lösung jedenfalls im Ergebnis grundsätzlich nicht darauf ankommt, ob die Eröffnung des Schutzbereichs der Glaubensfreiheit trotz berechtigter Zweifel „hingenommen" wird, ähnlich *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (380); dazu auch *Hoevels*, NZA 2003, 701 (702 Fn. 22) unter Hinweis auf eine Entscheidung des VG Mainz vom 26.03.2003 – 1 L 98/03.MZ – n. V.

737 BAG vom 20.08.2009 – 2 AZR 499/08 – NZA 2010, 227 (229).

738 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 77; *Heine*, Islam, S. 318; dazu auch *Britz*, ZRP 2011, 26 (26); *Ünsal*, S. 136 f; zur Wahrnehmung einer Person bei unterschiedlichen Arten der Kopfbedeckung: *Rosen, Björn*, „Es ist doch nur ein Stück Stoff", 10.06.2011, unter: http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2011-06/kopftuch-fotos/seite-1 [abgerufen am 12.06.2011].

739 *Heine*, Islam, S. 318.

740 Zu Lehrerinnen/Lehramtsanwärterinnen: Grundlegend BVerfG vom 24.09. 2003 – 2 BvR 1436/02 – BVerfGE 108, 282, das mangels gesetzlicher Eingriffsgrundlage das klageabweisende Urteil des BVerwG aufhob und den Rechtsstreit an das BVerwG zurückverwies; zwischenzeitlich erfolgte die Ände-

cher und religiöser Neutralität, beamtenrechtlicher Besonderheiten oder zwischenzeitlich geänderter Landesschulgesetze/Kindertagesbetreuungsgesetze gelöst werden, bleiben anderen Untersuchungen[741] vorbehalten.

a. Rechtsprechung des BAG vom 10.10.2002

Das BAG hatte bisher einen Fall einer muslimischen Arbeitnehmerin zu entscheiden, die in einem privaten Arbeitsverhältnis aufgrund des Kopftuchs gekündigt wurde[742]. Es handelte sich um eine türkische Verkäuferin, die ankündigte, nach ihrem Erziehungsurlaub wegen ihrer veränderten religiösen Überzeugung nur noch mit dem Kopftuch zur Arbeit zu erscheinen. Die Arbeitgeberin betrieb ein Kaufhaus in einer ländlich-konservativ geprägten Gegend mit knapp 100 Arbeitnehmern, davon 85 im Verkauf. Mit Zustimmung des Betriebsrates wurde die Klägerin nach vorherigen Gesprächen ordentlich gekündigt, da die Arbeitgeberin befürchtete, daß der Kundenstamm ablehnend gegenüber einer Kopftuch tragenden Verkäuferin reagieren würde und deshalb wirtschaftliche Einbußen zu erwarten seien. Die Arbeitgeberin berief sich dabei auf eine „ungeschriebene Kleiderordnung". Es stünde insbesondere auch kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung. Die dagegen erhobene Kündigungsschutzklage wurde vom ArbG Frankfurt abgewiesen und die Berufung vom LAG Hessen[743] zurückgewiesen.

---

rung des Landesschulgesetzes und das BVerwG wies mit Urteil vom 24.06.2004 – 2 C 45/03 – NJW 2004, 3581 ff. die Revision erneut zurück; BVerwG vom 26.06.2008 – 2 C 22/07 – NJW 2008, 3654 ff.; BVerwG vom 16.12.2008 – 2 B 46/08 – NJW 2009, 1289 ff.; BAG vom 20.08.2009 – 2 AZR 499/08 – NZA 2010, 227 ff.; BAG vom 10.12.2009 – 2 AZR 55/09 – NZA-RR 2010, 383 ff.; zu einer Erzieherin in einer Kindertagesstätte: BAG vom 12.08.2010 – 2 AZR 593/09 – NZA-RR 2011, 176 ff.; interessant für den Bereich der Justiz, der Ausschluß einer Schöffin: Einerseits LG Dortmund vom 07.11.2006 – 14 (VIII) Gen. Str. K. – NJW 2007, 3013; andererseits LG Bielefeld vom 16.03.2006 – 3221b E H 68 – NJW 2007, 3014.

741 *Dyrchs*, S. 160 ff.; *Hoevels*, S. 219 ff.; *Wenzel*, S. 126 ff.

742 BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NJW 2003, 1685 ff.; Vorinstanz LAG Hessen vom 21.06.2001 – 3 Sa 1448/00 – NJW 2001, 3650 ff.; weitere Urteile zum muslimischen Kopftuch im privaten Arbeitsverhältnis: ArbG Köln vom 06.03.2008 – 19 Ca 7222/07 – RDG 2008, 190 f.: Die Kündigung einer Krankenschwester im Tendenzunternehmen war unwirksam; in der Berufungsverhandlung beim LAG vom 03.12.2008 – 3 Sa 785 / 08 n. V. wurde ein Vergleich abgeschlossen, dazu unter: http://www.juraportal24.de/nachrichten/922/arbeitsrecht/landesarbeitsgericht_koeln:_kue-ndigung_wegen_kopftuchs_in_katholischem_krankenhaus.html [abgerufen am 31.03.2011]; ArbG Frankfurt am Main vom 24.06.1992 – 17 Ca 63/92 – AiB 1993, 472: Die Kündigung einer Kassiererin im Supermarkt war unwirksam.

743 LAG Hessen vom 21.06.2001 – 3 Sa 1448/00 – NJW 2001, 3650 ff.

Das BAG erklärte die Kündigung für unwirksam. Ein personenbedingter Grund wurde abgelehnt, weil die Klägerin ihre Arbeitsleistung als Verkäuferin auch dann erfüllen könne, wenn sie ein Kopftuch trage[744]. Zum verhaltensbedingten Grund führte das BAG aus, daß die Arbeitgeberin zwar den „Stil des Hauses" vorgeben und diesen durch Einzelweisungen konkretisieren könne, dabei jedoch die Glaubensfreiheit der Arbeitnehmerin mit der unternehmerischen Betätigungsfreiheit der Arbeitgeberin abzuwägen habe. Im Rahmen dieser Abwägung kam das BAG zu dem Ergebnis, daß die Arbeitgeberin keine Tatsachen dargelegt hätte, um konkrete betriebliche Störungen oder wirtschaftlichen Einbuße nachzuweisen. Bloße Vermutungen oder Befürchtungen der Arbeitgeberin, der ländlich-konservativ geprägte Kundenstamm würde das Kaufhaus wegen der Kopftuch tragenden Verkäuferin meiden und es käme dadurch zu Umsatzbußen, reichten nicht aus. Es sei der Arbeitgeberin daher „zuzumuten, die Kl. als Verkäuferin weiterhin einzusetzen und gegebenenfalls abzuwarten, ob sich ihre Befürchtungen in nennenswertem Maße realisieren. Zu prüfen wäre nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dann zunächst auch, ob etwaigen Störungen nicht auf andere Weise als durch eine Kündigung zu begegnen wäre"[745]. Die gegen dieses Urteil eingelegte Verfassungsbeschwerde nahm das BVerfG nicht zur Entscheidung an[746].

b. Betriebliche Kleiderordnungen

Die Weigerung, sich an sich an entgegenstehende betriebliche Kleiderordnungen zu halten, kann grundsätzlich eine verhaltensbedingte Kündigung nach sich ziehen. Im arbeitsvertraglichen Rahmen können Kleiderordnungen seitens des Arbeitgebers einerseits durch vorformulierte Vertragsbedingungen geregelt oder – insbesondere bei Branchenüblichkeit – als arbeitsvertragliche Nebenpflicht angesehen werden[747], wobei Bekleidungsvorschriften in Ausnahmefällen bereits als „Hauptabrede" oder Individualvereinbarung angesehen werden können[748]. Darüber hinaus werden sie durch Betriebsvereinbarung[749], das Direktionsrecht, § 106 S. 2

744 BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NJW 2003, 1685 (1686).
745 BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NJW 2003, 1685 (1687).
746 BVerfG (Kammer) vom 30.07.2003 – 1 BvR 792/03 – NJW 2003, 2815 f.
747 So *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (370 f.).
748 *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (376) die dabei sogar erwägen, ob nicht schon aus dem „Charakter des Handelsgeschäfts und dessen Kundenstamm" eine Hauptabrede abzuleiten ist, „sich entsprechend branchenüblich zu kleiden".
749 Sehr weitgehend die Gesamtbetriebsvereinbarung in LAG Köln vom 18.08.2010 – 3 TaBV 15/10 – NZA-RR 2011, 85 (86), die Regelungen zur Farbe der Unterwäsche, den Bartwuchs oder die Länge der Fingernägel enthält; dazu ausführlich *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (377 f.); etwa auch BAG vom

GewO[750] oder – sehr selten – durch Tarifvertrag[751] festgelegt. Bei der einheitlichen Festlegung von Kleiderordnungen stellt sich im übrigen oft die Frage, ob das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG zu beachten ist[752].

Vorliegend kommen Kleiderordnungen in Betracht, die allgemein das Tragen von Kopfbedeckungen verbieten oder eine bestimmte Kopfbedeckung voraussetzen. Die Wirksamkeit dieser Regelungen ist am höherrangigen Recht zu messen, insbesondere den Grundrechten und dem AGG[753].

aa. Sicherheit, Hygiene und einheitliche Erscheinung

Regelmäßig kann das Tragen einer religiösen Kopfbedeckung durch entgegenstehende Kleiderordnungen eingeschränkt werden, wenn diese sicherheitsrelevante oder hygienische Zwecke[754] verfolgen und das Tragen der Kopfbedeckung diese Zwecke gefährdet[755]. Dies gilt jedoch nicht schon dann, wenn mit der Kleiderordnung ausschließlich die Wahrung eines einheitlichen Erscheinungsbilds der Arbeitnehmer bezweckt wird: Zwar können derartige Kleiderordnungen wirksam sein, solange sie nicht die

13.02.2007 – 1 ABR 18/06 – NZA 2007, 640 ff. Betriebsvereinbarung zur Bekleidung in einem Spielcasino.

750 Dazu *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (371); ErfK/*Preis*, GewO § 106 Rn. 15 m. w. N.

751 ErfK/*Franzen*, TVG § 1 Rn. 46; beispielsweise § 16 Nr. 1 Manteltarifvertrag Hotel- und Gaststättengewerbe Baden-Württemberg vom 18.03.2002.

752 Dazu ausführlich *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (371 ff.).

753 ErfK/*Kania*, BetrVG § 77 Rn. 38a; Richardi/*Richardi*, § 77 Rn. 102; ob die Tarifvertragsparteien unmittelbar an die Grundrechte gebunden sind, ist strittig, kann aber hier dahinstehen, dazu statt aller ErfK/*Dieterich*, GG Einleitung Rn. 20 ff. m. w. N.

754 LAG Schleswig-Holstein vom 26.10.1995 – 4 Sa 467/95 – BB 1996, 222; AK-ArbR/*Boemke/Kreuder*, BGB § 611 Rn. 498; *Dyrchs*, S. 159; *Adam*, NZA 2003, 1375 (1379).

755 Dazu auch die Entscheidung des ArbG Hamburg vom 03.01.1996 – 19 Ca 141/95 – BeckRS 1996, 30939242, in der eine Gefährdung der Lebensmittelhygiene gerade nicht nachgewiesen werden konnte; im Fall einer auch die Augen bedeckenden Burka käme zudem die ausgeschlossene Kommunikationsmöglichkeit in Betracht, so auch *Frings, Dorothee*, Diskriminierung aufgrund der islamischen Religionszugehörigkeit im Kontext Arbeitsleben – Erkenntnisse, Fragen und Handlungsempfehlungen, September 2010, S. 40, unter: http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/rechtswissenschaftliche_expertise.pdf?__blob=publicationFile [abgerufen am 31.03.2011], diese verweist auch auf hygienische Alternativen zum Kopftuch.

Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers einschränken[756]. Falls jedoch religiöse Kleidungsvorschriften hinzutreten und durch die Kleiderordnung tangiert werden, ist – vorbehaltlich weiterer betrieblicher Belange – grundsätzlich der religiös motivierten Bekleidung der Vorzug zu gewähren[757].

Ausnahmen sind hier lediglich denkbar, wenn das einheitliche Erscheinungsbild bereits derartig mit dem unternehmerischen Konzept verknüpft ist, daß das Abweichen von diesem Erscheinungsbild den Unternehmensgegenstand konterkarieren und damit die wirtschaftliche Existenz gefährden würde. Als eindeutige Beispiele wären hier etwa die Bekleidung einer muslimischen Tänzerin in einer „Oben-ohne-Bar“[758] oder eine verschleierte muslimische Arbeitnehmerin als Model in einer Agentur für Haarmodelle zu nennen[759].

Bei muslimischen Arbeitnemern, die sich im Rahmen von „dreckbehafteten“ Tätigkeiten weigern, zur Wahrung eines einheitlichen Erscheinungsbilds grünfarbige[760] Kittel zu tragen, ist zunächst die plausible Darlegung ihrer religiösen Überzeugung zu fordern. Die grüne Farbe hat zwar eine große Bedeutung im Islam, es ist jedoch kein islamisches Verbot bekannt, daß das Tragen grüner Arbeitskleidung verbietet. Gelänge dem muslimischen Arbeitnehmer dennoch die plausible Darlegung seiner religiösen

756 ArbR/*Boemke/Kreuder*, BGB § 611 Rn. 499 f.; interessant zu Fingernägeln, Haarfärbungen und Unterwäsche LAG Köln vom 18.08.2010 – 3 TaBV 15/10 – NZA-RR 2011, 85 ff.

757 ArbG Hamburg vom 03.01.1996 – 19 Ca 141/95 – BeckRS 1996, 30939242; *Frings, Dorothee* (Fn. 755), S. 40.

758 Praktisch relevanter könnte etwa an eine Kleidungsregelung zum Tragen eines weit ausgeschnittenen Dirndls in einem bayerischen Wirtshaus oder in einem Oktoberfestzelt als traditionelle und unternehmenstypische Kleidung gedacht werden.

759 Deutlich weitergehender *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (379 f.), die dabei schon eine typische Dienstkleidung in einer Fast-Food Kette als Beispiel nennen und auch dem Kriterium der Vorhersehbarkeit bei Vertragsschluß besondere Bedeutung beimessen: „Bringt es die Art der ausgeübten Tätigkeit mit sich, dass für eine individuelle Gestaltung der Kleidung kein Raum ist, etwa eine berufstypische Uniform getragen werden muss, dann überwiegen die Interessen des Arbeitgebers eindeutig, zumal dem Arbeitnehmer schon beim Vertragsschluss bewusst ist, dass er jetzt und künftig Dienstkleidung zu tragen hat.“ Jedenfalls das „eindeutige Überwiegen“ ist im Hinblick auf den möglichen Wandel der religiösen Überzeugung und der abnehmenden Bedeutung des Kriteriums der Vorhersehbarkeit anzuzweifeln.

760 Zur Farbe der Unterwäsche auch die Gesamtbetriebsvereinbarung, die in LAG Köln vom 18.08.2010 – 3 TaBV 15/10 – NZA-RR 2011, 85 ff. zur Entscheidung stand.

Überzeugung, ist – vorbehaltlich von Sicherheitsaspekten[761], die mit der grünen Farbe einhergehen – je nach Einzelfall eine intensivere Abwägung vorzunehmen. Sollte der Arbeitgeber dabei keine Gründe haben, weshalb die grüne Dienstkleidung für das unternehmerische Konzept eine „tragende“ Bedeutung hat, überwäge nach Auffassung des Verfassers in diesen Fällen regelmäßig die – zunächst erfolgreich darzulegende – religiöse Überzeugung[762].

bb. Verbot religiöser Bekleidungen wegen Kundenwünschen

Ferner stellt sich die Frage, ob Kleidungsvorschriften, die das Tragen von muslimischen Kopfbedeckungen verbieten, mit entgegenstehenden Kundenwünschen, „customer preferences“[763], begründet werden können. Das BAG hatte in der dargestellten Entscheidung deren Berücksichtigung grundsätzlich nicht ausgeschlossen[764]. Wie jedoch *Wege* unter Hinweis auf die hohen Anforderungen zur Druckkündigung zutreffend verdeutlicht, werden religiösen Überzeugungen widersprechende Kleiderordnungen oder Weisungen ohne Bezug zur beruflichen Anforderung durch das AGG weiter erschwert[765]: Eine unmittelbare Benachteiligung dürfte durch eine Weisung, die die konkrete muslimische Verschleierung verbietet, mangels beruflichen Bezugs regelmäßig nicht mit „customer preferences“ gerechtfertigt werden können[766].

Ein allgemeines Verbot von Kopfbedeckungen jeglicher Art könnte eine mittelbare Benachteiligung muslimischer Arbeitnehmerinnen indizieren, da es trotz neutraler Ausgestaltung überwiegend Musliminnen betreffen würde. Daß diese gemäß § 3 Abs. 2 AGG gerechtfertigt ist, wird angesichts der praktischen Schwierigkeiten beim Nachweis der Kundenwünsche regelmäßig nicht zu erwarten sein. Es dürfte, wie bei der Entscheidung des BAG, nicht ausreichen, daß lediglich betriebliche Beeinträchtigungen oder wirtschaftliche Einbußen behauptet werden, ohne diese darlegen zu können und deren Kausalität mit dem Kopftuch herzustellen. Es zieht auch erhebliche praktische Probleme nach sich, wie entgegenstehende Kundenpräferenzen nachgewiesen werden können und ab welcher Schwelle wirtschaftliche Einbußen ausreichen können[767].

761 Etwa als „bekannte“ Farbe der Uniform eines privaten Sicherheitsmitarbeiters in einem Bierzelt.
762 A. A. wohl *Brose/Greiner/Preis*, NZA 2011, 369 (379 f.).
763 Zur Berücksichtigung von Kundenwünschen *Thüsing*, NJW 2003, 405 (406).
764 BAG vom 10.10.2002 – 2 AZR 472/01 – NJW 2003, 1685 (1686).
765 *Wege*, S. 314 f.
766 *Frings, Dorothee* (Fn. 755), S. 38; *Wege*, S. 314.
767 *Thüsing*, NJW 2003, 405 (406).

II. Religiös bedingte Abwesenheit vom Arbeitsplatz

1. Die Abwesenheit wegen Pflichtgebeten

a. Rechtsprechung

Das LAG Hamm hatte in zwei veröffentlichten[768] Fällen über muslimische Gebetspflichten zu entscheiden. In einem Fall[769] begehrte der muslimische Kläger im Wege der einstweiligen Verfügung eine bis zu dreiminütige Freistellung von der Arbeit zwischen 6.00 und 8.00 Uhr morgens, um sein Morgengebet verrichten zu können. Derselbe Arbeitnehmer wehrte sich in einem weiteren Fall[770] gegen eine Abmahnung, wegen unentschuldigtem Fernbleiben vom Arbeitsplatz wegen eines Gebets ohne Absprache mit dem Arbeitgeber. In beiden Fällen wurde die potentielle Anspruchsgrundlage auf Arbeitsbefreiung zur Religionsausübung aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG und den §§ 616 und 242 BGB diskutiert, die dem Direktionsrecht des Arbeitgebers gegenübergestellt wurde. Im Rahmen der Abwägung wurde in beiden Fällen zugunsten des Arbeitgebers entschieden. Der Antrag auf einstweilige Verfügung wurde abgelehnt, da die Interessen des Arbeitgebers an einem störungsfreien Betriebsablauf überwogen[771]. Ein Anspruch auf Entfernung der Abmahnung wurde abgelehnt, da der Arbeitnehmer sich nicht ohne Absprache mit dem Arbeitgeber vom Arbeitsplatz entfernen durfte und damit diesem die Möglichkeit genommen wurde, „anhand der von ihm einzuschätzenden betrieblichen Erfordernisse den Zeitpunkt des Gebets innerhalb des religiös vorgegebenen Rahmens selbst zu bestimmen“[772].

b. Stellungnahme

aa. Geringes Konfliktpotential und Konfliktvermeidung

An der geringen Anzahl der veröffentlichten Entscheidungen läßt sich erkennen, daß muslimischen Arbeitnehmern oft entgegengekommen wird oder viele ihren Gebetspflichten nicht umfassend nachkommen. Einerseits stellen insbesondere Unternehmen mit einem hohem Anteil muslimischer Arbeitnehmer Gebetsräume[773] zur Verfügung oder dulden Gebetspau-

768 Auf zwei unveröffentlichte Fälle des LAG Düsseldorf vom 09.08.1985 – 4 Sa 654/85 –und LAG Köln vom 16.10.2002 – 8 Sa 1427/01 – weist *Dyrchs*, S. 135 f. hin.

769 LAG Hamm vom 18.01.2002 – 5 Sa 1782/01 – NZA 2002, 675 ff.

770 LAG Hamm vom 26.02.2002 – 5 Sa 1582/01 – NZA 2002, 1090 ff.

771 LAG Hamm vom 18.01.2002 – 5 Sa 1782/01 – NZA 2002, 675 (677).

772 LAG Hamm vom 26.02.2002 – 5 Sa 1582/01 – NZA 2002, 1090 (1092).

773 So beispielsweise auch im Betrieb in BAG vom 24.09.2009 – 8 AZR 705/08 – NZA 2010, 387 (388).

sen[774]. Andererseits beten – trotz der relativ hohen Anzahl von fünf täglichen Gebeten – nach dem Forschungsbericht „Muslimisches Leben in Deutschland“ etwa nur 34,5% der aus der Türkei stammenden Muslime ab 16 Jahren täglich, wobei der Anteil der täglich betenden Frauen gegenüber den Männern mit 40,8% zu 28,2% deutlich überwiegt[775]. Obwohl die Gebetspflicht zu den fünf Säulen des Islam gehört, kann festgestellt werden, daß ein Großteil der türkischen Zuwanderer dieser Pflicht nicht nachkommt, zumal diese von fünf möglichen Gebeten überhaupt keines wahrnehmen, unabhängig von den Arbeitszeiten. Türkische Arbeitnehmer, die täglich jedes der fünf Gebete abhalten, dürften noch seltener anzutreffen sein.

Ferner wird die Verrichtung des Morgen-, Abend- oder Nachtgebets typischerweise zu keinen betrieblichen Störungen führen, da diese außerhalb der üblichen Arbeitszeiten von 8.00 Uhr bis 18.00 Uhr stattfinden[776]. Für den muslimischen Arbeitnehmer besteht zudem die Möglichkeit, die Gebete, insbesondere das Mittagsgebet, in den Ruhepausen nach § 4 S. 1 ArbZG abzuhalten[777].

Das besonders wichtige Freitagsgebet[778], das in der Moschee stattfindet und dadurch längere Zeit in Anspruch nimmt[779], wird regelmäßig nicht in der Mittagspause erfolgen können. Deshalb sollte der Arbeitgeber den muslimischen Arbeitnehmern die Teilnahme mindestens alle drei Wochen ermöglichen, da die dreimal hintereinander erfolgte Versäumung dieses Gebets als besonders große Sünde gilt[780].

Ferner tragen auch einige im Islam vorgesehene Ausnahmen und Erleichterungen dazu bei, daß von einem geringen Konfliktpotential auszugehen ist. Voranzustellen ist zwar, daß die Pflicht zur Arbeit selbst keinen berechtigten Grund darstellt, um Gebetszeiten zu verpassen. Dennoch ist davon auszugehen, daß die im Islam vorgesehenen Ausnahmen bzw. Erleichterungen [781] von muslimischen Arbeitnehmern tatsächlich in Anspruch genommen werden und zur Konfliktvermeidung beitragen:

774 So an den Fließbändern im Mercedes Werk Sindelfingen, dazu *Dreher*, S. 15; zu geduldeten Gebeten auch *Schmidt*, S. 177.

775 *Haug, Sonja/Müssig, Stephanie/Stichs, Anja* (Fn. 323), S. 148 f., über 50% der aus Afrika stammenden Muslime beten demnach täglich; bestätigt werden diese Ergebnisse durch die Studie *Sen, Faruk/Sauer, Martina* (Fn. 186), S. 25.

776 Schichtarbeiter können im Einzelfall dennoch betroffen sein, dazu auch *Heine*, Halbmond, S. 238; *Hoevels*, S. 178; *Dyrchs*, S. 132.

777 *Hoevels*, S. 188 ff.; zustimmend *Dyrchs*, S. 133.

778 *Hoevels*, S. 192 f.

779 *Heine*, Halbmond, S. 244.

780 *Dyrchs*, S. 134; *Hoevels*, S. 193; *Wenzel*, S. 110 ff

781 *Heine*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 192; in einigen islamischen Ländern wird trotz der damit verbundenen Nachteile, der Forderung von islamischen

Im Rahmen der Erleichterungen erlaubt der Koran, die Gebete innerhalb eines vorgegebenen Zeitrahmens abzuhalten. Es ist daher nicht geboten, das jeweilige Gebet zu einem präzisen Zeitpunkt zu beginnen. Die konfliktträchtigeren aufeinanderfolgenden Mittags- und Nachmittagsgebete könnten daher zusammengelegt werden.

Zudem gewährt der Koran die Möglichkeit, versäumte Gebete nachzuholen, worauf der Arbeitgeber den Arbeitnehmer hinweisen sollte. Ferner ist für Reisende eine Erleichterung der Gebete möglich. Diese wird ein dauerhaft in Deutschland lebender Arbeitnehmer möglicherweise nicht akzeptieren und widersprüche zugleich dem Integrationsgedanken[782]. Dennoch können durch die kürzeren Gebete möglicherweise betriebliche Abläufe weniger beeinträchtigt werden. Ferner sollte der Arbeitgeber den Arbeitnehmer auf die Bedeutung der Arbeit im Islam hinweisen.

Um in Betrieben mit einer größeren muslimischen Belegschaft präventiv Konflikte zu vermeiden und den Betriebsrat einzubinden, bietet es sich an, anhand von Betriebsvereinbarungen über Arbeitszeiten[783] oder Ruhepausen[784] auch Regelungen zu den Gebetszeiten und der Vorgehensweise aufzunehmen. Dabei sollten ausgehend von der Größe des Betriebs und der Anzahl der muslimischen Arbeitnehmer, Regelungen zur vorherigen Absprache, zur Berücksichtigung der Betriebsabläufe, zur Vertretung und zu den Räumlichkeiten getroffen werden.

Um bereits im Rahmen der Vertragsgestaltung einem Glaubenskonflikt vorzubeugen, ist die Möglichkeit der Hinweisklausel in Betracht zu ziehen. Der Hinweis im Arbeitsvertrag, wonach die zuvor beschriebene Arbeitstätigkeit, z. B. die des Bandarbeiters, Zugführers, Busfahrers mit religiösen Gebetspflichten konfligieren kann, läßt vor Arbeitsaufnahme den potentiell religiösen Bezug für beide Parteien vorhersehen.

bb. Gebetspausen und das AGG

Will der Arbeitgeber präventiv Gebetspausen während der Arbeitszeit untersagen bzw. nicht gewähren, stellt dies nicht bereits eine unmittelbare Benachteiligung wegen der Religion im Sinne des AGG dar, da er alle Arbeitnehmer ungeachtet der Religion gleich behandelt[785]. Auch eine mit-

---

Rechtsgelehrten, die Produktionsbänder zu den Gebetszeiten anzuhalten, nachgekommen.

782 So insbesondere auch *Hoevels*, S. 187 f.; zustimmend *Dyrchs*, S. 133.

783 MünchArbR/*Matthes*, § 244 Rn. 15 ff. auch zur Zulässigkeit der Regelung mit Betriebsvereinbarungen.

784 Allgemein zu Ruhepausen MünchKommBGB/*Müller-Glöge,* BGB § 611 Rn. 542 f.

785 SSV/*Schleusener*, § 1 Rn. 55; *Wege*, S. 315.

telbare Benachteiligung, die muslimische Arbeitnehmer besonders trifft, wird tatbestandlich ausgeschlossen, da die Festlegung einheitlicher Arbeitszeiten für alle Arbeitnehmer regelmäßig ein legitimes Ziel im Sinne des § 3 Abs. 2 AGG darstellen wird[786]. Das AGG gewährt dem Arbeitnehmer zudem keine Ansprüche aus der religiösen Überzeugung, mithin keinen Anspruch auf Gebetspausen[787].

cc. Abwägung im Konfliktfall

Kommt es dennoch zu Konflikten, sind diese unter Abwägung der gegenseitigen Interessen zu lösen. Das LAG Hamm hat zwar § 616 BGB als Anspruchsgrundlage diskutiert, diese Vorschrift stellt jedoch als Lohnerhaltungsnorm keine Anspruchsgrundlage für Gebetspausen dar[788].

Hoevels und *Wenzel* befürworten, wie auch das LAG Hamm, zur Konfliktlösung die Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme bzw. Fürsorge aus § 242 BGB i. V. m. dem Arbeitsvertrag heranzuziehen, wobei die gegenseitigen Interessen im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen seien[789]. Dieser Lösungsansatz ist vertretbar, um eine Freistellung von der Arbeitspflicht zu begründen.

Vorrangig ist die Einschränkung des Direktionsrechts nach Billigkeitsgrundsätzen zu prüfen. Diese Prüfung kommt in Betracht, wenn der Arbeitgeber die konkrete Arbeitszeit des muslimischen Arbeitnehmers durch Weisung festlegt oder Gebete durch Weisung verbietet[790]. Sollte nur arbeitsvertraglich eine Festlegung der Arbeitszeiten festgehalten sein, ohne daß es einer konkretisierenden Weisung bedarf, kommt die Lösung über das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB zur Geltung.

Bei der Abwägung ist die wichtigste Voraussetzung, nämlich die der betrieblichen Umstände, maßgebend. Dabei spielen die Größe des Betriebs, die Anzahl der muslimischen Arbeitnehmer, die Möglichkeit der vorherigen Absprache, der Aufwand für die Umstrukturierung der Betriebsabläufe, die Vertretungsmöglichkeit, der durch Arbeitsausfall drohende Schaden oder die Nachholbarkeit der Arbeit eine wesentliche Rolle[791]. Bei den Interessen des Arbeitnehmers ist die besondere Bedeutung der Pflichtgebete zu berücksichtigen. Der Arbeitgeber muß auch zumutbare betriebli-

786 SSV/*Schleusener*, § 1 Rn. 56; ähnlich MünchKommBGB/*Thüsing*, AGG § 3 Rn. 49, jedoch unter Hinweis auf die dann mögliche Diskriminierung durch Ausnahmen, etwa bei möglichen Raucherpausen.

787 SSV/*Schleusener*, § 1 Rn. 55; ähnlich *Dyrchs*, S. 350.

788 So auch *Wenzel*, S. 104.

789 LAG Hamm vom 26.02.2002 – 5 Sa 1582/01 – NZA 2002, 1090 (1093); *Hoevels*, S. 180; *Wenzel*, S. 104

790 So *Dyrchs*, S. 138.

791 *Dyrchs*, S. 138; *Hoevels*, S. 185 f.; *Wenzel*, S. 105 ff.

che Organisationsmaßnahmen, um auf die Gebetszeiten des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen, berücksichtigen[792]. Den Kriterien der Vorhersehbarkeit und der Wiederholungsgefahr ist für die Abwägung keine absolute Bedeutung beizumessen. Im häufig verwendeten Beispiel eines Busfahrers oder Zugführers[793] dürfte die Einschränkung des Direktionsrechts bzw. ein Leistungsverweigerungsrecht in aller Regel abzulehnen sein. Sollte dem Arbeitnehmer ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 275 Abs. 3 BGB zugesprochen werden, ist es angemessen und konsequent, daß er seinen Lohnanspruch für diese Zeit nach § 326 Abs. 1 S. 1 HS 1 BGB verliert, auch wenn die Gebete nur einige Minuten in Anspruch nehmen[794].

dd. Kein Anspruch auf einen Gebetsraum

Auch wenn einige Betriebe Gebetsräume zur Verfügung stellen, besteht kein Anspruch auf einen Gebetsraum[795]. Für die Verrichtung des Gebets genügt ein stiller und sauberer Bereich, wobei die Sauberkeit auch durch entsprechende Unterlagen oder Matten hergestellt werden kann. Für die rituelle Waschung genügen Waschbecken. Neben einem Pausenraum, der gegebenenfalls gemäß § 6 Abs. 3 ArbStättV erforderlich sein kann, braucht es daher keinen gesonderten Gebetsraum[796].

2. Die Abwesenheit wegen muslimischer Feiertage

a. Rechtsprechung

Daß auch bei der Arbeitspflicht an muslimischen Feiertagen, bis auf eine sogleich zu erörternde frühe Ausnahme, offensichtlich geringeres Konfliktpotential besteht, liegt daran, daß das Feiern dieser Feste nach der Arbeit möglich ist. Ferner ist damit zu rechnen, daß sich streng gläubige Muslime, die an diesen Feiertagen nicht arbeiten wollen, frühzeitig um Freistellung oder um Urlaub bemühen, ohne sich dem Risiko der rechtswidrigen Arbeitsverweigerung auszusetzen. In Betrieben mit einer großen muslimischen Belegschaft ist es im übrigen wahrscheinlich, daß muslimische Arbeitnehmer „freiwillig“ zur Arbeit erscheinen, um die Festtagsfreude mit ihren muslimischen Kollegen zu teilen und sich gegenseitig zu beglückwünschen.

792 Dazu auch *Hunold*, DB 2011, 1580 (1582).
793 *Hoevels*, S. 179; *Dyrchs*, S. 138
794 A. A. wohl MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 616 Rn. 46, der im übrigen jedoch die Vorschrift des § 616 BGB für die Ausübung religiöser Pflichten ähnlich wie bei Gewissenskonflikten zu Recht ablehnt; *Adam*, NZA 2003, 1375 (1376) unter Hinweis auf BAG vom 27.04.1983 – 4 AZR 506/80 – AP Nr. 61 zu § 616 BGB.
795 *Hoevels*, S. 192; *Wenzel*, S. 109
796 *Wenzel*, S. 109.

Hinsichtlich der oben erwähnten Ausnahme mußte sich das LAG Düsseldorf Bereits im Jahr 1963 und somit früh in der Anwerbephase mit dem Opferfest, dem „Kurban Bayrami", auseinandersetzen[797]. Der türkische Kläger weigerte sich, seiner Arbeit während der restlichen drei Tage des Opferfests nachzugehen, obwohl er für den ersten Tag freigestellt worden war. Er wurde deswegen fristlos wegen beharrlicher Arbeitsverweigerung gekündigt. Das LAG Düsseldorf kam nach einer Abwägung zu dem Ergebnis, daß die Kündigung wirksam sei. Dabei führte es aus, daß der Kläger sich zwar auf Art. 4 Abs. 1 GG berufen könne, dieser jedoch „nach herrschender Meinung" unter dem Schrankenvorbehalt des Art. 2 Abs. 1 GG stehe[798]. Der Kläger hätte nur insoweit eine Freistellung verlangen können, „als dies nach deutschen Gesetzen zulässig" sei oder er dies vereinbart hätte.

Der Kläger, der „aus einfachen Lebensverhältnissen" stammte, hätte trotzdem damit rechnen müssen, daß das islamische Religionsfest im christlichen Westeuropa nicht gefeiert werde und somit den Gewissenskonflikt vorhersehen können. Da die Arbeitsverweigerung auch schuldhaft gewesen sei, weil der Kläger die Arbeitsleistung trotz vorgehender Warnung strikt verweigert hätte, habe die Beklagte den Kläger zu Recht fristlos gekündigt[799].

b. Stellungnahme

aa. Kritik an der Rspr. des LAG Düsseldorf

Die Entscheidung des LAG Düsseldorf wurde zu Recht kritisiert[800]. Zur Begrenzung der Glaubensfreiheit wurde der Gemeinschaftsvorbehalt des Art. 2 Abs. 1 GG herangezogen und als „herrschende Ansicht" dargestellt, ohne sich mit der gegenteiligen Ansicht des BVerfG auseinanderzusetzen[801]. Darüber hinaus ist die Interessenabwägung des LAG Düsseldorf nicht vertretbar. Die Frage, ob der Kläger die Arbeit verweigern durfte, prüfte das Gericht anhand § 242 BGB, dabei jedoch ausschließlich am Merkmal der Vorhersehbarkeit. Im Rahmen der Abwägung wurden weder

797 LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597; auf die Entscheidung des EGMR (III. Sektion) vom 13.04.2006 – 55170/00 (Kosteski/frühere jugoslawische Republik Mazedonien) – NZA 2006, 1401 ff., wonach Art. 9 EMRK kein Recht auf Arbeitsbefreiung an religiösen Festtagen gewährt, wird hingewiesen.

798 LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597.

799 LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597.

800 Anm. *Echterhölter* zu LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597 (598); *Canaris*, AcP 194 (1984), 201 (239 Fn. 120); *Habscheid*, JZ 1964, 246 (248).

801 Anm. *Echterhölter* zu LAG Düsseldorf vom 14.02.1963 – 7 Sa 581/62 – BB 1964, 597 (598); *Habscheid*, JZ 1964, 246 (246).

die betrieblichen Erfordernisse, wie Auftragslage und Ersatzmöglichkeit, noch die besonderen religiösen Belange des Arbeitnehmers berücksichtigt[802], zumal das Opferfest, ähnlich wie Weihnachten, ein sehr wichtiges Fest darstellt. Das LAG Düsseldorf hat – unter Verkennung der Umstände in der türkischen Vermittlungsstelle – gefordert, daß der Arbeitnehmer eine Vereinbarung über die muslimischen Feiertage hätte treffen oder Einwendungen hätte geltend machen sollen und somit vorschnell eine schuldhafte Arbeitsverweigerung festgestellt[803].

bb. Lösungsvorschläge zu muslimischen Feiertagen

Ob und wie muslimische Feiertage gesetzlich geschützt werden können, bleibt einschlägigen Untersuchungen[804] vorbehalten. Ausgehend von der derzeitigen Rechtslage ist zu überprüfen, wie eine betriebliche Lösung zum Umgang mit muslimischen Feiertagen erfolgen kann.

Um präventiv Konflikte zu vermeiden, sollte vorbehaltlich vertraglicher Regelungen zu den muslimischen Feiertagen eine unbezahlte Freistellung[805] oder die Gewährung von Urlaub[806] in Betracht gezogen werden. Ein weitsichtiger Arbeitgeber sollte den positiven Aspekt berücksichtigen, daß muslimische Arbeitnehmer meist akzeptieren, an kirchlichen Feiertagen zu arbeiten. Deshalb sollten bereits bei der Einteilung der Dienstpläne Gespräche mit den muslimischen Arbeitnehmern geführt werden. Aufgrund von Feiertagszuschlägen hat der Arbeitgeber darauf zu achten, bei der Einteilung keine – mittelbare – Benachteiligung nichtmuslimischer Arbeitnehmer zu indizieren und diese nicht von der der freiwilligen Beschäftigung an Feiertagen auszuschließen.

Insbesondere in Betrieben mit Arbeitnehmern verschiedener Religionszugehörigkeit sollten die Betriebspartner vorsorglich bereits in Betriebsvereinbarungen zu Urlaubsgrundsätzen oder Urlaubsplänen weitere Regelungen zu diversen religiösen Feiertagen treffen[807]. Der Betriebsrat kann bei der Aufstellung von Urlaubsrichtlinien gem. § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG mitbestimmen[808].

802 *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (239 Fn. 120); *Dyrchs*, S. 149; *Wenzel*, S. 158.
803 *Habscheid*, JZ 1964, 246 (248).
804 Vertiefend *Huber*, *A. M.,* S. 62 ff.; *Waldhoff*, S. D 142 ff.
805 ErfK/*Schmidt*, GG Art. 4 Rn. 26; MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 616 Rn. 46;
806 *Adam*, NZA 2003, 1375 (1376).
807 Zu Betriebsvereinbarungen, die die von Juden abgelehnte Samstagsarbeit regeln LAG Schleswig-Holstein vom 22.06.2005 – 4 Sa 120/05 – BeckRS 2005, 42607.
808 Dazu auch *Knolle*, AiB 2011, 228 (229).

Für den Konfliktfall ist – vorbehaltlich der Festlegung der konkreten Arbeitszeit durch billige Weisung – auf das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB abzustellen. Ob das Recht zur Leistungsverweigerung besteht, hängt maßgeblich von der betrieblichen Situation ab. Der Arbeitnehmer müßte dabei den Wegfall seines Vergütungsanspruchs gemäß § 326 Abs. 1 S. 1 HS 1 BGB in Kauf nehmen, da die Anwendbarkeit des § 616 BGB bei Unzumutbarkeit aus Glaubensgründen abzulehnen ist[809].

cc. Betriebspsychologische Aspekte

Abgesehen von den rechtlichen Aspekten empfiehlt der Verfasser den Arbeitgebern aus betriebspsychologischen Gründen, muslimischen Arbeitnehmern an den jeweiligen Festen, beispielsweise mit einem Aushang, zu gratulieren oder Süßigkeiten/Bonbons für sämtliche Arbeitnehmer unter Angabe des Anlasses auszulegen[810]. Dieses objektive Zeichen der Wertschätzung kann die Identifikation der muslimischen Arbeitnehmer mit dem Betrieb fördern, Vorbehalte und Mißtrauen gegenüber dem Arbeitnehmer verringern und damit mittelbar zur besseren Integration muslimischer Arbeitnehmer im Betrieb beitragen.

3. Die Abwesenheit wegen der Pilgerfahrt nach Mekka

a. Rechtsprechung

Im Rahmen der arbeitsgerichtlichen[811] Rechtsprechung hatte das LAG Hamm eine ordentliche Kündigung wegen einer Urlaubsüberschreitung von drei Wochen für unwirksam erklärt, weil der Arbeitnehmer in dieser Zeit eine Pilgerreise nach Mekka durchführte[812]. Demnach überwogen die Interessen des Arbeitnehmers am Fortbestand des Arbeitsverhältnisses u. a. aufgrund der Unaufschiebbarkeit der Reise, der Kenntnis des Arbeitgebers vom Grund der Urlaubsüberschreitung, dem Fehlen von Betriebsstörungen und dem fünfzehnjährigen Bestand des Arbeitsverhältnisses[813]. Zur außerordentlichen Kündigung einer muslimischen Schulbusbegleiterin wegen eigenmächtigem Urlaubsantritt zur Durchführung der Pilgerrei-

809 MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 616 Rn. 46.

810 Das Ramadanfest wird etwa auch aus diesem Grund „Zuckerfest“ genannt. So ist es in der Türkei oder in türkischen Betrieben in Deutschland üblich, für Kunden, Gäste oder Mitarbeiter derartige Süßigkeiten auszulegen.

811 Zum Strafrecht: LG München I vom 29.11.2010 – 16 Qs 69/10 – BeckRS 2010, 30453, Aufhebung eines Haftbefehls wegen rechtzeitiger und ausreichender Entschuldigung durch Pilgerreise, Kanzleiakte *ch 01896-10 ÖS*.

812 LAG Hamm vom 30.05.1990 – 15 (20) Sa 1800/89 – BB 1990, 1910.

813 LAG Hamm vom 30.05.1990 – 15 (20) Sa 1800/89 – BB 1990, 1910.

se nahm das ArbG Köln Stellung[814]. Der von der Klägerin zuvor beantragte Urlaub, der mit der Pilgerfahrt begründet wurde, wurde von der Beklagten abgelehnt, da sich der Zeitraum der Reise außerhalb der Schulferien befand. Im Rahmen der Abwägung wurde dem Glaubenskonflikt der Klägerin Vorrang vor den Interessen der Beklagten zugesprochen. Das Gericht ging aufgrund der Bedeutung der Reise von einer unberechtigten Urlaubsverweigerung aus und erklärte die Kündigung für unwirksam. Das Verfahren wurde in der Berufungsinstanz vor dem LAG Köln durch einen Vergleich beendet[815].

b. Stellungnahme

Die Rechtsprechung berücksichtigt zutreffend die Bedeutung der Pilgerfahrt als einmalig durchzuführende wichtige Pflicht im Leben eines muslimischen Arbeitnehmers. So rechtfertigte sogar eine Urlaubsüberschreitung bzw. Selbstbeurlaubung – beides Formen der vorsätzlichen Arbeitsverweigerung – die Kündigung insbesondere deshalb nicht, weil der Arbeitgeber den Grund für die Abwesenheit jeweils kannte. Zudem ist die Bedeutung für muslimische Arbeitnehmer an dem konkreten Termin zu verreisen erheblich, da die Teilnehmerzahl pro Land begrenzt ist und der jährlich feststehende Zeitpunkt der Reise nicht verschoben werden kann[816]. Angesichts dieser Umstände und der Gefahr, wegen der Kontingentierung nie wieder an einer Pilgerreise teilnehmen zu können, steht es dem muslimischen Arbeitnehmer, der diese Gelegenheit, erhält nicht frei, das Reisejahr „auszuwählen“ bzw. mit dem Arbeitgeber abzustimmen.

Trotz der dargestellten Konflikte aus der Rechtsprechung ist jedoch auch hier von einem geringeren praktischen Konfliktpotential auszugehen. Die Möglichkeit zur Pilgerreise wird, wenn überhaupt, einmal im Leben wahrgenommen und es besteht regelmäßig Zeit, diese vorher zu planen und den Arbeitgeber in Kenntnis zu setzen.

Der Verfasser empfiehlt sowohl dem Arbeitnehmer als auch dem Arbeitgeber, den Zeitpunkt der Pilgerfahrt frühzeitig im Rahmen der jährlichen Urlaubsplanung[817] zu berücksichtigen, insbesondere wenn im Unternehmen viele muslimische Arbeitnehmer beschäftigt sind[818]. Bei der Abwä-

814 ArbG Köln vom 12.08.2008 – 17 Ca 51/08 – BeckRS 2010, 73919.

815 So *Dyrchs*, S. 140 Fn. 569, wonach das Berufungsverfahren LAG Köln – 6 Sa 1398/08 mit einer Regelung zum Fortbestand des Arbeitsverhältnisses und dem Ersatz des durch nicht rechtzeitige Urlaubsbeantragung entstandenen Schadens der Arbeitgeberin am 30.04.2009 verglichen wurde.

816 *Hoevels*, S. 199.

817 Zur Frage, ob der Erholungszweck durch die beschwerliche Pilgerreise gewahrt bleibt, *Wenzel*, S. 117 ff.

818 So auch *Adam*, NZA 2003, 1375 (1376).

gung mit konfligierenden Urlaubswünschen anderer Arbeitnehmer nach § 7 Abs. 1 BUrlG kommt der Ausstrahlungswirkung der Glaubensfreiheit und der Bedeutung der Pilgerfahrt im unbestimmten Rechtsbegriff der „sozialen Gesichtspunkte“[819] erhebliche Bedeutung zu. Aus diesem Grund sollte dem vom muslimischen Arbeitnehmer gewünschten Urlaubszeitraum im Rahmen der Festlegung[820] – gegebenenfalls in Betriebsvereinbarungen – grundsätzlich der Vorzug gewährt und versucht werden, diesem die Reise zu ermöglichen[821]. Für den Fall, daß die Urlaubsgewährung nicht möglich sein sollte, beispielsweise mangels Erfüllung der Wartezeit des § 4 BUrlG oder der bereits erfolgten Gewährung des kompletten Jahresurlaubs, käme vorbehaltlich eines vereinbarten Sonderurlaubs[822] nur eine Freistellung in Frage.

Da die Anwendbarkeit des § 616 S. 1 BGB für Glaubenskonflikte abgelehnt wird, die Pilgerreise im übrigen ohnehin mindestens zwei Wochen in Anspruch nehmen würde, ist an einen Anspruch auf unbezahlte Freistellung aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers[823] zu denken[824]. Für den Fall, daß keine Abstimmung zwischen den Parteien erfolgt, ist – vorbehaltlich der Festlegung der konkreten Arbeitszeit durch billige Weisung – das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB zu prüfen.

Nur ausnahmsweise kann dabei den Interessen des Arbeitgebers der Vorzug zu gewähren und eine Kündigung gerechtfertigt sein, nämlich falls der Arbeitnehmer den Arbeitgeber überhaupt nicht oder sehr kurzfristig über den Grund der Abwesenheit unterrichtet, konkrete betriebliche Störungen entstehen und diese nicht durch zumutbare Organisationmaßnahmen verhindert werden können. Regelmäßig wird jedoch das Interesse des muslimischen Arbeitnehmers an dieser einmalig durchzuführenden, streng kontingentierten und zeitlich bereits früh feststehenden Pilgerreise überwiegen.

c. Betriebspsychologische Aspekte

Abgesehen von den rechtlichen Aspekten, weist der Verfasser im Hinblick auf die betriebliche Hierarchie darauf hin, daß die Rückkehrer von der

819 Dazu ErfK/*Dörner/Gallner*, BUrlG § 7 Rn. 19.

820 Zum hier nicht entscheidungserheblichen Meinungsstreit, ob es sich bei der zeitlichen Festlegung des Urlaubs auch um die Ausübung des Direktionsrechts handelt oder nur § 7 Abs. 1 BUrlG als Erfüllung einer gesetzlichen Schuld einschlägig ist, ErfK/*Dörner/Gallner*, BUrlG § 7 Rn. 3 m. w. N.

821 So auch *Dyrchs*, S. 139; *Hoevels*, S. 199.

822 MünchArbR/*Düwell*, § 77 Rn. 31.

823 *v. Hoyningen-Huene*, NJW 1981, 713 (716).

824 So auch *Dyrchs*, S. 140; *Hoevels*, S. 199 ff.; *Wenzel*, S. 121 f.

Pilgerreise innerhalb der muslimischen Belegschaft sehr verehrt und respektiert werden, so etwa auch in Betrieben in der Türkei[825].

Ihre Worte und Werteinstellungen haben unabhängig von der betrieblichen Stellung besonderes Gewicht, welches nicht unterschätzt werden sollte[826]. Falls dem Arbeitgeber bekannt ist, daß ein Arbeitnehmer von der Pilgerfahrt zurückgekehrt ist, sollte daher aus betriebspsychologischen Gründen erwogen werden, ihm vor der übrigen Belegschaft zu gratulieren. Der Aufwand hierfür dürfte gering sein, doch der Arbeitnehmer wird diese – unerwartete – Wertschätzung sicher nicht vergessen. Er wird sich stärker mit dem Betrieb identifizieren und kann zu einem wichtigen Vermittler und Ansprechpartner bei Konflikten mit jüngeren muslimischen Arbeitnehmern werden[827].

III. Das Fasten während der Arbeit

1. Die arbeitsrechtliche Bedeutung des Fastens

a. Schlechtleistung und Konzentrationsmängel

Gerichtliche Streitigkeiten, die unmittelbar auf das Fasten am Arbeitsplatz zurückzuführen sind, sind nicht bekannt. Das BAG hatte bisher lediglich über eine fristlose Kündigung eines muslimischen Arbeitnehmers zu entscheiden, der wegen der Auslegung der Regeln über das Duschen in der Fastenzeit in eine tätliche Auseinandersetzung mit einem anderen muslimischen Kollegen geriet[828]. Es kann nur vermutet werden, daß das anstrengende Fasten und die damit verbundene Empfindlichkeit den Konflikt zusätzlich „angeheizt“ haben. Abgesehen von hier nicht diskutierten Sonderfällen des muslimischen Kochs oder des Kaffee- bzw. Teetesters, die während der Fastenzeit kaum einsetzbar wären[829], werden die Auswirkungen des Fastens auf die Arbeitsleistung selten bestimmbar sein.

Umgekehrt ist das Verlangen nach Urlaub oder einer Freistellung, um „angenehmer“ fasten zu können, nicht zu erwarten: Der Zweck des Fastens liegt darin, den anstrengenden Alltag trotz des Fastens zu bewältigen.

825 *Kartari, Asker* (Fn. 426), S. 147 f.

826 Aufschlußreich LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668, die Anfechtung einer Betriebsratswahl wurde – im Ergebnis zwar erfolglos – auch damit begründet, daß das Betriebsratsmitglied A. Einfluß auf die Wahlen u. a. durch seine Stellung als Prediger der mohammedanischen Glaubensgemeinschaft und damit als religiöse „Befehlsinstanz“ wahrgenommen habe. Auch die Rückkehrer von der Pilgerfahrt genießen ähnliches Ansehen unter den muslimischen Arbeitnehmern und können gewissen Einfluß auf die Meinungsbildung ausüben.

827 So auch in der Türkei *Kartari, Asker* (Fn. 426), S. 147 f.

828 BAG vom 31.05.1990 – 2 AZR 535/89 – BeckRS 1990, 30917151.

829 Dazu etwa *Hoevels*, S. 195; *Wenzel*, S. 111.

Die Fastenzeit soll gerade nicht durch Schlaf und Erholung überbrückt werden[830].

Meist werden Schlechtleistungen muslimischer Arbeitnehmer während des Ramadan nicht ausschließlich auf das Fasten zurückgeführt werden können. Diese Schlechtleistungen können auch während des Ramadan abgemahnt werden und im Wiederholungsfall zur Kündigung führen[831]. Daß der Arbeitnehmer sich gegen eine solche Abmahnung gerichtlich wehrt und die Schlechtleistung mit dem Fasten begründet und sich damit auf die Religionsfreiheit beruft, erscheint denkbar. Der Arbeitnehmer muß jedoch darlegen, daß seine Glaubensfreiheit durch die Abmahnung beeinträchtigt wird.

Diese bezweckt jedoch nicht, den muslimischen Arbeitnehmer zum Essen oder Trinken zu zwingen[832], sondern weist auf eine konkrete Schlechtleistung hin, die keinen unmittelbaren Bezug zu seiner Religion hat. Auch wenn die Glaubensfreiheit mittelbar betroffen sein sollte und dies dargelegt werden kann, wird eine Interessenabwägung regelmäßig zugunsten des Arbeitgebers ausgehen. Diesem ist nicht zuzumuten, eine Schlechtleistung des Arbeitnehmers hinzunehmen. Erst recht gilt dies bei Tätigkeiten, bei denen kleinste Konzentrationsmängel zu erheblichen Schäden führen können, wie etwa bei Piloten, Fluglotsen oder Ärzten. Für diese und ähnliche Personengruppen befürwortet der Verfasser die Zulässigkeit der tätigkeitsbezogenen Frage nach der Erfüllung der Fastenpflicht – jedenfalls nach der Einstellung in das Arbeitsverhältnis.

Die betrieblichen Belange sind daher grundsätzlich stärker zu gewichten, als die höchstens im Randbereich betroffene Glaubensfreiheit des Arbeitnehmers, der am Fasten nicht gehindert wird.

Dem weitsichtigen Arbeitgeber, der viele muslimische Arbeitnehmer beschäftigt, kann empfohlen werden, eine Umstrukturierung der Arbeitsabläufe und Schichtpläne vorzunehmen, wobei muslimische Arbeitnehmer in die Schichten am Abend oder am frühen Morgen eingeteilt werden könnten[833].

---

830 Ähnlich *Hoevels*, S. 196; nach *Heine*, Halbmond, S. 262 hielten es etwa die deutschen Gewerkschaften in den 1970er Jahren für angebracht, muslimischen Arbeitnehmern während der Fastenzeit keine Vergünstigungen zu gewähren, um deren Integration zu erleichtern.

831 Ähnlich *Wenzel*, S. 115.

832 Dies kann im Leistungssport wichtig sein, *Hoevels*, S. 266; dazu *o. V.*, „Profifußballer dürfen im Ramadan das Fasten brechen“, 28.07.2010, unter: www.islam.de/16129.php [abgerufen am 09.02.2011].

833 So auch *Wenzel*, S. 115.

b. Einfluß des Fastens auf die Arbeitnehmerhaftung?

Falls fastende muslimische Arbeitnehmer bei betrieblich veranlaßten Tätigkeiten Schäden verursachen, stellt sich die Frage, ob das Fasten Auswirkungen auf die beschränkte Arbeitnehmerhaftung[834] haben, insbesondere zu einer strengeren oder großzügigeren Haftungsverteilung nach den Verschuldensgraden[835] führen kann. So ist wegen der oft vorhandenen Konzentrationsmängel während der Fastenzeit – entsprechend dem Begriff der gefahrgeneigten Tätigkeit[836] – von einem "gefahrgeneigten Arbeitnehmer" auszugehen.

Trotz dieser Umstände liegt bei der Feststellung des Verschuldensgrades das vorrangige Problem darin, den Einfluß des Fastens auf die Pflichtverletzung des Arbeitnehmers festzustellen.

Sollte man weiter eine vorsätzliche Pflichtverletzung[837] ausschließen, käme höchstens ein Fahrlässigkeitsvorwurf in Betracht. Ohne auf die konkrete Dreiteilung einzugehen, müßte der, während der Arbeit fastende Arbeitnehmer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen haben[838]. Einerseits geht der fastende Arbeitnehmer jedoch seinen, durch die Glaubensfreiheit gewährleisteten, religiösen Pflichten nach. Andererseits besteht keine Verkehrspflicht, während der Arbeit satt oder nicht durstig zu sein. So wäre etwa eine Weisung sogar gegenüber Piloten, Fluglotsen oder Ärzten, sich während der Fastenzeit vor der Arbeitsaufnahme zu ernähren, wegen des erheblichen Eingriffs in den Kernbereich des Persönlichkeitsrechts und der unbestimmbaren Kausalität regelmäßig als unbillig einzustufen.

Aus diesen Gründen kann das Fasten weder zugunsten, noch zulasten des muslimischen Arbeitnehmers Berücksichtigung bei der Festlegung der Verschuldensgrade finden.

2. Betriebspsychologische Empfehlungen

Auch in diesem Bereich können, abgesehen von den rechtlichen Aspekten, betriebspsychologische Maßnahmen getroffen werden, die die Integration im Betrieb fördern. Der Verfasser empfiehlt etwa, während der Fastenzeit

834 Dazu umfassend MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 619a Rn. 5 ff.
835 Ausführlich ErfK/*Preis*, BGB § 619a Rn. 13 ff.
836 Zur Bedeutung der gefahrgeneigten bzw. schadensgeneigten Tätigkeit MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 619a Rn. 6 m. w. N.
837 Der Vorsatz muß sich sowohl auf die Pflichtverletzung als auch auf den Schaden beziehen, ErfK/*Preis*, BGB § 619a Rn. 14.
838 MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 619a Rn. 34 m. w. N.

ein gemeinsames Fastenbrechen zu organisieren[839], an dem auch die Vorgesetzten teilnehmen. Eine solche Veranstaltung würde, ähnlich wie bei einem gemeinsamen Weihnachtsessen, zum Gemeinschaftsgefühl beitragen, das Verständnis füreinander fördern und die Identifikation mit dem Betrieb stärken. Die muslimischen Arbeitnehmer sollten mit der Organisation betraut werden, womit einerseits Vertrauen zum Ausdruck gebracht wird, andererseits auch gewährleistet ist, daß das verzehrte Fleisch den islamischen Regeln entspricht und jegliches Mißtrauen[840] beseitigt wird. Mittelbar kann durch derartige Veranstaltungen auch einem etwaigen Vorwurf der Ausländerfeindlichkeit und Benachteiligung gegenüber deutschen Arbeitnehmern entgegengewirkt werden[841].

IV. Schweinefleisch und Alkohol am Arbeitsplatz

1. Rechtsprechung

Soweit muslimische Lebensmittelvorschriften den Verzehr betrafen, kam bisher überwiegend der – theoretische Fall – des muslimischen Kochs in Betracht, der ein Schweinefleischgericht oder alkoholhaltige Lebensmittel kosten muß[842]. Daß das Konfliktpotential auch bei diesen Verboten praktische Auswirkungen haben kann, zeigte sich an der aktuellen Entscheidung des BAG zur Kündigung eines muslimischen Arbeitnehmers in einem Warenhaus[843].

Der muslimische Kläger war seit 1995 als Arbeitnehmer in einem von der Beklagten betriebenen Einzelhandelsunternehmen beschäftigt. Dort war er zuvor an der Waschstraße, nach deren Stillegung ab Oktober 2003 als Ladenhilfe im zugehörigen Warenhaus tätig. Zu seinen Aufgaben gehörten Auffüll- und Räumarbeiten, wobei er zunächst im Getränkebereich eingesetzt wurde. Ab März 2007 wurde dem Wunsch des Arbeitnehmers nach einem Arbeitsplatzwechsel entsprochen und er wurde in der kühlen

839 Dies geschieht bereits auf politischer Ebene, etwa im Landtag Nordrhein-Westfalens am 23.08.2008, unter: http://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/GB_II/II.1/Pressemitteilungen/2008/09/24_09_08__Fastenbrechen.jsp [abgerufen am 13.04.2011]; auch im Justizministerium Baden-Württembergs am 31.08.2009, unter: http://www.landgericht-mannheim.de/servlet/PB/menu/1245673/index.html?ROOT=-1&ARCHIV=1153564 [abgerufen am 13.04.2011].

840 *Heine*, Halbmond, S. 282.

841 Ähnlich geschehen in der Entscheidung des BAG vom 24. 9. 2009 – 8 AZR 705/08 – NZA 2010, 387 (390), in der ein „feindliches Umfeld" im Sinne des § 3 Abs. 3 AGG auch wegen einem eigens eingerichteten Gebetsraum und der Berücksichtigung von muslimischen Speisevorschriften bei Betriebsfesten abgelehnt wurde.

842 Dazu *Hoevels*, S. 52 die dabei bereits von Sittenwidrigkeit gem. § 138 Abs. 1 BGB ausgeht.

843 BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 ff.

Frischwarenabteilung eingesetzt. Wegen hoher Krankheitszeiten in dieser Abteilung wurde dem Arbeitnehmer ab Januar 2008 wieder die Tätigkeit im Getränkebereich in Aussicht gestellt, und er wurde mündlich und schriftlich aufgefordert, dort zu arbeiten. Der Arbeitnehmer widersetzte sich diesen Anordnungen und berief sich auf seinen muslimischen Glauben, der ihm das Ein- und Ausräumen alkoholischer Produkte verbiete.

Der Arbeitnehmer wurde daraufhin fristlos, hilfsweise ordentlich gekündigt und erhob Kündigungsschutzklage. Das LAG Schleswig-Holstein entschied, daß die außerordentliche Kündigung unwirksam sei, jedoch das Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung beendet worden sei[844].

Das BAG hob dieses Urteil auf und wies den Rechtsstreit an das LAG zurück, weil aus den Darlegungen des Klägers nicht hervorgehe, welche konkreten Tätigkeiten ihm seine religiöse Überzeugung verbiete[845]. Die Beklagte hätte dem Kläger die Arbeiten im Getränkebereich, weil und soweit sie ihn in Glaubenskonflikte brachten, nicht wirksam nach § 106 S. 1 GewO zugewiesen, weil sie bei der Ausübung ihres Weisungsrechts auf die Glaubensüberzeugungen des Klägers nicht hinreichend Rücksicht genommen hätte:

Der Kläger hätte aufgezeigt, „dass er sich durch verbindliche Ge- oder Verbote seines Glaubens daran gehindert sieht, der Weisung vom 25. Februar 2008 nachzukommen, soweit sie ihn dazu verpflichtet, durch das Umräumen und Bereitstellen alkoholischer Getränke an deren Verkauf mitzuwirken. Ob dieses Verständnis der islamischen Schriften der herrschenden Glaubenslehre entspricht, mag bezweifelt werden, ist jedoch nach dem verfassungsrechtlich gebotenen, subjektiven Gewissensbegriff nicht entscheidend. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob die Haltung des Klägers, sein Glaube erlaube es ihm sehr wohl, mit Produkten umzugehen, die Alkohol in „chemisch veränderter Form“ enthielten, angesichts seines ansonsten strengen Verständnisses des Alkoholverbots in sich logisch und konsequent ist. Die innere Differenzierung erscheint zumindest möglich und stellt damit die Ernstlichkeit des Glaubenskonflikts nicht in Frage. Entsprechendes gilt für den Umstand, dass der Kläger zeitweise – möglicherweise ohne ausdrückliche Beanstandung – bereit war, Regale mit alkoholischen Getränken aufzufüllen. Der Kläger hat sich darauf berufen, er habe diesen Einsatz zunehmend als gewissensbelastend empfunden und sich zwischenzeitlich dazu entschlossen, strikt nach den Vorgaben seines Glaubens zu leben. Als ein äußeres Zeichen hierfür kann seine im Jahr 2007 geäußerte Bitte gelten, ihm andere Arbeit zu übertragen, auch wenn

844 LAG Schleswig-Holstein vom 20.01.2009 – 5 Sa 270/08 – BeckRS 2009, 58812.

845 BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1091 f.).

er seinen Glaubenskonflikt seinerzeit gegenüber der Beklagten nicht ausdrücklich offenbart haben sollte“[846].

„Der Kläger konnte zwar, nachdem er von der Beklagten im Oktober 2003 als „Ladenhilfe“ übernommen wurde, nicht ausschließen, bei seiner Tätigkeit mit Alkoholika in Berührung zu kommen. Abgesehen davon, dass er ursprünglich als Helfer in der Waschstraße eingestellt worden war und der Grund für die Vertragsänderung in den betrieblichen Verhältnissen der Beklagten lag, haben sich seine jetzigen religiösen Überzeugungen aber offenbar erst im Verlauf des Arbeitsverhältnisses mit längerem Abstand zum Zeitpunkt der vertraglichen Vereinbarung entwickelt und musste er überdies nicht zwingend damit rechnen, dass er als Ladenhilfe in den Verkauf alkoholischer Getränke eingebunden würde“[847].

Die Weisung gegenüber dem Kläger, im Getränkebereich zu arbeiten, entsprach damit nicht billigem Ermessen. Der Kläger hätte deshalb mit seiner Weigerung, sie durchzuführen, seine Vertragspflichten nicht verletzt.

Ob im konkreten Fall eine personenbedingte Kündigung gerechtfertigt gewesen wäre, konnte das BAG nicht feststellen und verwies den Rechtsstreit zur Feststellung der Tatfrage, ob eine den Glaubenskonflikt vermeidende Beschäftigungsalternative bestand, an das LAG zurück.

2. Stellungnahme

Dieser Fall erscheint dem objektiven Beobachter unter den Fällen, die mit einen muslimischen Motivation begründet werden, am ungewöhnlichsten[848]. Dennoch hat das BAG in sich konsequent entschieden und der Arbeitnehmer konnte trotz der hohen Anforderungen an die Darlegungslast den Wandel seiner Glaubensüberzeugung im Verlauf des Arbeitsverhältnisses nachweisen[849]. Die besonderen Umstände des konkreten Falls sind nicht verallgemeinerungsfähig: Insbesondere durch den mehrfachen Wechsel der Tätigkeit kann trotz bestehender Zweifel am Vorliegen eines Glaubenskonflikts nicht auf dessen Vorhersehbarkeit geschlossen werden. Die der Vorhersehbarkeit des Glaubenskonflikts zugemessene weitere Bedeutung für die Umsetzungsanforderungen stellt eine „Hintertür“ dar, auf die das BAG für das weitere Verfahren hingewiesen hat. Mangels weiteren Tatsachenvortrags bleibt abzuwarten, ob das LAG diesen Lösungsweg nutzt und welche Anstrengungen es gegebenenfalls dem Arbeitgeber im Hinblick auf die Umsetzung an einen konfliktfreien Arbeitsplatz zumutet.

846 BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1090 f.).
847 BAG vom 24.02.1011 – 2 AZR 636/09 – NZA 2011, 1087 (1091).
848 Was auch an den Reaktionen in Bevölkerung und Presse deutlich wurde, dazu *Schmitz-Scholemann/Brune*, RdA 2011, 129 (138).
849 Kritisch im Hinblick auf die „Echtheit“ der Glaubensüberzeugung *Hunold*, DB 2011, 1580 (1581).

Angesichts vieler muslimischer Arbeitnehmer, die als Kellner in Restaurants oder als Verkäufer/Kassierer in Supermärkten beschäftigt werden und der zunehmenden Religiosität, ist zu erwarten, daß dieser Fall kein Einzelfall bleibt[850]. Hier ist zu empfehlen, beim Abschluß des Arbeitsvertrages anhand einer vorformulierten, hinreichend bestimmten Hinweisklausel klarzustellen, daß die jeweilige Tätigkeit einem religiösen Verbot zum Umgang mit Schweinefleisch oder Alkohol entgegenstehen könnte. Dadurch können Stellenanwärter bereits bei Abschluss des Arbeitsvertrags vorhersehen, daß das muslimische Verbot von Alkohol und Schweinefleisch tangiert wird. Im Fall eines später dennoch geltend gemachten Glaubenskonflikts wären die Anforderungen an dessen Darlegungslast entsprechend hoch.

3. Betriebspsychologische Empfehlungen

Zum Konsum von Schweinefleisch gilt die Empfehlung, daß in den Betriebskantinen einerseits auch Alternativgerichte ohne Schweinefleisch angeboten werden sollten, was ohnehin in vielen Betriebskantinen durch das Angebot vegetarischer Gerichte gewährleistet ist[851]. Bei den Gerichten sollte gegebenenfalls ein ausdrücklicher Hinweis ergehen, daß kein Schweinefleisch oder Alkohol bei der Zubereitung verwendet wurden, da viele türkische Arbeitnehmer seit der Anwerbephase wegen ihrer Sprachmängel und dem Mißtrauen unsicher sind[852].

Andererseits ist wegen der zunehmenden Religiosität fraglich, ob muslimische Arbeitnehmer nicht den Verzehr jeglicher Art von Fleisch ablehnen, da es nicht nach muslimischen Ritualen geschächtet ist. Dem Arbeitgeber ist nicht zuzumuten, aus Rücksicht auf muslimische oder jüdische Arbeitnehmer ausschließlich geschächtetes bzw. koscheres Fleisch in der Kantine anzubieten oder auf Schweinefleischgerichte zu verzichten.

V. Sonstige Bereiche zu Islam und Arbeitsrecht

1. Terrorgefahr und Sicherheitsüberprüfungen

Obwohl Terror keine Religion kennt, werden wegen der Anschläge im vergangenen Jahrzehnt oft Islamismus[853] und islamistischer Terror mit dem

850 So auch *Heine*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 190 f.; theoretisch bestünde die Möglichkeit, daß muslimische Arbeitnehmer in Warenhäusern oder Supermärkten jegliche Arbeit verweigern, weil der Arbeitgeber an der Verbreitung dieser Lebensmittel beteiligt ist und der Arbeitnehmer dies mittelbar fördert.

851 Für Ford etwa *Steffens*, S. 187.

852 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 131.

853 Zum Begriff *Bundesamt für Verfassungsschutz (Hg.),* „Islamismus aus der Perspektive des Verfassungsschutzes“, März 2008, S. 5 f., unter: http://www.

Islam gleichgesetzt[854]. Insbesondere in sicherheitsrelevanten Arbeitsbereichen[855], wie beispielsweise an Flughäfen[856] kann das Thema besondere Bedeutung erlangen. Dabei sind lediglich einige Aspekte zu nennen:

Im Rahmen der Anbahnung des Arbeitsverhältnisses kann das Bedürfnis bestehen, weitere Informationen über den Bewerber einzuholen. Generell zweifelhaft ist dabei schon die Anforderung eines polizeilichen Führungszeugnisses, da dieses auch Vorstrafen enthalten kann, die keinen Bezug zum Arbeitsplatz aufweisen[857]. Anders ist dies etwa im Bereich der Luftsicherheit, in dem die in § 7 Abs. 1 LuftSiG aufgeführten Personen einer umfassenden Prüfung gem. § 7 Abs. 3 LuftSiG unterzogen werden[858].

Darüber hinaus käme ein Abgleich mit Sanktionslisten in Betracht, die in den „Antiterrorismusverordnungen" der EU (EG) Nr. 2580/2001 und Nr. 881/2002 enthalten sind[859]. Diese Listen[860] enthalten Terrororganisationen bzw. Terrorverdächtige, deren Finanzierung mit den Verordnungen verhindert werden soll. Die Bereitstellungsverbote in Art. 2 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 881/2002 wenden sich auch an Arbeitgeber und verbieten – strafbewehrt – die Auszahlung von Lohn und Gehalt an die in der

verfassungsschutz.de/download/SHOW/thema_0803_Islamismus.pdf [abgerufen am 25.08.2011].

854 Dazu LAG Köln vom 13.12.2010 – 2 Sa 924/10 – NZA-RR 2011, 175: Eine Behauptung, die Arbeitgeberin wolle keine sunnitischen Muslime einstellen, weil hier mit einem erhöhten Sicherheitsrisiko zu rechnen sei, ist nicht als Indiz im Sinne des § 22 AGG geeignet.

855 Zur Sittenwidrigkeit einer Kündigung, die aus Sicherheitsaspekten wegen der Eheschließung mit einer noch in China lebenden Chinesin ausgesprochen wurde LAG Schleswig-Holstein vom 22.06.2011 – 3 Sa 95/11 – BeckRS 2011, 75153.

856 Über den Anschlag am Frankfurter Flughafen vom 02.03.2011 wird derzeit am OLG Frankfurt am Main – 5-2 StE 7/11-2-4/11 – verhandelt; der geständige Attentäter arbeitete im Postzentrum am Flughafen; dazu auch *Hauptmeier, Carsten*, „Arid U. gesteht mit leiser Stimme", 31.08.2011, unter http://www.stern.de/panorama/anschlag-am-frankfurter-flughafen-arid-u-gesteht-mit-leiser-stimme-1722628.html [abgerufen am 08.09.2011].

857 Dazu ausführlich *Hohenstatt/Stamer/Hinrichs*, NZA 2006, 1065 (1067 f.); darüber hinaus treten Attentäter gerade im Bereich des Terrorismus kaum durch einschlägige Vorstrafen in Erscheinung, sondern sind im Gegenteil den Behörden meist unbekannt, wie das Beispiel des mutmaßlichen Frankfurter Attentäters verdeutlicht

858 Zum Verlust der Einsatzfähigkeit im Flughafenbereich wegen Entzug der Zutrittserlaubnis durch die Behörde LAG Köln vom 25.06.2007 – 2 Sa 189/07 – BeckRS 2007, 47285

859 Hierzu *Bongers*, ArbRAktuell 2009, 81 (81); *Schlarmann/Spiegel*, NJW 2007, 870 ff.; *Raif*, ArbRAktuell 2011, 241 (241 f.).

860 Abrufbar unter: http://eeas.europa.eu/cfsp/sanctions/consol-list_en.htm [abgerufen am 25.08.2011].

Liste aufgeführten Personen[861]. Die Fragen zu den arbeitsrechtlichen Konsequenzen eines im seltensten Fall „erfolgreichen“ Abgleichs, zu betriebsverfassungsrechtlichen Aspekten, sowie zur Erhebung personenbezogener Daten bleiben anderen Untersuchungen vorbehalten[862].

2. Muslimisch motivierte Äußerungen und Ablehnungen

a. Meinungsäußerungen zum islamistischen Terror

Billigende Äußerungen zu den islamistischen Terroranschlägen vom 11.09.2011 haben bereits zu Kündigungen geführt: Das LAG Schleswig Holstein[863] erklärte die ordentliche Kündigung eines Arbeitnehmers im öffentlichen Dienst, der in einer außerdienstlich verfaßten und – u. a. im Internet – verbreiteten Pressemitteilung die Anschläge des 11. September 2001 u. a. als „längst überfällige Befreiungsaktion” bezeichnete, für wirksam. Der Arbeitgeber sei „daher berechtigt, das Arbeitsverhältnis ohne vorherige Abmahnung wegen des hierdurch entstandenen Vertrauensverlustes zu kündigen“.

Das LAG Nürnberg[864] entschied, daß die zustimmenden „Äußerungen eines aus dem Libanon stammenden Arbeitnehmers während des Ansehens der Fernsehbilder vom Terroranschlag am 11. September 2001 im Aufenthaltsraum zu Kollegen (...) als Grund für eine außerordentliche oder ordentliche Kündigung nicht geeignet“ sind, „wenn sie größere Störungen des Betriebsfriedens nicht verursacht haben“.

b. Religiös motivierte Ablehnung von Betriebsangehörigen

Im betrieblichen Alltag treffen regelmäßig verschiedene Kulturen und Angehörige diverser Religionen aufeinander. Abgesehen von nicht hinzunehmenden Beleidigungen gegenüber bestimmten Ethnien[865] oder Reli-

861 *Schlarmann/Spiegel*, NJW 2007, 870 (872).

862 Etwa *Bongers*, ArbRAktuell 2009, 81 ff; *Raif*, ArbRAktuell 2011, 241 ff.

863 LAG Schleswig-Holstein vom 06.08.2002 – 2 Sa 150/02 – NZA-RR 2004, 351 ff.

864 LAG Nürnberg vom 13.01.2004 – 6 Sa 128/03 – NZA-RR 2004, 347 ff.

865 Einerseits etwa BAG vom 01.07.1999 – 2 AZR 676/98 – NZA 1999, 1270 ff.: Azubi veranlaßte einen Teil seiner Kollegen, ein Lied mit den Kernsätzen „Auschwitz, wir kommen” und „Haltet die Öfen bereit” zu singen und brachte an der Werkbank eines türkischen Azubi ein Metallschild an, auf dem die Worte standen: „Arbeit macht frei. Türkei schönes Land“; andererseits etwa das das Verhalten eines Vorarbeiters in LAG Köln vom 06.10.2010 – 9 Sa 268/10 – juris, der zwei türkische Arbeitnehmer darauf ansprach, weshalb sie mit „Nazis“ zusammen sitzen würden.

gionszugehörigkeiten[866] im Betrieb, die im Einzelfall zur Kündigung führen, aber auch den Tatbestand des § 3 Abs. 3 AGG verwirklichen können[867], sind hier religiös motivierte Ablehnungen von Kollegen zu thematisieren. Möglich sind im Hinblick auf den Islam einerseits Ablehnungen wegen der im Koran vorgesehenen Ungleichbehandlung[868] zwischen Mann und Frau, andererseits gegenüber homosexuellen Kollegen[869].

Denkbar ist zunächst die Ablehnung des Kontakts mit männlichen Kollegen durch Musliminnen und umgekehrt die Ablehnung weiblicher Vorgesetzter oder Führungskräfte durch muslimische Arbeitnehmer.

In der hier gebotenen Kürze ist festzuhalten, daß es schon zweifelhaft ist, ob eine muslimische Arbeitnehmerin die Glaubensfreiheit in Anspruch nehmen und etwa einen „männerfreien" Arbeitsplatz fordern könnte. So wird die Frage, ob muslimische Arbeitnehmerinnen mit Männern zusammen arbeiten dürfen, in den meisten islamischen Ländern bejaht und praktiziert[870]. Im übrigen werden nach Auffassung des Verfassers bei derartigen Ablehnungen männlicher Kollegen – auch falls die Darlegung einer etwaigen religiösen Überzeugung gelänge – regelmäßig die Interessen des Arbeitgebers am ordnungsgemäßen Ablauf des Betriebs überwiegen. Dem Arbeitgeber ist daher – ähnlich der eingeschränkten Kommunikationsmöglichkeit durch eine Burka – grundsätzlich nicht zuzumuten, ein betriebliches „Kontaktverbot" zu muslimischen Frauen auszusprechen oder die betrieblichen Abläufe derart umzustrukturieren, daß muslimische Frauen keinen Kontakt zu männlichen Kollegen haben.

Im Fall der Ablehnung weiblicher Vorgesetzter oder Führungskräfte würde weniger die Religion, sondern mehr der kulturbedingte Patriarchismus eine Rolle spielen. Falls sich muslimische Männer deshalb weigern, Weisungen weiblicher Vorgesetzter auszuführen, haben sie mit einer Kündigung wegen Arbeitsverweigerung zu rechnen, ohne daß sie die Religionsfreiheit in Anspruch nehmen können.

Falls muslimische Arbeitnehmer die Zusammenarbeit mit Homosexuellen ablehnen kann nichts anderes gelten. Zwar wird diese im Islam als „se-

866 Etwa ArbG Bremen vom 29.06.1994 – 7 Ca 7160/94 – BB 1994, 1568 ff.: „Diese alte Judensau, dieses dumme Judenschwein, den haben die damals vergessen zu vergasen." Denkbar sind hier auch Beleidigungen gegenüber deutschen Kollegen, wie etwa „Schweinefleischfresser" oder gegenüber muslimischen Kollegen, etwa als „Bombenleger".

867 Dazu ErfK/*Schlachter*, AGG § 3 Rn. 11 ff. m. w. N.

868 Dazu *Hoevels*, S. 213.

869 Daß die Ablehnung von Homosexuellen kein „muslimisches Phänomen" darstellt, wird klargestellt.

870 Ausführlich *Hoevels*, S. 214 f. auch zur Frage, ob eine Muslimin mit Nichtmuslimen arbeiten darf.

xuelles Verbrechen“ bestraft[871]. Dennoch ist bereits zweifelhaft, ob ein muslimischer Arbeitnehmer die Glaubensfreiheit in Anspruch nehmen kann, um dem „Kontakt“ mit einem Homosexuellen zu entgehen. Darüber hinaus werden auch hier die Interessen des Arbeitgebers an der Wahrung der Arbeitsabläufe deutlich überwiegen. Der muslimische Arbeitnehmer, der sich weigert mit einem homosexuellen Kollegen zusammenzuarbeiten, müßte daher mit einer Kündigung rechnen.

Bei beharrlicher und ausdrücklicher Weigerung durch Arbeitnehmer, mit Frauen oder Homosexuellen zu arbeiten bzw. ihren Weisungen zu folgen, kann bei entsprechenden Verhaltensweisen im Einzelfall eine „Belästigung“ im Sinne des § 3 Abs. 3 AGG oder sogar eine sexuelle Belästigung nach § 3 Abs. 4 AGG[872] in Betracht kommen. In diesen Fällen kann der Arbeitgeber bereits aus § 12 Abs. 3 AGG verpflichtet sein, geeignete Maßnahmen zur Unterbindung der Belästigung zu ergreifen, die bis zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses reichen können[873].

VI. Thesen

These 13:

Die individuelle Interpretation muslimischer Bekleidungsvorschriften kann vom freien Haupthaar – über die Pflicht zum Kopftuch – bis zur augenbedeckenden Variante der Burka reichen. Regelmäßig geht bei Kopftüchern der Ausdruck der religiösen Überzeugung mit einher, zumal auch bei modischen oder kulturbedingten Gründen die Widerlegung der religiösen Überzeugung praktisch nicht gelingen wird. Das Tragen einer religiösen Kopfbedeckung kann durch entgegenstehende Kleiderordnungen unterbunden werden, wenn sicherheitsrelevante oder hygienische Zwecke verfolgt werden und die Kopfbedeckung diese Zwecke gefährdet. Kleiderordnungen, die ausschließlich den Zweck haben, ein einheitliches Erscheinungsbild der Arbeitnehmer zu gewährleisten, werden im Rahmen der Abwägung grundsätzlich gegenüber einer religiös motivierten Kopfbedeckung zurücktreten. Ausnahmen sind dann anzuerkennen, wenn das einheitliche Erscheinungsbild derartig mit dem unternehmerischen Kon-

871 Je nach Ansicht der jeweiligen Rechtsgelehrten kann „nur“ eine „angemessene Strafe“ zur Abschreckung, aber auch die Hinrichtung in Betracht kommen, dazu ausführlich *Khoury*, in Khoury/Heine/Oebbecke, S. 233 f.; auch in der Bibel wird Homosexualität unterschiedlich, dennoch kritisch bewertet, dazu etwa: *Frank, Joachim* im Interwiev mit *Kock, Manfred*, „Homosexualität ist nicht bibelwidrig“, 13.01.2011, unter: http://www.fr-online.de/politik/interview-mit-manfred-kock--homosexualitaet-ist-nicht-bibelwidrig-,1472596,5397538.html [abgerufen am 09.10.2011].

872 ErfK/*Schlachter*, AGG § 3 Rn. 16 ff.

873 BAG vom 09.06.2011 – 2 AZR 323/10 – BeckRS 2011, 77580.

zept verknüpft ist, daß das Abweichen von diesem Erscheinungsbild den Unternehmensgegenstand konterkarieren und damit die wirtschaftliche Existenz gefährden würde. Kleiderordnungen, die mit entgegenstehenden Kundenwünschen begründet werden, können geeignet sein, religiös motivierte Kopfbedeckungen wirksam zu verbieten. Allerdings wird es dem Arbeitgeber selten gelingen, betriebliche Beeinträchtigungen oder wirtschaftliche Einbußen darzulegen und deren Kausalität mit der Kopfbedeckung herzustellen. Nach der Einführung des AGG wird bei mangelndem Nachweis betrieblicher Erfordernisse regelmäßig eine Benachteiligung wegen der Religion indiziert.

These 14:

Die Abwesenheit vom Arbeitsplatz wegen der Verrichtung muslimischer Pflichtgebete hat in der betrieblichen Praxis geringes Konfliktpotential. Der Anteil der türkischen Arbeitnehmer, die jedes der täglichen Gebete abhalten, ist statistisch gering. Nur wenige tägliche Gebetszeiten fallen mit den Arbeitszeiten zusammen und es besteht die Möglichkeit, Gebete zusammenzulegen oder nachzuholen. Viele Unternehmen ermöglichen bzw. dulden die Gebete oder diese werden in den Ruhepausen abgehalten. Dennoch entstehende Konflikte sind nach §§ 106 GewO i. V. m. 315 bzw. 275 Abs. 3 BGB zu lösen. Der im Fall des § 275 Abs. 3 BGB einhergehende Wegfall des Lohnanspruchs bei Glaubenskonflikten nach § 326 Abs. 1 S. 1 HS 1 BGB ist vom muslimischen Arbeitnehmer hinzunehmen. Bei der vorzunehmenden Abwägung kommt den betrieblichen Umständen maßgebliche Bedeutung zu. Die Teilnahme am besonders wichtigen Freitagsgebet soll möglichst nicht dreimal hintereinander versäumt werden. Vorbeugend können Konflikte durch Betriebsvereinbarungen oder im Rahmen der Vertragsgestaltung, durch die Möglichkeit der Hinweisklausel vermieden werden. Ein Anspruch auf einen Gebetsraum besteht nicht.

These 15:

Mit größeren Konflikten ist bei muslimischen Feiertagen nicht zu rechnen. Muslimische Arbeitnehmer können diese Feste einerseits nach der Arbeit im Kreis der Familie oder Verwandtschaft feiern. Andererseits ist zu erwarten, daß sie bereitwillig zur Arbeit erscheinen, um sich gegenseitig am Arbeitsplatz zu beglückwünschen. Muslimische Arbeitnehmer, die dennoch während der muslimischen Feiertage nicht arbeiten wollen, werden typischerweise frühzeitig beim Arbeitgeber wegen Urlaub vorstellig. Eine einvernehmliche Lösung ist sowohl dem Arbeitgeber, als auch dem Arbeitnehmer zu empfehlen. Dabei können weitsichtig denkende Arbeitgeber die oft anzutreffende Bereitschaft muslimischer Arbeitnehmer zur Arbeit an kirchlichen Feiertagen berücksichtigen. Weitere Regelungen können durch Betriebsvereinbarungen getroffen werden. Konflikte sind nach §§ 106 GewO i. V. m. 315 bzw. 275 Abs. 3 BGB zu lösen. Die Integra-

tion im Betrieb kann gefördert werden, falls muslimischen Arbeitnehmern an ihren Feiertagen mit einem Aushang gratuliert wird oder Süßigkeiten/Bonbons an sämtliche Arbeitnehmer verteilt werden.

These 16:

Die Pilgerfahrt nach Mekka hat erhebliche Bedeutung für einen muslimischen Arbeitnehmer und sollte ihm ermöglicht werden. Ein entsprechender Wunsch nach Urlaub bzw. unbezahlter Freistellung sollte im Rahmen der Urlaubsplanung vorrangig berücksichtigt werden. Aufgrund der begrenzten Teilnehmerzahl und des jährlich feststehenden Termins ist zu erwarten, daß der jeweilige Arbeitnehmer frühzeitig an den Arbeitgeber herantritt. Weitere Regelungen können durch Betriebsvereinbarungen getroffen werden. Konflikte sind nach §§ 106 GewO i. V. m. 315 bzw. 275 Abs. 3 BGB zu lösen, wobei die Interessen des Arbeitnehmers an der Teilnahme zur Pilgerfahrt grundsätzlich überwiegen. Mekkapilger genießen großen Respekt und hohes Ansehen innerhalb der muslimischen bzw. türkischen Belegschaft. Sie sollten nach ihrer Rückkehr vor der übrigen Belegschaft beglückwünscht werden. Diese Respekterweisung fördert ihre Identifikation mit dem Betrieb. Ferner können sie bei Konflikten mit türkischen bzw. muslimischen Arbeitnehmern als Schlichter fungieren.

These 17:

Während der körperlich und psychisch anstrengenden Fastenzeit sind muslimische Arbeitnehmer nervlich angespannt, was schneller zum Ausbruch von Konflikten führen kann. Das Fasten während des Ramadan hat Auswirkungen auf die Konzentration und Produktivität und kann mittelbar die Zunahme von Arbeitsunfällen oder Schlechtleistungen bewirken. Dem Arbeitgeber ist nicht zuzumuten, eine Schlechtleistung hinzunehmen. Er kann den Arbeitnehmer grundsätzlich wirksam abmahnen oder im Wiederholungsfall kündigen. Sein Interesse am störungsfreien betrieblichen Ablauf überwiegt grundsätzlich gegenüber der höchstens im Randbereich betroffenen Religionsfreiheit des Arbeitnehmers. Diesem wird das Fasten nicht verboten und der Zusammenhang des Fastens mit der Schlechtleistung ist schwer nachzuweisen. Das Fasten hat im Schadensfall keinen Einfluß auf den Verschuldensmaßstab bei der beschränkten Arbeitnehmerhaftung. Ein gemeinsames Fastenbrechen im Betrieb kann die Integration muslimischer Arbeitnehmer sowie das gegenseitige Verständnis füreinander fördern. An dieser Veranstaltung sollten auch Vorgesetzte und nichtmuslimische Arbeitnehmer teilnehmen, wobei die konkrete Organisation den muslimischen Arbeitnehmern zu überlassen ist.

These 18:

Das muslimische Verbot von Alkohol hat mit dem Urteil des BAG vom 24.02.2011 unerwartete praktische Relevanz erlangt. Angesichts vieler in

Supermärkten oder Restaurants beschäftigter muslimischer Arbeitnehmer und der zunehmenden Religiosität sind derartige Fälle auch zukünftig zu erwarten. Bei entsprechender Verwendung der hier befürworteten Hinweisklausel kann grundsätzlich sichergestellt werden, daß muslimische Arbeitnehmer, die mit obigen Tätigkeitsbereichen betraut werden, einen drohenden Glaubenskonflikt erkennen können. Falls trotz der dann hohen Darlegungslast ein Glaubenskonflikt dargelegt und bewiesen werden kann, kommt den betrieblichen Umständen und damit alternativen Beschäftigungsmöglichkeiten besondere Bedeutung zu. Je eher dabei der Glaubenskonflikt hätte vorhergesehen werden können, desto geringere Anforderungen sind dem Arbeitgeber bei der Umsetzung an einen konfliktfreien Arbeitsplatz zuzumuten.

§ 3 Sprachliche Probleme am Arbeitsplatz

A. Sprachkenntnisse türkischer Arbeitnehmer

I. Wachsende Bedeutung von Sprachkenntnissen

Kenntnisse der Sprache des Aufnahmelandes sind der Schlüssel zur gelungenen Integration und ein Kennzeichen für deren Stand[874]. In der Anwerbephase rückten zwar auch die Sprachprobleme türkischer Arbeitnehmer in den Vordergrund. In den Betrieben wurde jedoch überwiegend Rücksicht auf ihre mangelnden Deutschkenntnisse genommen und wenig Anreiz geliefert, die deutsche Sprache zu lernen. So wurden oft Dolmetscher hinzugezogen oder etwa Teilbetriebsversammlungen in türkischer Sprache abgehalten[875]. Im produzierenden Gewerbe, in dem die meisten türkischen Arbeitnehmer beschäftigt sind, machten sich Sprachprobleme bisher auch wegen der überwiegend körperlich zu leistenden Tätigkeit selten bemerkbar[876]. Probleme wegen unzureichender Sprachkenntnisse gab und gibt es öfter im vertraglichen Bereich, z.B. bei unverstanden unterzeichneten Erklärungen wie Ausgleichsquittungen oder beim Zugang von Arbeitgebererklärungen, wie beispielsweise der Kündigung. Aufgrund der fortschreitenden Technisierung in den Arbeitsabläufen ist zukünftig auch im produzierenden Gewerbe mit wachsenden Anforderungen an die Sprachkentnisse der Arbeitnehmer zu rechnen[877].

II. Sprachkenntnisse der ersten Generation

Wie bereits dargestellt, wurde die erste Generation türkischer Arbeitnehmer trotz wachsender Aufenthaltsdauer überwiegend vom anhaltenden Rückkehrgedanken beeinflußt. Diese Arbeitnehmer hatten einerseits selten Interesse, an betrieblichen Qualifizierungsmaßnahmen teilzunehmen

874 *Haug*, S. 10.

875 *Dreher*, S. 75; eine nach der Gruppe der „Gastarbeiter“ bzw. ausländischen Arbeitnehmer geteilte Betriebsversammlung im Sinne des § 42 BetrVG ist jedenfalls nicht mehr zulässig, Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 52.

876 Eine positive Einschätzung dazu teilt *Dreher*, S. 15, mit seinem Hinweis auf die „babylonische Sprachverwirrung“ am Fließband einer Kraftfahrzeug-Produktionsstätte in Sindelfingen; kritischer zum „babylonischen Sprachwirrwarr“ *Rieble*, FS Löwisch, S. 231.

877 So in BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625 ff.; dazu auch die Expertise „Sprachlicher Bedarf von Personen mit Deutsch als Zweitsprache in Betrieben“, 12.07.2010, S. 28 ff., durchgeführt vom Deutschen Institut für Erwachsenenbildung, wissenschaftliche Begleitung *Grünhage-Monetti, Matilde*, unter: http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Publikationen/Expertisen/expertise-sprachlicher-bedarf.pdf?__blob=publicationFile [abgerufen am 24.06.2011].

und wurden andererseits oft von der Teilnahme an Sprachkursen ausgeschlossen[878]. Darüber hinaus führten auch die schlechtere Bildung, die Art der Tätigkeit[879] und die Abschottung in den Betrieben und der Gesellschaft dazu, daß sie die deutsche Sprache nicht ausreichend gelernt haben.

Folglich kamen nach der Mehrthemenbefragung des ZfTI im Jahr 2009 nur 35,8% der türkischstämmigen Befragten ab 60 Jahren und 40,1% der Befragten von 45-59 Jahren in einer Selbsteinschätzung zu dem Ergebnis, daß sie die deutsche Sprache „sehr gut" und „eher gut" verstehen würden[880]. In einer weiteren Studie aus dem Jahr 2011 kamen die Meinungsforschungsinstitute Liljeberg Research International und Info GmbH bei der Befragung von türkischstämmigen Personen mit Migrationshintergrund zu dem Ergebnis, daß nur 19% der Befragten ab 50 Jahren ihre Sprachkenntnisse (Lesen, Sprechen und Schreiben) als „sehr gut" und „eher gut" bewerteten[881]. Zwar scheidet die erste Generation türkischer Arbeitnehmer aufgrund ihres fortgeschrittenen Alters schrittweise aus der Erwerbstätigkeit aus[882].

III. Sprachkenntnisse der nachfolgenden Generationen

Die Hoffnung, daß sich die Sprachdefizite türkischer Zuwanderer mit den nachfolgenden Generationen verringern, hat sich aber nur teilweise bestätigt[883]. Zwar haben sich ihre Sprachkenntnisse mit zunehmender Aufenthaltsdauer und weiteren Generationen verbessert[884]. Dennoch weisen türkische Migranten im Vergleich mit Migranten aus dem ehemaligen Jugoslawien, Italien, Griechenland und Polen die schlechtesten Deutschkenntnisse in den Bereichen Verstehen, Sprechen, Lesen und Schreiben auf[885]. Nach der Studie von Liljeberg Research International und Info GmbH schätzen nur 44% der Befragten zwischen 30 und 49 Jahren ihre Deutschkenntnisse (Lesen, Sprechen und Schreiben) als „sehr gut" oder „eher gut" ein[886], und 70% aller Befragten geben an, besser Türkisch als Deutsch zu sprechen[887]. Im Vergleich mit anderen Zuwanderergruppen schätzen tür-

878 *Abadan-Unat*, S. 219; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 42; *Dreher*, S. 74 und S. 132.
879 *Kleff*, S. 115, wonach diese Sprachdefizite für die damaligen Tätigkeiten nicht selten produktionsfördernd gewesen seien.
880 *Sauer, Martina* (Fn. 341), S. 73.
881 *Liljeberg Research International/Info GmbH* (Fn. 206), S. 39; dazu auch *Haug*, S. 27.
882 *Dreher*, S. 74.
883 *Sauer, Martina* (Fn. 341), S. 71.
884 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 56; *Sauer, Martina* (Fn. 341), S. 72 f.
885 *Haug*, S. 24.
886 *Liljeberg Research International/Info GmbH* (Fn. 206), S. 39.
887 *Liljeberg Research International/Info GmbH* (Fn. 206), S. 42.

kische Zuwanderer ihre Deutschkenntnisse im Verlauf von zehn Jahren dauerhaft am niedrigsten ein[888].

Wenn zugrunde gelegt wird, daß die Selbsteinschätzung regelmäßig positiver erfolgt, als die tatsächlichen Fähigkeiten und der Lebensmittelpunkt der Befragten in Deutschland liegt, sind diese Werte zu niedrig. Daß auch die nachfolgenden Generationen erhebliche Sprachmängel aufweisen, liegt an der Heiratsmigration[889], dem Aufwachsen in der türkischen Infrastruktur[890], dem Konsum türkischsprachiger Medien[891], der unzureichenden Kinderbetreuung sowie der Erziehung durch die sprachunkundigen (Groß-)Eltern der ersten Generation[892]. Insbesondere jüngere Türken bedienen sich häufig eines „Sprach-Mix", zumal ihre Türkischkenntnisse häufig nur ein eingeschränktes – umgangssprachliches – Vokabular umfassen[893].

Das häufig angeführte Argument, daß die Deutschkenntnisse der türkischen Kinder auch deshalb mangelhaft sind, weil die Kommunikation in türkischen Familien überwiegend auf Türkisch erfolge[894], kann nicht geteilt werden. Die Eltern bzw. Großeltern, die die Kinder erziehen, beherrschen die deutsche Sprache selbst nicht ausreichend. Bevor den Kindern zuhause falsches Deutsch[895] beigebracht wird, sollten sie hauptsächlich im Kindergarten oder in der Schule richtiges Deutsch lernen[896].

888 *Haug*, S. 30.

889 *Sauer/Halm*, S. 45, die Sprachkenntnisse der Heiratsmigranten liegen demnach etwa auf dem niedrigen Niveau der ersten Generation.

890 *Abadan-Unat*, S. 219 f.

891 *Worbs*, S. 5, wonach türkischstämmige Migranten im Vergleich mit anderen Herkunftsgruppen am stärksten zur Nutzung muttersprachlicher Medien neigen.

892 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 56; *Steffens*, S. 155 f.

893 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 233; *Haug*, S. 41; *Kartari*, S. 37.

894 Etwa *Laschet*, ZAR 2007, 1 (4); ähnlich *Steffens*, S. 160 f.

895 Sonst werden schließlich auch bei den nachfolgenden Generationen Formulierungen, wie etwa „nix gut", „du nicht gehen dort" oder „du kommen hier" übernommen.

896 Ähnlich *Goldberg/Halm/Sen*, S. 56; so auch *Friedmann, Jan*, „Wir brauchen die Eltern", 05.03.2011, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-77299724.html; dazu auch *o. V.*, „Migrantenkinder gehen seltener in die Kita", 24.03.2011, unter http://www.welt.de/politik/deutschland/article12942319/Migrantenkinder-gehen-seltener-in-die-Kita.html [jeweils abgerufen am 16.05.2011].

B. Die Sprache im Arbeitsrecht

I. AGG-Probleme bei Anbahnung des Arbeitsverhältnisses

Werden Sprachanforderungen im Rahmen einer Stellenanzeige gestellt und Bewerber, die diese Anforderungen nicht erfüllen, abgelehnt, ist eine Benachteiligung wegen eines Merkmals des § 1 AGG zu prüfen[897]. Eine Benachteiligung wegen Behinderung gemäß §§ 2 Abs. 1 SGB IX i. V. m. 1 AGG[898] kommt dabei grundsätzlich nicht in Betracht, da sprachliche Defizite grundsätzlich keine Behinderung darstellen[899].

Ob die Ablehnung eines Stellenbewerbers wegen sprachlicher Mängel eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder ethnischen Herkunft[900] darstellt, wird unterschiedlich beurteilt. Entgegen einer Mindermeinung[901] kommt grundsätzlich eine mittelbare[902] Benachteiligung nach § 3 Abs. 2 AGG in Frage, da eine scheinbar neutrale Sprachanforderung, nämlich die deutsche Sprache zu beherrschen, häufiger Angehörige anderer Ethnien betreffen kann, als deutsche Bewerber[903]. So kann „die Anforderung "sehr gutes Deutsch" in einer Stellenanzeige für "Spezialist Software (w/m)" (...) je nach den Umständen des Einzelfalls eine Indiztatsache für die mittelbare Benachteiligung eines nicht zum Vorstellungsgespräch geladenen Be-

897 Verstöße gegen Art. 39 Abs. 2 EG („Staatsangehörigkeit“) bzw. Art. 3 Abs. 3 GG bleiben hier unberücksichtigt, vertiefend dazu *Herbert/Oberrath*, DB 2434 (2435) m. w. N.

898 ErfK/*Schlachter*, AGG § 1 Rn. 9.

899 *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2434), auch mit der Aufzählung von Ausnahmen; *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (113 f.); *Rieble*, FS Löwisch, S. 236 und 241.

900 ErfK/*Schlachter*, AGG § 1 Rn. 4.

901 ArbG Berlin vom 26.09.2007 – 14 Ca 10356/07 – AuR 2008, 112, wonach es dem Arbeitgeber – unabhängig von der zu besetzenden Stelle – nach dem AGG frei stehe, einen Stellenbewerber aufgrund unzureichender Kenntnisse der deutschen Sprache nicht zu berücksichtigen, mit ablehnender Anm. *Maier*, AuR 2008, 112 (112 f.).

902 Für die Voraussetzung des „Muttersprachlers“ geht das ArbG Berlin vom 11.02.2009 – 55 Ca 16952/08 – NZA-RR 2010,16 (17) wohl von einer unmittelbaren Benachteiligung aus; zu recht kritisch *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (114) m. w. N., die in dem Begriff ein Synonym zum Erfordernis der „perfekten“ Kenntnisse sehen und damit nur eine mittelbare Benachteiligung prüfen.

903 Wohl BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625 (626), im Ergebnis jedoch offengelassen, da der Arbeitgeber ein rechtmäßiges Ziel verfolgte; deutlicher die Vorinstanz LAG Hamm vom 17.07.2008 – 16 Sa 544/08 – NZA-RR 2009, 13 (15); ArbG Hamburg vom 26.01.2010 – 25 Ca 282/09 – BeckRS 2010, 66839; ErfK/*Schlachter*, AGG § 1 Rn. 4; *Günther*, ArbRAktuell 2010, 285 (286); *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2434); *Rieble*, FS Löwisch, S. 246.

werbers mit "Migrationshintergrund" wegen dessen ethnischer Herkunft sein“[904].

Allerdings liegt bereits tatbestandlich keine mittelbare Diskriminierung nach § 3 Abs. 2 AGG vor, wenn der Arbeitgeber ein rechtmäßiges Ziel verfolgt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels erforderlich und angemessen sind. Solche Ziele können „alle nicht ihrerseits diskriminierenden und auch sonst legalen Ziele sein. Dazu gehören auch privatautonom bestimmte Ziele des Arbeitgebers, z.B. betriebliche Notwendigkeiten und Anforderungen an persönliche Fähigkeiten des Arbeitnehmers“[905] sowie auch die „möglichst optimale Erledigung der anfallenden Arbeit“[906]. Damit kommt es darauf an, „welche Sprachkenntnisse der Arbeitgeber auf dem konkreten Arbeitsplatz fordern darf“[907].

In einem deutschen Produktionsbetrieb mit einem hohen Anteil ausländischer Arbeitnehmer, in dem aus Gründen der Arbeitssicherheit untereinander und mit dem Arbeitgeber kommuniziert werden muß, können Sprachkenntnisse in Deutsch verlangt werden, die zumindest für diese Kommunikation erforderlich sind[908]. Hinreichende Kenntnisse in Wort und Schrift können erwartet werden, wenn der Arbeitnehmer in Kundenkontakt stehen soll oder schriftliche Vorgänge bearbeiten muß[909]. Dabei ist nach Ansicht des ArbG Hamburg die akzentfreie Aussprache bei einem Postzusteller nicht erforderlich[910]. Hervorragende oder perfekte Sprachkenntnisse können beispielsweise bei Übersetzern, Dolmetschern oder Sprachdozenten verlangt werden[911]. In der entsprechenden Stellenausschreibung sollte jedoch die Anforderung „Muttersprachler“ nicht gewählt werden, um keine Benachteiligung von Nichtmuttersprachlern, die sich ebenfalls perfekte Kenntnisse aneignen können, zu indizieren[912].

Im Rahmen des Bewerbungsverfahrens ist dem Arbeitgeber zu empfehlen, dem Bewerber die Möglichkeit zu gewähren, seine Sprachkenntnisse unter Beweis zu stellen. Dies sollte er ausreichend dokumentieren, um sich nicht

904 LAG Nürnberg vom 05.10.2011 – 2 Sa 171/11 – BeckRS 2011, 77811.
905 BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625 (OS 3).
906 BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 = NZA 2010, 625 (OS 4).
907 *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (286).
908 *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (286); *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2434).
909 *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (286); *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2434).
910 ArbG Hamburg vom 26.01.2010 – 25 Ca 282/09 – BeckRS 2010, 66839.
911 *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (286); *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2434).
912 *Rieble*, FS Löwisch, S. 246 zum „native speaker“; zustimmend *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2434).

gegen den Vorwurf einer Benachteiligung wehren zu müssen[913]. Im Fall einer unzulässigen Sprachanforderung kann der abgelehnte Bewerber Schadenersatzansprüche nach § 15 Abs. 1 AGG bzw. Entschädigungsansprüche nach § 15 Abs. 2 AGG geltend machen[914].

II. Die Vertragssprache

1. Keine ausdrückliche Regelung zur Sprache

Das deutsche Recht erlaubt grundsätzlich den Gebrauch jeder Sprache für Rechtsgeschäfte, ein Sprachwahlschutz besteht nicht[915]. Normativ geregelt sind in §§ 184 GVG bzw. 23 Abs. 1 VwVfG die Anforderungen an die Gerichts- bzw. Amtssprache. Ausdrücklich werden ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache von Zuwanderern in § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 7 AufenthG[916] verlangt, wenn diese eine Niederlassungserlaubnis begehren. Zur Vertragssprache findet sich lediglich eine Regelung in § 483 Abs. 1 BGB. In Nr. 6. der DTAV wurde vereinbart, daß die Arbeitsverträge der angeworbenen türkischen Arbeitnehmer in deutscher und türkischer Sprache entsprechend der beigefügten Anlage erstellt werden sollten[917]. Daraus konnte jedoch weder damals, noch heute eine zusätzliche Pflicht begründet werden, generell Arbeitsverträge mit türkischen Arbeitnehmern auch in türkischer Sprache vorzulegen bzw. zu übersetzen. Gesetzlich geregelte Übersetzungspflichten des Arbeitgebers bestehen in §§ 11 Abs. 2 S. 2 AÜG und in § 2 Abs. 5 WO.

Desweiteren enthalten weder das Nachweisgesetz, noch die zugrundeliegende Nachweisrichtlinie Regelungen zur Sprache des Nachweises[918]. Der Nachweis dient der Information gegenüber dem Arbeitnehmer über die vereinbarten Vertragsbedingungen und regelt nicht die Vertragssprache, sondern richtet sich selbst nach dieser[919]. Es reicht daher aus, den Nachweis in deutscher Sprache zu erbringen, da in § 1 Abs. 3 S. 1 und 2

913 Dazu ArbG Hamburg vom 26.01.2010 – 25 Ca 282/09 – BeckRS 2010, 66839, wonach ein kurzer telefonischer Erstkontakt als ungenügend bezeichnet wird, um die Sprachkenntnisse einzuschätzen.

914 Ausführlich ErfK/*Schlachter*, AGG § 15 Rn. 3 ff.; ein Anspruch auf Einstellung besteht gemäß § 15 Abs. 6 AGG nicht.

915 MünchKommBGB/*Spellenberg*, VO (EG) 593/2008 Art.10 Rn. 32; *Rieble*, FS Löwisch, S. 230; a. A. *Aden*, ZRP 2011, 120 (121): „Betriebliche Übung und insbesondere Gewohnheitsrecht machen die deutsche Sprache zur gesetzlichen Betriebssprache."

916 Dazu Huber/*Huber*, § 9 Rn. 17 ff.

917 Nr. 6. der DTAV, Bundesarbeitsblatt 1962, S. 70.

918 *Riesenhuber*, NZA 1999, 798 (799).

919 *Rieble*, FS Löwisch, S. 243.

NachwG eine Verweisungsmöglichkeit auf – in aller Regel[920] – deutsche Kollektiv- und Rechtsnormen möglich ist, falls deutsches Recht anwendbar ist[921]. Während der Entstehung der Nachweisrichtlinie und des Nachweisgesetzes wurden zudem Übersetzungspflichten des Arbeitgebers diskutiert, aber verworfen[922].

Daher läßt sich weder mit dem Schutzzweck, noch aus entsprechender Anwendung des § 11 Abs. 2 S. 2 AÜG oder der Fürsorgepflicht[923] eine Übersetzungspflicht begründen[924], geschweige denn eine Regelung zur Vertragssprache[925] entnehmen.

2. Sprachwahl

Der BGH hat sich bereits im Jahr 1983 grundlegend zur Sprachwahl geäußert[926]. Demnach kommt es darauf an, „welcher Sprache sich die Parteien im Rahmen ihrer rechtsgeschäftlichen Beziehungen bedienen. Wählen sie – wie hier – die deutsche Sprache als Verhandlungs- und Vertragssprache, so akzeptiert der ausländische Partner damit den gesamten deutschsprachigen Vertragsinhalt einschließlich der zugrundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Alsdann ist es ihm zuzumuten, sich vor Abschluß des Vertrages selbst die erforderliche Übersetzung zu beschaffen. Andernfalls muß er den nicht zur Kenntnis genommenen Text gegen sich gelten lassen“[927]. Diese Lösung ist sachgerecht, da der fremdsprachige Arbeitnehmer die Frage, ob er sich auf einen Vertragsschluß in einer für ihn fremden Sprache einläßt, besser einschätzen kann, als der Arbeitgeber[928]. Läßt er sich auf die deutsche Sprache ein, so muß er sämtliche Erklärun-

920 Zu denkbaren Ausnahmen *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (722); *Rieble*, FS Löwisch, S. 230, zur Betriebsvereinbarung in türkischer Sprache.
921 *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 113, (117); *Riesenhuber*, NZA 1999, 798 (799 f.).
922 *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2438); *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 113, (117); *Rieble*, FS Löwisch, S. 243.
923 Dazu *Herbert/Oberrath*, DB, 2434 (2438).
924 ErfK/*Preis*, NachwG § 2 Rn. 4; *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2438); *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 113, (117); *Rieble*, FS Löwisch, S. 243; *Riesenhuber*, NZA 1999, 798 (800).
925 *Herbert/Oberrath*, DB, 2434 (2437 f.).
926 BGH vom 10.03.1983 – VII ZR 302/82 – BGHZ 87, 112 ff.
927 BGH vom 10.03.1983 – VII ZR 302/82 – BGHZ 87, 112 (114 f.); zustimmend *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (117); *Rieble*, FS Löwisch, S. 238 f.; *Schäfer, C.*, JZ 2003, 879 (883); Staudinger/*Singer*, § 119 Rn. 18.; a. A. MünchKommBGB/*Spellenberg*, VO (EG) 593/2008 Art.10 Rn. 86; wohl auch *Müller/Deeg*, ArbRAktuell 2009, 9 (10).
928 *Schäfer, C.*, JZ 2003, 879 (879); zustimmend *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2437); *Rieble*, FS Löwisch, S. 238.

gen auch gegen sich gelten lassen[929]. Dies gilt auch bei der Verwendung von vorformulierten Arbeitsvertragsbedingungen[930].

Obwohl die Verhandlungs- und Vertragssprache bei einem deutschen Arbeitgeber im Regelfall in der Landessprache Deutsch erfolgen wird, wäre es in einem Arbeitsverhältnis zwischen türkischem Arbeitgeber und türkischem Arbeitnehmer in Deutschland möglich, Türkisch als Vertrags- und Verhandlungssprache zu wählen[931]. Dennoch widerspräche diese Sprachwahl den tatsächlichen Verhältnissen. Einerseits werden im Regelfall[932] auch in diesen „intratürkischen" Arbeitsverhältnissen (vorformulierte) deutsche Arbeitsverträge verwendet oder verkörperte Willenserklärungen in deutscher Sprache abgegeben. Dies ist für die Parteien wegen der Gerichtssprache, § 184 GVG, bei Streitigkeiten ohnehin von Vorteil[933].

Zudem wird die Mehrheit der zugewanderten türkischen Arbeitgeber oder Arbeitnehmer selten in der Lage sein, Arbeitsvertragsbedingungen in türkischer Sprache besser zu formulieren bzw. den Inhalt eines türkischsprachigen Arbeitsvertrags besser zu verstehen, insbesondere wenn man auf die jüngeren Generationen abstellt[934]. Eine – freiwillige – Übersetzung von deutschen Arbeitsverträgen ins Türkische hätte für den türkischen Arbeitgeber in Deutschland u. a. wegen der deutschen Gerichtssprache und dem dadurch übernommenen Übersetzungsrisiko daher keine Vorteile.

---

929 *Rieble*, FS Löwisch, S. 238, der einen Sonderschutz für den Arbeitnehmer ablehnt und zutreffend darauf hinweist, daß die Überwälzung der Kommunikationslast auf den Arbeitgeber letztendlich den Arbeitnehmer belastet.

930 Insbesondere sind keine Einschränkungen nach §§ 305c Abs. 1 und 307 Abs. 1 Nr. 2 BGB zu machen, soweit es sich um Verständnisschwierigkeiten handelt, die auf fehlenden Sprachkenntnissen beruhen, so *Schäfer, C.*, JZ 2003, 879 (881 f.); ähnlich *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2437); *Rieble*, FS Löwisch, S. 239; unabhängig davon, daß Sprachmängel keine körperlichen Behinderungen darstellen, s. o. Fn. 899, gilt § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB für allgemeine Arbeitsbedingungen nicht, § 310 Abs. 4 S. 2 HS 2 BGB.

931 So zunächst geschehen in LAG Köln vom 14.02.2011 – 5 Sa 21/10 – NZA-RR 2011, 350 ff.

932 Dies betrifft beispielsweise türkische Gebäudereinigungsunternehmen, Handwerker, Lebensmittelhändler, Reisebüros, Restaurants etc. Ausnahmen sind denkbar für Arbeitsverträge von Konsulatsmitarbeitern oder Arbeitnehmern von türkischen Niederlassungen (staatlicher) Unternehmen in Deutschland, so etwa von Banken, Fluglinien oder Zeitungsverlagen; deutschsprachige Kündigung etwa in LAG Hessen vom 28.04.1998 – 9 Sa 2007/97 – BeckRS 1998 30449661; unklar in LAG Hessen vom 07.07.1987 – 7 Sa 408/87 – BeckRS 1987, 30886245.

933 *Herbert/Oberrath*, DB 2009, 2434 (2436).

934 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 233; *Kartari*, S. 37.

3. Abgabe und Zugang von Willenserklärungen

Auf vertragsrechtlicher Ebene machen sich sprachliche Probleme u. a. bei der Abgabe und dem Zugang von Willenserklärungen bemerkbar. Das Sprachrisiko in diesem Bereich besteht für den Erklärenden darin, daß die Erklärung wegen der verwendeten Fremdsprache nicht wirksam wird oder ihm trotz der Fremdsprache zugerechnet wird[935]. Für den Empfänger der Willenserklärung besteht das Risiko darin, ob die für ihn fremdsprachige Erklärung – insbesondere Kündigung – zugeht und er darauf reagieren muß[936].

a. Abgabe von Willenserklärungen

An der gegenwärtigen Lebenswirklichkeit vorbei ging eine, insbesondere während der Anwerbephase vertretene Ansicht, die den Erklärungswillen eines deutschunkundigen Gastarbeiters ablehnte, wenn dieser eine deutschsprachige Erklärung abgab – insbesondere eine Ausgleichsquittung unterzeichnete – und der Arbeitgeber die Sprachdefizite erkennen konnte[937]. Die Begründung, daß aus einer derartigen Erklärung schon keine rechtserhebliche Wirkung folgen sollte, war bereits damals verfehlt[938]. Zwar können Unklarheiten über den Inhalt einer Erklärung bestehen, dies darf jedoch nicht dazu führen, daß der Fürsorgegedanke überstrapaziert wird, indem dem sprachunkundigen Arbeitnehmer unterstellt wird, er könne die rechtliche Relevanz einer Erklärung nicht erkennen.

Spellenberg vergleicht die ungelesen unterschriebene Urkunde prinzipiell mit überraschenden Klauseln im Sinne des § 305c Abs. 1 BGB[939], verkennt jedoch, daß § 305c Abs. 1 BGB an den – veränderbaren und versteckten –

935 *Rieble*, FS Löwisch, S. 230.

936 *Rieble*, FS Löwisch, S. 230.

937 So noch LAG Baden-Württemberg vom 16.03.1967 – 4 Sa 16/67 – DB 1967, 867 (LS 1); ArbG Heilbronn/Neckar vom 26.11.1968 – Ca 308/68 – BB 1969, 535; LAG Baden Württemberg vom 30.12.1970 – 4 Sa 64/70 – DB 1971, 245 (LS 2); LAG Berlin vom 07.12.1972 – 7 Sa 100/72 – BB 1973, 1030; wohl auch LAG Frankfurt am Main vom 06.02.1974 – 6 Sa 608/73 – BB 1975, 562; im Umkehrschluß wohl auch LAG Hamm vom 02.01.1976 – 3 Sa 1121/75 – BB 1976, 553 (554).

938 Zutreffend zur Ausgleichsquittung deshalb ArbG Gelsenkirchen vom 04.01.1967 – 2 Ca 827/66 – BB 1967, 999 unter Hinweis auf den unterzeichneten, nur deutschsprachigen Arbeitsvertrag; LAG Berlin vom 17.04.1978 – 9 Sa 130/77 – ARST 1979, 14; LAG Hamm vom 07.09.1992 – 19 Sa 531/92 – LAGE § 611 BGB Nr. 6 zur Annahme von Arbeitsbedingungen durch tatsächliche Arbeitsaufnahme einer sprachunkundigen Arbeitnehmerin; so auch *Rieble*, FS Löwisch, S. 232, der die gegenläufige Rechtsprechung auf den „damaligen Zeitgeist“ zurückführt.

939 MünchKommBGB/*Spellenberg*, VO (EG) 593/2008 Art.10 Rn. 56.

Klauseln selbst ansetzt und nicht an dem, der sie unterzeichnet[940]. Das LAG Köln[941] mußte in einer aktuellen Entscheidung klären, ob ein deutschsprachiger Arbeitsvertrag, der zwischen deutschunkundigen türkischen Arbeitsvertragsparteien in Deutschland unterzeichnet wurde, einen vorhergehenden, für den Arbeitnehmer günstigeren türkischsprachigen Arbeitsvertrag abänderte, der in der Türkei abgeschlossen wurde: Dem in der Türkei wohnhaften Arbeitnehmer, der in Deutschland arbeiten sollte, wurde der ungünstigere deutschsprachige Arbeitsvertrag mit dem Hinweis auf „Formalitäten" kurz vor Arbeitsaufnahme zur Unterschrift vorgelegt. Das LAG Köln lehnte in diesem Fall das Erklärungsbewußtsein und den Rechtsbindungswillen ab, da der Arbeitnehmer den Inhalt des Vertrags nicht zur Kenntnis nehmen konnte und der Arbeitgeber dies wußte[942]. Auch diese ungewöhnliche Konstellation mit vorhergehendem türkischsprachigen Arbeitsvertrag und türkischem Arbeitgeber ist kein Grund, für eine Ausnahme. Zwar ist aufgrund des türkischen Arbeitsvertrages zunächst die türkische Sprache als maßgebliche Verhandlungs- und Vertragssprache gewählt worden. Dennoch wurde spätestens durch die Unterzeichnung des deutschsprachigen Arbeitsvertrags – auch – die deutsche Sprache zur Vertrags- und Verhandlungssprache.

Dem sprachunkundigen Arbeitnehmer, der ungelesen oder unverstanden selbstbestimmt eine Urkunde unterzeichnet, ist diese jedenfalls zuzurechnen[943]. Gerade wenn er denkt, er müsse die Unterschrift aus Ordnungsgründen leisten oder den Erhalt einer Kündigung/der Arbeitspapiere bestätigen und trotzdem unterschreibt, hat er sich mindestens über die Rechtserheblichkeit seiner Erklärung Gedanken[944] gemacht. Grundsätzlich bleibt das Recht zur Anfechtung erhalten, diese wird jedoch nur in seltenen Fällen[945] durchgreifen[946]. Abgesehen von der besonderen Konstellation, die das LAG Köln zu entscheiden hatte, hat sich auch die jünge-

940 *Rieble*, FS Löwisch, S. 233.
941 LAG Köln vom 14.02.2011 – 5 Sa 21/10 – NZA-RR 2011, 350 ff.
942 LAG Köln vom 14.02.2011 – 5 Sa 21/10 – NZA-RR 2011, 350 (354).
943 BGH vom 27.10.1994 – IX ZR 168/93 – NJW 1995, 190 (190); *Rieble*, FS Löwisch, S. 232; ähnlich zum Sehbehinderten als Erklärenden *Neuner*, NJW 2000, 1822 (1825).
944 Falsch deshalb LAG Hamm vom 02.01.1976 – 3 Sa 1121/75 – BB 1976, 553 (554).
945 So schließlich in BGH vom 27.10.1994 – IX ZR 168/93 – NJW 1995, 190 (191).
946 Zutreffend *Rieble*, FS Löwisch, S. 233, wonach eine Anfechtung ohne konkreten positiven Vorstellungsgehalt von der eigenen Erklärung ausgeschlossen ist, was regelmäßig im Fall der ungelesen oder unverstanden unterzeichneten Urkunde der Fall sein wird; abzulehnen daher MünchKommBGB/*Spellenberg*, VO (EG) 593/2008 Art.10 Rn. 56, der darauf abstellen will, ob sich der Inhalt der Erklärung „im Rahmen" der Vorstellung des Erklärenden bewegt; ein Begriff, der zu weiterer Unsicherheit führt.

re arbeitsgerichtliche Rechtsprechung gewandelt und der Einwand sprachlicher Mängel bei der Abgabe von Willenserklärungen greift grundsätzlich nicht[947].

b. Der Zugang fremdsprachiger Willenserklärungen

Mehr als die Abgabe wird der Zugang fremdsprachiger Willenserklärungen, insbesondere von Kündigungen, problematisiert. Dies kann damit erklärt werden, daß der Zugang die Frist des § 4 S. 1 KSchG beginnen läßt. Deshalb liefern Sprachmängel gelegentlich auch langjährig in Deutschland beschäftigten ausländischen Arbeitnehmern bzw. ihren Prozeßbevollmächtigten eine Ausrede, um die Versäumung der Klagefrist zu erklären[948]. Der Zugang einer verkörperten Willenserklärung erfolgt nach der herrschenden Empfangstheorie[949], wenn diese „in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers bzw. eines empfangsberechtigten Dritten gelangt ist" und für diesen „unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, von dem Inhalt des Schreibens Kenntnis zu nehmen"[950].

Ähnlich der Abgabe fremdsprachiger Erklärungen wurde in der älteren Rechtsprechung teilweise vertreten, daß der Zugang der Kündigungserklärung erst „nach Ablauf einer angemessenen Zeitspanne vollzogen" sei, die „nach Treu und Glauben zur Erlangung einer Übersetzung erforderlich" sei[951]. Dem Arbeitgeber wurde teilweise auch eine Pflicht zur Abfassung in

947 LAG Köln vom 02.09.2004 – 6 Sa 274/04 – BeckRS 2004, 30463623 zur schriftlichen Eigenkündigung; LAG Niedersachsen vom 18.03.2005 – 10 Sa 1990/04 – NZA-RR 2005, 401 ff. zur Geltung einer Ausschlußfrist im Formulararbeitsvertrag, wenn der ausländische Arbeitnehmer, diesen unterschreibt, ohne auf eine Übersetzung zu bestehen; so auch im Verfahren vor dem ArbG München – 27 Ca 10601/08 – Kanzleiakte *08-ishos018*: Der allgemeinen Feststellungsklage auf Fortbestand des Arbeitsverhältnisses lag eine Aufhebungsvereinbarung zugrunde, die der seit ca. 20 Jahren beschäftigte Arbeitnehmer anläßlich eines dringenden Verdachts eines Diebstahls unterzeichnete. Der sprachunkundige Kläger gab trotz angeblich übersetzter Aufhebungsvereinbarung an, diese nicht verstanden zu haben. Auf Anraten des Gerichts wurde ein Vergleichsvorschlag ohne Abfindungszahlung angenommen und das Zustandekommen des Vergleichs mit Beschluß vom 09.10.2008 festgestellt.

948 Ähnlich *Rieble*, FS Löwisch, S. 232.

949 Zur Entwicklung der Empfangstheorie Staudinger/*Singer/Benedict*, § 130 Rn. 39 ff.

950 Statt aller: BAG vom 16.03.1988 – 7 AZR 587/87 – EzA § 130 BGB Nr. 16 unter Aufgabe des in Urteil vom 16.03.1980 – 7 AZR 1148/78 – AP Nr. 11 zu § 130 BGB zwischenzeitlich geforderten weiteren Zugangsmerkmals „wenn und sobald der Erklärende die Kenntnisnahme des Adressaten vom Erklärungsinhalt berechtigterweise erwarten kann".

951 LAG Hamm vom 05.01.1979 – 8 Ta 105/78 – NJW 1979, 2488 (LS).

der Muttersprache des Arbeitnehmers oder zur Übersetzung auferlegt, wenn er aus einer, dem Arbeitnehmer vorgelegten Erklärung Rechte ableiten wollte[952]. *Spellenberg* vertritt die Ansicht, daß es für den Zeitpunkt des Zugangs auf die zurechenbar zu erwartende Verständnismöglichkeit beim Empfänger ankommt[953].

Demgegenüber wird vertreten, daß Sprachunkenntnis den Zugang einer deutschsprachigen verkörperten Willenserklärung insbesondere dann nicht verhindert, wenn Deutsch als Verhandlungs- und Vertragssprache gewählt wurde[954]. *Rieble* führt aus, daß der Arbeitgeber weder das Risiko für die Kommunikationsfähigkeit des Arbeitnehmers übernehme, noch der Gedanke der Fürsorge zum Tragen komme[955]. Sogar bei körperlichen Behinderungen, die nicht mit überwindbaren Sprachdefiziten vergleichbar seien, schulde der Arbeitgeber nur Rücksichtnahme und keine Kompensationsanstrengungen, wie etwa Übersetzungen[956]. Auch der Integrationsgedanke spreche gegen Übersetzungslasten, die den Spracherwerbsdruck vom Immigranten nähmen[957].

Relativiert wird diese strengere Ansicht teilweise damit, daß dem Arbeitgeber im Einzelfall eine Erkundigungspflicht auferlegt wird[958]. Darüber hinaus soll von Arbeitnehmern, die mit Wissen des Arbeitgebers erst kurz zuvor nach Deutschland zugewandert sind, keine Kenntnis der Vertragssprache erwartet werden können und ein Dolmetscher hinzuzuziehen sein[959].

c. Stellungnahme

aa. Fristversäumung beruht selten auf Sprachmängeln

Auch türkischen Arbeitnehmern, die wenige Monate in Deutschland beschäftigt sind, wird der Begriff der „Kündigung“ oft geläufig sein und sie

952 LAG Frankfurt am Main vom 06.02.1974 – 6 Sa 608/73 – BB 1975, 562 (LS).
953 MünchKommBGB/*Spellenberg*, VO (EG) 593/2008 Art.10 Rn. 70.
954 Sogar ohne ausdrücklichen Hinweis auf die Vertragssprache LAG Köln vom 24.03.1988 – 8 Ta 46/88 – NJW 1988, 1870 (1871), das jedoch die Klage wegen Ortsabwesenheit des Klägers nachträglich zugelassen hat; LAG Hamburg vom 06.07.1990 – 1 Ta 3/90 – LAGE BGB § 130 Nr. 16, ohne nachträgliche Zulassung der Klage, da auch der ausländische Arbeitnehmer die „3-Wochen-Frist des § 4 KSchG zu kennen hat.“; ErfK/*Müller-Glöge*, BGB § 620 Rn. 58; KR/*Friedrich*, § 4 Rn. 101; *Rieble*, FS Löwisch, S. 234 ff.; Staudinger/*Singer*, § 119 Rn. 18.
955 *Rieble*, FS Löwisch, S. 235 f.
956 *Rieble*, FS Löwisch, S. 236.
957 *Rieble*, FS Löwisch, S. 236.
958 *Jancke*, S. 221.
959 *Medicus*, S. 117 Rn. 296; MünchKommBGB/*Einsele*, BGB § 130 Rn. 32

werden damit die Beendigung des Arbeitsverhältnisses assoziieren[960]. Falls dennoch vor Gericht der Einwand erfolgt, das Kündigungsschreiben nicht verstanden zu haben, dürfte oft von einer Schutzbehauptung auszugehen sein. So ist der Verfasser bisher keinem türkischen Arbeitnehmer begegnet, der einen Beratungstermin wegen „eines zu übersetzenden Schreibens vom Arbeitgeber" vereinbart hätte. Stets werden Termine unter Hinweis auf die Kündigung und der anwaltlichen Frage nach deren Empfang vereinbart.

Häufig weist der gekündigte Arbeitnehmer dabei mit gewissem Stolz darauf hin, er hätte die Kündigung „nicht akzeptiert", weil er die Unterzeichnung auf die Empfangsbestätigung verweigert hätte. Eine Versäumung der Klagefrist wird bei türkischen Arbeitnehmern daher weniger auf mangelnder Sprachkenntnis, sondern der Unkenntnis der Rechtslage oder der Scheu vor Gerichtsprozessen[961] beruhen.

bb. Argument der Rechtssicherheit

Auch aus rechtlicher Betrachtung bestehen keine Gründe, den Zugangszeitpunkt von einer Übersetzung abhängig zu machen oder diesen um einen hypothetischen Zeitraum zur Anfertigung einer Übersetzung zu verschieben. Das Argument der Rechtssicherheit spricht eindeutig dagegen: An den Zeitpunkt des Zugangs sind verschiedene Rechtsfolgen geknüpft. So darf bei gleichzeitiger Übergabe einer verkörperten Willenserklärung an einen sprachkundigen und sprachunkundigen Arbeitnehmer nicht zugunsten des sprachunkundigen Arbeitnehmers von einem späteren Zugangszeitpunkt ausgegangen werden. Die Frist des § 4 S. 1 KSchG ist ausreichend, um auch dem Arbeitnehmer, der eine Kündigung tatsächlich nicht verstehen sollte, die rechtzeitige Klage zu ermöglichen. Diesem bleiben viele Möglichkeiten, vom Inhalt des fremdsprachigen Kündigungsschreibens Kenntnis zu nehmen, etwa durch Arbeitskollegen, den Be-

960 Im Rahmen privater und beruflicher Gespräche mit vielen türkischen Zuwanderern, ist festzustellen, daß besonders relevante Begriffe im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis auch von älteren türkischen Arbeitnehmern nur auf deutsch benutzt werden und ein „Sprach-Mix" entsteht. So sind die Redewendungen „ben Kündigung/Abmahnung aldim" (Türkisch = Ich habe eine Kündigung/Abmahnung erhalten) „ben Urlaub aldim" (Türkisch = Ich habe Urlaub genommen), „ben krank yaptim" (Türkisch = Ich habe krank gemacht") oder „ben Abfindung istiyorum" (Türkisch: Ich will eine Abfindung) mit Abstand häufiger zu vernehmen, als die rein türkischen Versionen. Zumindest die Begriffe „Kündigung", „Abmahnung", „Urlaub", „krank" oder „Abfindung" und deren oberflächliche Bedeutung dürften einem türkischen Arbeitnehmer in Deutschland nach Auffassung des Verfassers oft geläufiger sein, als die entsprechenden türkischen Begriffe.

961 Zu diesem Punkt, siehe unten § 4 C. III. 2. a., S. 293 f.

triebsrat, die Gewerkschaft, den Anwalt, die Familie, die Bekanntschaft oder einen Übersetzer[962]. Der Arbeitgeber muß – vorbehaltlich anderer Zugangsprobleme – nach Ablauf der Frist des § 4 S. 1 KSchG davon ausgehen können, mit keiner Klage konfrontiert zu werden.

cc. Grundsätzlich keine nachträgliche Zulassung der Klage

Zum Argument der Rechtssicherheit gehört auch die grundsätzlich bestehende Möglichkeit der nachträglichen Zulassung der Klage bei Versäumung der Klagefrist. Diese wird bei Sprachproblemen[963] lediglich auf den Ausnahmefall beschränkt sein, daß der Kläger alles getan hat, um die Erklärung zu verstehen[964]. Eine solche Ausnahme liegt jedoch nach dieser Auffassung selbst dann fern, wenn behauptet wird, daß ein beauftragter Übersetzer die Übersetzung nicht innerhalb der Frist des § 4 S. 1 KSchG anfertigen konnte oder Verständigungsschwierigkeiten mit dem Prozeßvertreter[965] bestanden hätten. Einerseits bestehen die oben dargestellten Möglichkeiten, ohne einen Übersetzer Kenntnis vom Inhalt zu nehmen. Zudem reicht diesem ein kurzer Blick auf ein übliches Kündigungsschreiben[966], um erkennen und übersetzen zu können, daß es sich um eine Kündigung handelt[967]. An die Glaubhaftmachung der Gründe für die nachträgliche Zulassung sind bei derartigen Begründungen sehr hohe Anforderungen zu stellen. Eine nachträgliche Zulassung bei Sprachproblemen kommt somit grundsätzlich nicht in Betracht.

dd. Keine Übersetzungs- und Erkundigungspflichten

Übersetzungspflichten sind im Gesetz vereinzelt vorgesehen, sodaß dem Arbeitgeber umgekehrt keine zusätzlichen Übersetzungspflichten aufzubürden sind[968]. Schließlich müßte der Arbeitgeber dann auch das Risiko unrichtiger Übersetzungen tragen, was zu weiterer Rechtsunsicherheit führen würde. Bedient sich eine Partei freiwillig einer Hilfsperson zur Übersetzung, trägt sie auch das Risiko der Fehlübermittlung[969]. Eine aus

962 Ähnlich für die Unterrichtung nach § 613a Abs. 5 BGB, *Langner*, DB 2008, 2082 (2083), dort geht es jedoch nicht um die Frage des Zugangs, sondern um die Informationspflicht.

963 Anders bei LAG Köln vom 24.03.1988 – 8 Ta 46/88 – NJW 1988, 1870 (1871), bei der es um eine Ortsabwesenheit des Klägers ging.

964 ErfK/*Kiel*, KSchG § 5 Rn. 5; *Rieble*, FS Löwisch, S. 237.

965 So in LAG Köln 08.11.1994 – 6 Ta 209/94 – BeckRS 1994, 30462041.

966 Komplizierter kann die Übersetzung bei einer Änderungskündigung nach § 2 KSchG oder einer betriebsbedingten Kündigung mit dem Abfindungsangebot nach § 1a KSchG sein.

967 Ähnlich *Moll/Reichel*, RdA 2001, 308 (316).

968 *Rieble*, FS Löwisch, S. 236.

969 *Rieble*, FS Löwisch, S. 235.

dem Fürsorgedanken bemühte Übersetzungspflicht würde dieses Risiko dem Arbeitgeber auferlegen, obwohl bei Sprachmängeln die Sphäre des Arbeitnehmers betroffen ist.

Auch die von *Jancke* befürwortete Erkundigungspflicht nach den Sprachfähigkeiten ist abzulehnen. Dieser geht einerseits von einem anderen Verständnis aus, wenn allein die Tatsache, daß ein Arbeitnehmer Ausländer ist, „der Bedeutungswahrscheinlichkeit seiner Erklärung in sprachlicher Hinsicht weitgehend den Boden" entziehe[970]. Zudem macht er selbst eine Ausnahme, für den Fall, daß der ausländische Arbeitnehmer aus einer „deutschsprachigen Region" komme und „dort der deutschsprachigen Volksgruppe angehöre"[971], was zu weiterer Unsicherheit führt. Die Erkundigungspflicht bürdet dem Arbeitgeber ein Risiko über die Einschätzung der Sprachkenntnisse auf, die keine gesetzliche Grundlage hat. Darüber hinaus führen sowohl Übersetzungs- wie auch Erkundigungspflichten eher dazu, daß Arbeitgeber sich scheuen würden, ausländische Arbeitnehmer einzustellen. Der Integrationsgedanke und der Gedanke der Fürsorge würden dadurch ins Gegenteil verkehrt.

ee. Integrationsgedanke

Dieser Integrationsgedanke spricht schließlich auch dagegen, eine Ausnahme für Arbeitnehmer zu machen, die erst kurz zuvor zugewandert sind. War es noch nachvollziehbar, daß im Rahmen der Anwerbung ausländischer Arbeitskräfte in den 1960er und 1970er Jahren noch Fürsorgepflichten berühmt wurden, um Sprachproblemen mit Übersetzungslasten des Arbeitgebers zu entgegnen, stellt sich die heutige Situation anders dar. Angesichts der aktuellen Integrationsdebatte kann der damalige Zeitgeist, wie auch *Rieble* zutreffend ausführt, als überholt bezeichnet werden[972]. Die Fähigkeit, die deutsche Sprache zu sprechen, ist der Schlüssel zur erfolgreichen Integration ausländischer, insbesondere türkischer Zuwanderer[973]. Der Arbeitsplatz ist eine der wenigen Umgebungen, in denen deutsche und türkische Zuwanderer noch aufeinandertreffen und miteinander kommunizieren[974]. Eine Spracherwerbspflicht ist nunmehr für Zuwanderer, die eine Niederlassungserlaubnis begehren, ohnehin in § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 7 AufenthG vorgesehen. Daß diese Regelung durch eine strenge Interpretation der Zugangsregeln auch ihren Niederschlag in der Rechtsgeschäftslehre findet, ist gerade für diejenigen türkischen Arbeitnehmer zu

970 *Jancke*, S. 219.
971 *Jancke*, S. 219.
972 *Rieble*, FS Löwisch, S. 232.
973 *Laschet*, ZAR 2007, 1 (5).
974 So auch *Laschet*, ZAR 2007, 1 (2).

fordern, die erst kurz zuvor zugewandert sind und noch keine vollständige Eingliederung in das türkischsprachige Kollektiv gefunden haben[975].

Gerade für diese Arbeitnehmer dürfen keine Ausnahmen gelten und der Spracherwerbsdruck muß von Anfang an vorhanden sein. Damit wird die schnellere Integration in den Betrieb und mittelbar in die Gesellschaft gefördert und wirkliche Fürsorge betrieben[976]. Es dürfen deshalb auch rechtspolitisch nicht die Fehler der Anwerbephase wiederholt werden, indem aus vermeintlicher Fürsorge der Druck, die deutsche Sprache zu lernen, durch Ausnahmeregelungen relativiert wird. Damit wird weder dem Arbeitgeber, noch dem Arbeitnehmer ein Gefallen getan.

4. Die Abmahnung

Zur Abmahnung[977] als geschäftsähnlicher Handlung[978] führte das BAG aus, daß aufgrund der Hinweis- und Warnfunktion neben dem Zugang grundsätzlich auch die tatsächliche Kenntnisnahme des Arbeitnehmers vom Inhalt erforderlich ist[979]. Im Ergebnis hielt es eine auf die Abmahnung gestützte Kündigung einer deutschunkundigen griechischen Arbeitnehmerin jedoch für wirksam, da diese sich rechtsmißbräuchlich auf die fehlende Kenntnis des Inhalts berief[980].

Wenn auch die Bedeutung der Abmahnung vielen türkischen Arbeitnehmern bekannt ist und sie erahnen können, welches Fehlverhalten ihnen vorgeworfen wird, kommt es im Rahmen anwaltlicher Beratung nicht selten zu der Erkenntnis, daß der Inhalt nicht verstanden wurde. Dennoch kann dieser Umstand nicht dazu führen, daß erst mit dem Einwand des Rechtsmißbrauchs eine zusätzliche ungeschriebene Voraussetzung geschaffen wird, um der unverstandenen Abmahnung Wirksamkeit zu verschaffen. Der Fürsorgegedanke greift bei einer Abmahnung weniger als bei einer Kündigung, bei deren Zugang die Frist des § 4 S. 1 KSchG zu laufen beginnt. Dem sprachunkundigen Arbeitnehmer ist daher zuzumuten, sich

975 Ähnlich *Rieble*, FS Löwisch, S. 232.

976 Ähnlich *Rieble*, FS Löwisch, S. 236, „wer den Spracherwerbsdruck vom Immigranten nimmt und dessen Umgebung Übersetzungslasten auferlegt, der behindert Integration mehr, als daß er sie fördert."

977 Vertiefend ErfK/*Müller-Glöge*, BGB § 626 Rn. 25 ff. m. w. N.

978 ErfK/*Müller-Glöge*, BGB § 626 Rn. 31.

979 BAG vom 09.08.1984 – 2 AZR 400/83 – AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung; zustimmend MünchArbR/*Berkowsky*, § 114 Rn. 143; a. A. Anm. *Bickel* zu AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung.

980 BAG vom 09.08.1984 – 2 AZR 400/83 – AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung.

selbst um die Übersetzung einer unverstandenen Abmahnung zu kümmern, wenn die Vertrags- und Verhandlungssprache Deutsch ist[981].

5. Die Weisung

Arbeitsanweisungen können ebenfalls in der Verhandlungs- und Vertragssprache, also in aller Regel in Deutsch, erfolgen. Sprachliche Defizite sind keine Behinderungen im Sinne des § 103 S. 3 GewO, auf die der Arbeitgeber Rücksicht zu nehmen hat[982]. Im übrigen bleiben komplizierte Arbeitsanweisungen und technische Anleitungen wegen des hohen Abstraktionsgrades trotz einer türkischen Übersetzung schwer verständliche Texte[983]. Da schon nicht gewährleistet ist, daß eine Übersetzung zum besseren Verständnis führt, kann das Risiko einer sinnentstellenden oder fehlerhaften Übersetzung erst recht nicht dem Arbeitgeber auferlegt werden.

6. Informationspflichten und Zeugnis

a. Informationspflichten

Im Zusammenhang mit der Durchführung des Arbeitsvertrages stehen die sprachlichen Anforderungen an die arbeitgeberseitigen Informations- bzw. Unterrichtungspflichten. Dazu gehören beispielsweise die Pflichten aus dem Nachweisgesetz, aus §§ 81 Abs. 1, Abs. 2 BetrVG, 613a Abs. 5 BGB, 7 Abs. 2 TzBfG, 241 Abs. 2 BGB und 242 BGB.

Nach einer Ansicht soll sich eine Pflicht zur Übersetzung bzw. zur Information in der Fremdsprache trotz fehlender gesetzlicher Vorgaben aus der allgemeinen Fürsorgepflicht ergeben[984]. Eine ähnliche Ansicht sieht in der Erfüllung der Informationspflichten bei sprachunkundigen Arbeitnehmern ein „spezielles Sprachrisiko", welches der Arbeitgeber trage, da es um dessen Sphäre und die Erfüllung der ihm auferlegten gesetzlichen Pflichten gehe[985]. Die Vertreter dieser Ansicht relativieren sich schließlich selbst und stellen zur Begrenzung der Arbeitgeberpflichten auf die Zu-

981 *Moll/Reichel*, RdA 2001, 308 (315), die konsequenterweise bei einer fremdsprachigen Verhandlungs- und Vertragssprache eine Übersetzungspflicht des Arbeitgebers in diese Fremdsprache befürworten; *Rieble*, FS Löwisch, S. 242.

982 *Rieble*, FS Löwisch, S. 241.

983 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 221.

984 *Gutmann*, S. 167; ErfK/*Kania*, BetrVG § 81 Rn. 6 und 12; undeutlich Richardi/*Thüsing*, § 81 Rn. 16, der es einerseits darauf ankommen läßt, ob ausländische Arbeitnehmer die deutsche Sprache beherrschen, dabei aber auf die Sprache des Arbeitsvertrages als Indiz abstellt. Diese wird im Regelfall jedoch gerade keine Aussagekraft über die Sprachkenntnisse des Arbeitnehmers haben, sondern allenfalls, wie dargestellt, über die Zuweisung des Sprachrisikos. Im Zweifel soll es dann doch auf ein Verlangen des Arbeitnehmers ankommen.

985 *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (392).

mutbarkeit und Offensichtlichkeit der Sprachschwierigkeiten ab. Schließlich differenzieren sie weiter nach Individualrechten oder gesetzlichen Arbeitgeberpflichten[986]. Diese Ansicht ist schon wegen der unklaren Begrenzung nach Zumutbarkeit und Offensichtlichkeit abzulehnen.

Klarer und konsequenter ist mit *Rieble* erneut auf die Verhandlungs- und Vertragssprache abzustellen[987]. Dies ist auch für die Informationspflichten geboten, da der Arbeitgeber grundsätzlich keinen Informationserfolg schuldet, sondern die Verschaffung der Informationen gegenüber dem Arbeitnehmer[988]. Weder ist dem Arbeitgeber zuzumuten, sich zu erkundigen, ob der Arbeitnehmer sämtliche Informationen verstanden hat, noch daß er das Risiko einer fehlerhaften Übersetzung trägt. Gerade die Unterrichtung gem. § 613a Abs. 5 BGB ist aufgrund der Komplexität bereits in deutscher Sprache oft fehlerhaft und die Folgen sind weitreichend[989]. Die Gefahr einer sinnentstellenden oder fehlerhaften Übersetzung ist entsprechend größer[990], zumal wie bei der Weisung, auch trotz richtiger Übersetzung nicht gewährleistet ist, daß die türkischsprachigen Informationen besser verstanden werden. Auch in Betrieben mit einem hohen Anteil an ausländischen Arbeitnehmern können keine Ausnahmen gelten, da sonst erhebliche Unsicherheit über die Richtigkeit der Übersetzung und die Wirksamkeit der Unterrichtung bestünde. Der Aushang von deutschsprachigen Gesetzen oder Tarifverträgen reicht aus, wenn Deutsch die Verhandlungs- und Vertragssprache ist.

b. Zeugnis

Ob das Zeugnis[991] als Informationsdokument über den Arbeitnehmer vom Arbeitgeber in eine Fremdsprache übersetzt oder in einer Fremdsprache ausgestellt werden muß, ist fraglich. Die Frage kann sich stellen, wenn ein türkischsprachiges Zeugnis zur Bewerbung bei einem türkischen Arbeitgeber in der Türkei oder in Deutschland benötigt wird. Die Zeugnissprache ist gesetzlich nicht geregelt. Ähnlich wie bei den Informationspflichten ist jedoch auch hier zu argumentieren. Die Feinheiten der Zeugnisspra-

986 *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (392).

987 *Rieble*, FS Löwisch, S. 242, diese sei von beiden Seiten nicht nur für Willenserklärungen, sondern auch für Wissenserklärungen akzeptiert worden; zustimmend für § 613a Abs. 5 BGB *Günther/Falter*, ArbRAktuell 2011, 164 (165 f.); im Ergebnis ebenso *Langner*, DB 2008, 2082 (2083) für § 613a Abs. 5 BGB, der jedoch auf die Anwendbarkeit deutschen Rechts abstellt.

988 *Rieble*, FS Löwisch, S. 242; *Günther/Falter*, ArbRAktuell 2011, 164 (165 f.).

989 Etwa BAG, Urteil vom 27. 11. 2008 – 8 AZR 174/07 – NZA 2009, 552 ff.; BAG vom 13.07.2006 – 8 AZR 303/05 – NZA 2006, 1273 ff.

990 So auch *Abadan-Unat*, S. 221.

991 Vertiefend zum Zeugnis ErfK/*Müller-Glöge*, GewO § 109 Rn. 1 ff.

che[992] können bereits von deutschsprachigen Laien kaum gedeutet werden[993], sodaß eine Übersetzung letztlich von einem türkischsprachigen Arbeitsrechtler angefertigt werden müßte, der die Feinheiten der türkischen Sprache ebenfalls kennen sollte. Das große Risiko fehlerhafter oder sinnenstellender Übersetzungen darf nicht dem Arbeitgeber auferlegt werden[994], zumal auch im türkischen Arbeitsrecht unwahre Angaben im Zeugnis zu Schadenersatzansprüchen des neuen Arbeitgebers in der Türkei führen können[995].

Die Verhandlungs- und Vertragssprache, also meist Deutsch, ist maßgebend für die Sprache des Zeugnisses[996]. Eine weitere Differenzierung danach, ob die Fremdsprache das Arbeitsverhältnis „geprägt" hat[997], führt zu weiterer Unsicherheit über das Bestehen einer Übersetzungsanspruchs und ist abzulehnen. Der Arbeitnehmer hat somit selbst für eine Übersetzung zu sorgen.

III. Arbeits- bzw. Leistungssprache

1. Vertragliche Regelung

Die Arbeits- bzw. Leistungssprache bestimmt, in welcher Sprache die vertragliche Leistung und die dafür notwendige Kommunikation zu erfolgen hat. Dies sollte idealerweise im Arbeitsvertrag vereinbart werden[998]. Ausdrückliche Regelungen werden in älteren Arbeitsverträgen oder in Arbeitsverträgen von Arbeitern jedenfalls seltener[999] anzutreffen sein, als in aktuellen Arbeitsverträgen von – leitenden – Angestellten.

2. Problem: Keine vertragliche Sprachanforderung

Falls arbeitsvertraglich keine Leistungssprache vereinbart wurde, stellt sich die Frage, ob der Arbeitgeber dennoch bestimmte Sprachkenntnisse, insbesondere Deutschkenntnisse, voraussetzen darf und aus deren Fehlen zulässige arbeitsrechtliche Konsequenzen ziehen darf.

---

992 *Kursawe*, ArbRAktuell 2010, 643 mit Beispielen für die englische Sprache.
993 *Rieble*, FS Löwisch, S. 243.
994 *Rieble*, FS Löwisch, S. 243.
995 *Centel*, S. 50.
996 ErfK/*Müller-Glöge*, GewO § 106 Rn. 10; *Rieble*, FS Löwisch, S. 244.
997 So etwas unklar MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 630 Rn. 46; dem zustimmend *Kursawe*, ArbRAktuell 2010, 643 (644); beide vertreten jedenfalls auch die Ansicht, daß das Zeugnis grundsätzlich in deutscher Sprache auszustellen sei.
998 *Rieble*, FS Löwisch, S. 244.
999 Ohne Differenzierung *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011,113 (118).

Mit dem Direktionsrecht des § 106 GewO kann der Arbeitgeber keine originäre Sprachanforderung schaffen, da Weisungen sich selbst im vertragsgemäßen Rahmen halten müssen[1000]. Eine Möglichkeit, neue Leistungssprachen durch das Direktionsrecht festzulegen, besteht nach *Rieble* nur dann, wenn das Erfordernis der neuen Sprache im Vertrag vorbehalten ist[1001].

Es kommt zur Bestimmung der Leistungssprache(n) ebenfalls darauf an, welche Verhandlungs- und Vertragssprache(n) die Parteien gewählt haben. Regelmäßig handelt es sich um die deutsche Sprache. Ein Indiz zur Bestimmung der Leistungssprache(n) kann die Stellenausschreibung sein, die in einer bestimmten Sprache erfolgt bzw. in der bestimmte Sprachkenntnisse vorausgesetzt werden[1002]. Die Tätigkeitsbeschreibung kann darüber Aufschluß geben, in welcher Tiefe Sprachkenntnisse gefordert werden[1003].

Im Einzelfall kann sich die Leistungssprache von der Vertragssprache unterscheiden, wie etwa in der Luftfahrtbranche, bei der Englisch trotz deutschem Arbeitsvertrag als Leistungssprache anzusehen ist[1004]. Bei türkischen Handels- oder Dienstleistungsbetrieben mit deutscher/türkischer Kundschaft wird sich jedenfalls nach Auslegung neben der Vertrags- und Leistungssprache Deutsch das Erfordernis ergeben, die türkische Sprache zu beherrschen. In diesen Fällen ist bereits von einer konkludenten Vereinbarung der zusätzlichen Leistungssprache Türkisch auszugehen[1005].

Der Arbeitgeber kann somit vorbehaltlich einer – auch nachträglich möglichen – Vereinbarung, eine neue Leistungssprache einseitig nur über einen Vertragsvorbehalt oder eine Änderungskündigung durchsetzen[1006].

1000 Ähnlich *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (118); *Rieble*, FS Löwisch, S. 245; ungenau *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (391), die für die deutsche Sprache das Direktionsrecht als ausreichend erachten.

1001 *Rieble*, FS Löwisch, S. 245.

1002 *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (118); *Wisskirchen/Bissels/Schmidt*, NZA 2008, 1386 (1386).

1003 So kann es darauf ankommen, ob Kundenkontakt bestehen soll, schriftliche Berichte zu verfassen sind oder ausschließlich Produktions-/Hilfstätigkeiten zu erbringen sind; ähnlich *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (391) für die deutsche Sprache; differenzierend *Rieble*, FS Löwisch, S. 245, der anhand der Tätigkeitsbeschreibung nur ausnahmsweise unmittelbare Rückschlüsse auf die geforderten (Fremd-)Sprachenkenntnisse zieht.

1004 *Rieble*, FS Löwisch, S. 231.

1005 Ähnlich *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (391), die auf die Möglichkeit einer vertraglichen Vereinbarung hinweisen.

1006 *Rieble*, FS Löwisch, S. 245; zustimmend *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (118).

3. Problem: Verbesserung der bestehenden Leistungssprache

Anders ist es, wenn sich Sprachanforderungen im laufenden Arbeitsverhältnis verändern[1007], also bessere Sprachkenntnisse in einer bestehenden Leistungssprache notwendig werden[1008]. In diesem Fall wird die Ansicht vertreten, daß der Arbeitgeber ohne weiteres auch die entsprechende Fortbildung in der Leistungssprache durch Weisung verlangen kann[1009]. Eine andere Ansicht will auch die Verbesserungspflicht in der bestehenden – deutschen – Leistungssprache nur durch einen Vertragsvorbehalt oder eine Änderungskündigung ermöglichen[1010]. Eine vermittelnde Ansicht läßt es im Rahmen der Auslegung darauf ankommen, ob das typische aktuelle Berufsbild der vereinbarten Tätigkeit auch die gestiegenen Sprachanforderungen umfaßt[1011].

Die letzte Ansicht ist vorzugswürdig, wobei klargestellt wird, daß wegen der Verhandlungs- und Vertragssprache auch die Leistungssprache in den üblichen Arbeitsverhältnissen türkischer Arbeitnehmer – zumindest auch – Deutsch ist. Aus Integrationsgesichtspunkten wäre es daher trotz be-

1007 Allgemein zur Änderung von Anforderungen im Arbeitsverhältnis, *Wisskirchen/Bissels/Schmidt*, NZA 2008, 1386 ff.; zur Unternehmerentscheidung, ErfK/*Oetker*, KSchhG § 1 Rn. 239 ff.

1008 So in LAG Hessen vom 19.07.1999 – 16 Sa 1898/98 – LAGE § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 55.

1009 *Hinrichs/Stütze*, NZA-RR 2011, 113 (118), die dabei auf LAG Schleswig-Holstein vom 23.12.2009 – 6 Sa 158/09 – BeckRS 2010, 65537 Bezug nehmen. Das LAG geht jedoch nur im Rahmen der Prüfung einer mittelbaren Benachteiligung wegen der ethnischen Herkunft auf die Sprachanforderung ein, lehnt eine solche jedoch ab. Eine ausdrückliche Aussage, dazu ob die Änderung der Sprachanforderung über das Direktionsrecht möglich ist, unterbleibt.

1010 So *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (391), die dabei auf *Rieble*, FS Löwisch, S. 245 hinweisen. Dort geht es jedoch in erster Linie um die „Schaffung" einer „neuen" (Fremd-)Leistungssprache und nicht um die Verbesserung einer bestehenden Leistungssprache, insbesondere Deutsch; a. A. BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625 (626), wonach bei der vorhandenen Leistungssprache Deutsch entweder auf die einvernehmliche Stellenbeschreibung, aber eben auch auf das Direktionsrecht abgestellt wird.

1011 *Wisskirchen/Bissels/Schmidt*, NZA 2008, 1386 (1388); zustimmend *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (286 f.); ähnlich *Hunold*, NZA 2000, 802 (805), „Lernen des Mitarbeiters innerhalb der normalen Schwankungsbreite kann vom Arbeitgeber verlangt werden."; differenzierend *Schwarze*, Anm. zu LAG Hessen vom 19.07.1999 - 16 Sa 1898/98 – LAGE § 1 KSchhG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 55, S. 11, der auf die Sprache des Betriebsstandortes abstellt und für erkennbar sprachunkundige ausländische Bewerber eine Ausnahme machen will, da der Arbeitgeber von diesen Arbeitnehmern nicht mehr erwarten könne; dem folgend LAG Rheinland-Pfalz vom 24.01.2006 – 5 Sa 817/05 – BeckRS 2006, 41013.

stehender Sprachprobleme türkischer Arbeitnehmer falsch, die Voraussetzungen der Einführung einer „neuen“ Leistungssprache zu prüfen. Bereits der Begriff „neu“ wäre angesichts des 50. Jahres der DTAV und der durchschnittlich jahrzehntelangen Aufenthaltsdauer türkischer Zuwanderer in Deutschland verfehlt. Dies gilt auch für jüngere Heiratsmigranten, die schlechte Deutschkenntnisse aufweisen, da sie im Rahmen des Zuwanderungsgesetzes bereits gesetzlich verpflichtet sind, die deutsche Sprache zu lernen und sich in einem Arbeitsverhältnis üblicherweise auf die deutsche Leistungssprache einlassen.

Es wird nicht verkannt, daß das Erlernen der deutschen Sprache für viele türkische – insbesondere ältere – Arbeitnehmer mit großen Schwierigkeiten verbunden ist, ähnlich dem Erlernen einer Fremdsprache etwa für deutsche Arbeitnehmer. Dennoch ist aus Gründen der Rechtssicherheit auf die Vertrags- und Verhandlungssprache als Leistungssprache abzustellen. Dem Arbeitgeber ist nicht zuzumuten, sich bei jedem Arbeitnehmer, der die deutsche Leistungssprache nicht beherrscht, Gedanken zu machen, ob er diesen im Rahmen des Direktionsrechts zum Erwerb besserer Sprachkenntnisse verpflichten kann oder eine – nachträgliche – einvernehmliche Regelung treffen bzw. eine Änderungskündigung aussprechen muß. Bei einer Änderungskündigung zur Verbesserung der Fähigkeiten bestünde im übrigen stets das unzumutbare Risiko, daß die Darstellung der veränderten Sprachanforderungen in der Kündigungserklärung kaum eindeutig und transparent möglich sein wird[1012]. Dem Arbeitgeber würde damit das Risiko einer fehlerhaften Änderungskündigung auferlegt, obwohl die mangelnden Sprachfähigkeiten in der Sphäre des Arbeitnehmers liegen, der sich auf eine bestimmte Leistungssprache eingelassen hat.

Wenn die Leistungssprache Deutsch ist, sind Anforderungen an die Verbesserung der Sprachfähigkeiten demnach anhand des aktuellen typischen Berufsbildes zu prüfen und mit entsprechender Ausübung des Direktionsrechts durchsetzbar. Wichtig ist zudem der Vergleich mit deutschen Arbeitnehmern. Soweit sich die Weisung außerhalb des typischen Berufsbildes bewegt und damit unbillig im Sinne des § 315 S. 1 BGB ist, können weder deutsche Arbeitnehmer mit unterdurchschnittlichen Sprachfertigkeiten, noch deutschunkundige ausländische Arbeitnehmer zum Erwerb der untypischen Kenntnisse verpflichtet werden[1013]. Soweit sich jedoch in einem Arbeitsverhältnis mit deutscher Leistungssprache die neue Sprach-

1012 Die Übergänge bei den Begriffen, „rudimentär“ „hinreichend“, „ausreichend“ sind fließend und zu unbestimmt, um ein konkretes neues Anforderungsprofil für den Arbeitgeber im Rahmen einer Änderungskündigung festlegen zu können; a. A. jedoch LAG Rheinland-Pfalz vom 24.01.2006 – 5 Sa 817/05 – BeckRS 2006, 41013.

1013 Beispielsweise die Verwendung juristischer Fachsprache für einfache Warenhausverkäufer oder Supermarktkassierer.

anforderung im Rahmen des Berufsbildes hält, ist eine entsprechende Weisung wirksam[1014].

Demnach können sich aufgrund der fortschreitenden Technisierung die sprachlichen Anforderungen auch für Produktionsarbeiter erheblich verändern, wodurch viele ausländische Arbeitnehmer betroffen wären.

4. Konsequenzen bei fehlenden Sprachkenntnissen

Fehlen berechtigterweise geforderte Kenntnisse der Leistungssprache, kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis kündigen: Eine verhaltensbedingte Kündigung ist möglich, wenn der Arbeitnehmer seine Sprachkenntnisse verbessern könnte, dies aber ablehnt[1015]. Eine personenbedingte Kündigung kommt in Betracht, wenn der Arbeitnehmer nicht in der Lage ist, seine Sprachkenntnisse zu verbessern, was bei vielen älteren ausländischen Arbeitnehmern der Fall ist[1016]. Da der Arbeitgeber oft die Lernfähigkeit bzw. Intelligenz seiner Arbeitnehmer nicht einschätzen kann, sollte angesichts eines Mischtatbestandes[1017] abgemahnt werden, um in einem späteren Kündigungsschutzprozeß das Abgrenzungsrisiko zu verringern[1018].

Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist nur dann möglich, falls sich das veränderte Anforderungsprofil außerhalb des vertraglichen Rahmens bewegt, insbesondere der Arbeitgeber eine neue Leistungssprache durchsetzen will[1019]. In der Kündigung kann zwar eine mittelbare Benach-

1014 A. A. LAG Rheinland-Pfalz vom 24.01.2006 – 5 Sa 817/05 – BeckRS 2006, 41013, das „im Einzelfall" auf die Erkennbarkeit der Sprachmängel beim Arbeitgeber abstellt und das Vorhandensein ausreichender Deutschkenntnisse als nicht vertraglich zugesichert ansieht.

1015 Eine außerordentliche Kündigung wegen Sprachmängeln lag dem Verfahren vor dem ArbG München – 28 Ca 612/10 – Kanzleiakte *ish 01774-10 OS* zugrunde; das Verfahren endete durch Vergleich in der Güteverhandlung vom 04.03.2010.

1016 Eingehend zur Differenzierung personenbedingter bzw. verhaltensbedingter Gründe, *Hunold*, NZA 2000, 802 ff.

1017 Hierzu MünchArbR/*Berkowsky*, § 110 Rn. 13 ff. m. w. N.; auch Anm. *Hunold* zu LAG Hamm vom 17.07.2008 – 16 Sa 544/08 – NZA-RR 2009, 13 (17).

1018 Zur Abmahnung bei personenbedingten Kündigungen BAG vom 18. 9. 2008 – 2 AZR 976/06 – NZA 2009, 425 (427).

1019 *Rieble*, FS Löwisch, S. 245; falsch daher LAG Hamm vom 17.07.2008 – 16 Sa 544/08 – NZA-RR 2009, 13 (14), Einstufung als betriebsbedingte Kündigung und LAG Hessen vom 19.07.1999 – 16 Sa 1898/98 – LAGE § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 55, das einerseits darauf abstellt, daß der Arbeitnehmer wegen der Sprachmängel seinen arbeitsvertraglichen Pflichten nicht mehr nachkommen kann, dann jedoch die Ursache für die „Störung" im betrieblichen Bereich, nämlich der Einführung eines Qualitätsmanagement-Systems sieht.

teiligung gemäß § 3 Abs. 2 AGG liegen[1020], diese ist jedoch bereits tatbestandlich ausgeschlossen, wenn – wie bei den Einstellungsvoraussetzungen – die Sprachkenntnisse als berufliche Anforderung im Hinblick auf die konkrete Stelle gelten[1021].

Oft bezahlen Arbeitgeber sprachunkundigen Arbeitnehmern externe Kurse zur Verbesserung ihrer Sprachfähigkeiten oder stellen diese auf eigene Kosten zur Verfügung[1022].

Dabei wird unter Hinweis auf § 1 Abs. 2 S. 3 KSchG[1023] überwiegend gefolgert, daß der Arbeitgeber ohnehin zur Kostentragung verpflichtet sei, wenn er korrespondierend die sprachliche Fortbildung des Arbeitnehmers[1024] fordern darf[1025]. Ferner müsse die Fortbildung während der Arbeitszeit erfolgen oder auf diese angerechnet werden[1026].

Gerade der Arbeitgeber, der viele sprachunkundige Arbeitnehmer beschäftigt, wird ein größeres Interesse daran haben, seine Arbeitnehmer auf neue sprachliche Anforderungen vorzubereiten, als langwierige Kündigungsschutzverfahren wegen sprachlicher Mängel einzugehen. Daher übernimmt er meist die Kosten für diese Sprachkurse, selbst wenn er dazu

1020 Zur Anwendbarkeit des AGG auf Kündigungen ErfK/*Schlachter*, AGG § 2 Rn. 16 f. m. w. N.

1021 BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625 (626).

1022 Mehrfach vergeblich versucht in BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625; dazu auch LAG Schleswig-Holstein vom 23.12.2009 – 6 Sa 158/09 – BeckRS 2010, 65537, die Aufforderung, einen Sprachkurs zu besuchen, ist keine Belästigung im Sinne des § 3 Abs. 3 AGG; so auch im Ergebnis das BAG als Nachinstanz vom 22.06.2011 – 8 AZR 48/10 – Pressemitteilung Nr. 51/11, abgerufen unter: http://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bag&Art=pm&Datum=2011-6&nr=15262&pos=3&anz=10 [abgerufen am 10.10.2011]; abzuwarten bleibt hier das vollständige Urteil, das zum Zeitpunkt der Fertigstellung noch nicht zur Verfügung stand.

1023 ErfK/*Oetker*, KSchG § 1 Rn. 389.

1024 Zur Lernpflicht des Arbeitnehmers *Hunold*, NZA 2000, 802 (804 f.); *Wisskirchen/Bissels/Schmidt*, NZA 2008, 1386 (1389).

1025 LAG Hessen vom 19.07.1999 – 16 Sa 1898/98 – LAGE § 1 KSchhG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 55 mit zustimmender Anm. *Schwarze*, S. 16 ff.; ebenso *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (391); *Wisskirchen/Bissels/Schmidt*, NZA 2008, 1386 (1388 f.); a. A. ErfK/*Oetker*, KSchG § 1 Rn. 390; *Rieble*, FS Löwisch, S. 245, wonach sich aus dem Kündigungsrecht keine Kostenpflicht des Arbeitgebers ableiten lasse.

1026 *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (391); zustimmend *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (287); abzuwarten bleibt das vollständige Urteil des BAG vom 22.06.2011 – 8 AZR 48/10 – Pressemitteilung Nr. 51/11, abgerufen unter: http://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bag&Art=pm&Datum=2011-6&nr=15262&pos=3&anz=10 [abgerufen am 10.10.2011].

nicht verpflichtet wäre. Folglich besteht das Problem in der Praxis vielmehr darin, daß sich Arbeitnehmer – aber auch Betriebsräte[1027] – weigern, aktiv an Sprachkursen teilzunehmen, unabhängig davon, ob diese während oder außerhalb der Arbeitszeit stattfinden.

Diese Abwehrhaltung ist insbesondere bei älteren ausländischen Arbeitnehmern anzutreffen und könnte von jüngeren Arbeitnehmern mit Sprachschwierigkeiten, etwa Heiratsmigranten, nachgeahmt werden. Daher ist es notwendig, daß der Arbeitgeber zusammen mit dem Betriebsrat[1028] und den Gewerkschaften für die sprachliche Integration der Arbeitnehmer sorgt und aktiv für Sprachkurse wirbt[1029]. Insbesondere türkische Betriebsräte müssen sich dabei ihrer Vorbildfunktion und ihrer Aufgaben nach dem BetrVG bewußt sein. Falls die Bereitschaft zur aktiven Teilnahme an Sprachkursen vorhanden ist, wird die Kostentragung ein geringeres Problem darstellen, zumal der Arbeitgeber hier vertragliche Regelungen über eine anteilige Kostenübernahme oder die Rückzahlung von Fortbildungskosten treffen kann[1030].

IV. Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte

1. Betriebssprache und Mitbestimmung

a. Arbeitsverhalten oder Ordnungsverhalten?

Will der Arbeitgeber ausländische Arbeitnehmer verpflichten, im Betrieb einheitlich die deutsche Sprache zu sprechen, ist zu erörtern, ob er Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG beachten

1027 Dazu *Amann, Melanie* (Fn. 16): Die Äußerung des türkischstämmigen Betriebsratsvorsitzenden, „In keinem Vertrag steht, dass jemand Deutsch lernen muss", ist einerseits aufgrund der möglichen Vertragsauslegung nicht richtig. Fataler ist jedoch, daß sich ein Betriebsratsvorsitzender, der kraft Amtes eine Vorbildwirkung und ein hohes Ansehen in der türkischen Belegschaft genießt, gegen die sprachliche Integration der Arbeitnehmer wehrt, obwohl deren Förderung auch eine Aufgabe des Betriebsrates ist, § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1BetrVG; dazu auch *Knolle*, AiB 2011, 20 (23 f.)

1028 Unter Berücksichtigung des § 97 Abs. 2 BetrVG, dazu ErfK/*Kania*, BetrVG § 97 Rn. 6 ff.

1029 Als Beispiel für einen erfolgreich vereinbarten Sprachkurs *o. V.,* „Deutsch am Arbeitsplatz für Schweißer im U-Boot Bereich", in IGMigration, November 2009, S. 9 ff., unter: http://www.igmetall.de/cps/rde/xbcr/internet/091028_igmigration14_0153871.pdf [abgerufen am 21.06.2011].

1030 Vertiefend *Wisskirchen/Bissels/Schmidt*, NZA 2008, 1386 (1389), ähnlich *Günther*, ArbRAktuell, 2010, 285 (287); *Knolle*, AiB 2011, 20 (24); zur vertraglichen Gestaltung der Kostentragung auch *Rieble, Volker,* „Fehlanreize für die Fortbildung", November 2008, unter: http://www.zaar.uni-muenchen.de/pub/kolumnen/20081101.pdf [abgerufen am 21.06.2011].

muß[1031]. Entscheidend ist, ob eine einheitliche Sprachregelung zum mitbestimmungsfreien Arbeitsverhalten [1032] oder mitbestimmungspflichtigen Ordnungsverhalten[1033] gehört. Dabei ist auf den objektiven Regelungsgehalt abzustellen, der mit der Einführung bzw. Festsetzung einer betriebseinheitlichen Sprachregelung verbunden ist[1034]. Mitbestimmungsfreies Arbeitsverhalten liegt jedenfalls vor, falls die Kommunikation in deutscher Sprache zu Erbringung der konkreten Arbeitsleistung notwendig ist bzw. Verständigungsschwierigkeiten zur Beeinträchtigung der Arbeitsleistung führen können[1035]. Falls jedoch eine allgemeine Sprachregelung zur betrieblichen Kommunikation erfolgen soll, kann eine Abgrenzung gerade nicht getroffen werden und regelmäßig ist auch das Ordnungsverhalten betroffen, das einer Mitbestimmung unterliegt[1036].

b. Privatgespräche?

Bei sämtlichen Regelungen zur Betriebssprache haben die Betriebspartner die freie Entfaltung der Persönlichkeit der Arbeitnehmer nach Art. 2 Abs. 1 GG zu beachten, die über § 75 Abs. 2 BetrVG geschützt ist[1037]. Dazu kann auch das Recht der Arbeitnehmer gehören, in Privatgesprächen, etwa in Pausen, in ihrer – türkischen – Muttersprache zu kommunizieren[1038]. Eine Sprachregelung, mit der dieses Recht unterbunden werden

1031 Wegen § 87 Abs. 1 HS 1 BetrVG zu beachtende gesetzlich vorrangige Regelungen bestehen nicht, dazu *Müller/Deeg*, ArbRAktuell 2009, 9 (10).

1032 Hierzu allgemein *Fitting*, § 87 Rn. 65.

1033 Dazu *Fitting*, § 87 Rn. 64.

1034 *Müller/Deeg*, ArbRAktuell 2009, 9 (10).

1035 *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (721), auch Regelungen über Kommunikation mit Kunden oder Präsentation von Arbeitsergebnissen sind mitbestimmungsfrei; ähnlich *Müller/Deeg*, ArbRAktuell 2009, 9 (10).

1036 So etwa LAG Köln vom 09.03.2009 – 5 TaBV 114/08 – BeckRS 2009, 66866 zur englischen Sprache; *Buschkröger*, AiB 1999, 545 (548); *Müller/Deeg*, ArbR Aktuell 2009, 9 (11); so auch *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (721).

1037 BAG vom 19.01.1999 – 1 AZR 499/98 – AP Nr. 28 zu § 87 BetrVG 1972 Ordnung des Betriebs; *Fitting*, § 87 Rn. 70.

1038 *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (722); dazu auch, unabhängig vom kollektivrechtlichen Bezug: *Kaune, Juliane*, „Türke darf am Flughafen Hannover nicht türkisch reden", 26.09.2011, unter: http://www.haz.de/Hannover/Aus-der-Stadt/Uebersicht/Tuerke-darf-am-Flughafen-Hannover-nicht-tuerkisch-reden [abgerufen am 29.08.2011]; offengelassen wurde in LAG Berlin-Brandenburg vom 16.10.2007 – 7 Ta 1977/07 – BeckRS 2008, 54780 ob eine Anweisung, wonach während der Arbeitszeit in einer Arztpraxis zwischen den Angestellten nicht türkisch gesprochen werden dürfe, eine Diskriminierung nach dem AGG darstellte.

soll[1039], müßte verhältnismäßig sein, also ein legitimes Ziel verfolgen und dafür geeignet, erforderlich und angemessen sein[1040]. Nach *Buschkröger* soll eine Regelung, wonach generell die deutsche Sprache während der Arbeitszeit zu sprechen ist, ausnahmsweise in kleinen Betrieben mit engen Kontakten zu Arbeitgeber und Vorgesetzten möglich sein, falls eine sprachliche „Abkapselung" von Arbeitnehmern vorliegt, die das soziale Gebilde stört[1041].

c. Stellungnahme

Auch ohne Begrenzung auf kleine Betriebe könnte allgemein für Betriebe mit einer großen türkischen Belegschaft der in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG normierte Schutzauftrag als solches Ziel dienen. Demnach hat sich der Betriebsrat darum zu bemühen, daß ausländische Arbeitnehmer die Gelegenheit erhalten, die deutsche Sprache zu erlernen[1042]. Dabei dient § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG auch dem von *Buschkröger* angedeuteten Ziel, durch Sprachförderung eine „ethnische Spaltung" der Belegschaft zu verhindern. Dieses Ziel könnte dafür sprechen, auch die betriebliche „Umgangssprache" zwischen den Arbeitnehmern einheitlich festzulegen und auf Privatgespräche bzw. Pausengespräche auszudehnen[1043].
Dennoch begegnet diese Folgerung verschiedenen Problemen:

Zunächst handelt es sich bei dem Ziel um einen allgemeinen Schutzauftrag gem. § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG, der für einen konkreten Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der ausländischen Arbeitnehmer herangezogen werden müßte. Ob dieser Eingriff ohne konkret eingetretene „Abkapselung" bzw. „ethnische Spaltung" im Betrieb erforderlich wäre, erscheint zweifelhaft.

1039 Etwa weil der Arbeitgeber Interesse daran hat, Privatgespräche zwischen Arbeitnehmern zu verstehen, *Buschkröger*, AiB 1999, 545 (547); *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (722).

1040 BAG vom 19.01.1999 – 1 AZR 499/98 – AP Nr. 28 zu § 87 BetrVG 1972 Ordnung des Betriebs: „Geeignet ist die Regelung dann, wenn mit ihrer Hilfe der erstrebte Erfolg gefördert werden kann; erforderlich ist sie, wenn kein anderes, gleich wirksames, aber die Handlungsfreiheit weniger einschränkendes Mittel zur Verfügung steht; angemessen ist sie, wenn sie verhältnismäßig im engeren Sinn erscheint. Es bedarf hier einer Gesamtabwägung zwischen der Intensität des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe; die Grenze der Zumutbarkeit darf nicht überschritten werden (...)."

1041 *Buschkröger*, AiB 1999, 545 (547); zustimmend *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (722).

1042 Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 43.

1043 Wohl ähnlich *Knolle*, AiB 2011, 228 (229 Fn. 16), der den Vergleich mit dem Problem der Deutschpflicht auf Schulhöfen zieht.

Ferner könnte durch eine derartige Betriebsvereinbarung eine mittelbare Benachteiligung[1044] ausländischer Arbeitnehmer gem. § 3 Abs. 2 AGG vorliegen. Zwar käme auch hier aufgrund der Einheitlichkeit der Rechtsordnung der Schutzauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG als Ziel in Betracht. Dennoch wäre auch hier vorbehaltlich einer konkret eingetretenen ethnischen Abkapselung eine Rechtfertigung nach § 3 Abs. 2 AGG abzulehnen.

In praktischer Hinsicht ist ferner zu bedenken, daß für eine derartige Regelung jedenfalls die Mitbestimmung des Betriebsrats zu berücksichtigen ist. In den hier diskutierten Betrieben mit großer ausländischer bzw. türkischer Belegschaft werden regelmäßig auch ausländische bzw. türkische Betriebsräte vorhanden sein. Es ist nicht zu erwarten, daß diese Betriebsräte eine derartige Regelung „mittragen“[1045].

Schließlich ist es zweifelhaft, ob eine aufgezwungene Sprachpflicht, die auch Privat- bzw. Pausengespräche im Betrieb umfaßt, der Integration ausländischer Arbeitnehmer im Betrieb dient oder eine Protesthaltung gegenüber der deutschen Sprache hervorrufen würde. Eine solche Regelung könnte zur Einstellung der gesamten privaten Kommunikation zwischen den Arbeitnehmern führen, die der betrieblichen Integration mehr schaden würde. Eine dann notwendige „Sprachüberwachung“ der fremdsprachigen Arbeitnehmer würde zu Mißtrauen und Abschottung beitragen, weshalb von einer derartigen Regelung abzuraten ist.

2. Betriebsratswahl

a. Rechtsprechung

Eine ausdrückliche Regelung zu Sprachproblemen ausländischer Arbeitnehmer findet sich in § 2 Abs. 5 WO. Demnach soll der Wahlvorstand dafür sorgen, „dass ausländische Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind, vor Einleitung der Betriebsratswahl über Wahlverfahren, Aufstellung der Wähler- und Vorschlagslisten, Wahlvorgang und Stimmabgabe in geeigneter Weise unterrichtet werden“. Obwohl § 2 Abs. 5 WO als Soll-Vorschrift ausgestaltet ist, handelt es sich nach herrschender Ansicht um eine wesentliche Vorschrift über das Wahlverfahren gem. § 19 Abs. 1 BetrVG, deren Verletzung zur

1044 Von einer „neutral“ ausgestalteten „Deutschpflicht“ im Betrieb, wären überwiegend die ausländischen Arbeitnehmer betroffen, die ihre Muttersprache nicht sprechen dürften.

1045 Zur generellen Verweigerung eines türkischen Betriebsrats gegenüber der sprachlichen Fortbildung bereits *Amann, Melanie* (Fn. 16): „In keinem Vertrag steht, dass jemand Deutsch lernen muss“; erst recht nicht ist daher zu erwarten, daß ein türkischer Betriebsrat eine Regelung zur generellen Deutschpflicht im Betrieb unterstützt.

Anfechtung der Betriebsratswahl berechtigt[1046]. Durch § 2 Abs. 5 WO soll die Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts sichergestellt werden, womit sie auch der betrieblichen Integration ausländischer Arbeitnehmer diene[1047].

Bei der Frage, „ob" ausländische Arbeitnehmer in geeigneter Weise unterrichtet werden sollen, hat der Wahlvorstand einen engen Entscheidungsspielraum[1048]. Er kann nicht darauf abstellen, „ob sie sich bei der täglichen Arbeit hinreichend verständigen können. Entscheidend ist vielmehr, ob ihre Deutschkenntnisse ausreichen, um die zum Teil komplizierten Wahlvorschriften und den Inhalt eines Wahlausschreibens verstehen zu können. Im Zweifelsfall muss der Wahlvorstand von unzureichenden deutschen Sprachkenntnissen ausgehen"[1049]. Relativierend hat das LAG München [1050] dennoch bereits die Einstellungsvoraussetzung der guten Deutschkenntnisse, die wegen der „komplexen Arbeitsabläufe gerade im Bodenverkehrsdienst erforderlich" seien, genügen lassen, um eine Unterrichtungspflicht in einem Betrieb mit mindestens 500 türkischsprachigen Arbeitnehmern abzulehnen. Weitere Indizien können sich aus der betrieblichen Praxis ergeben, etwa wenn ausländische Arbeitnehmer mit fremdsprachigen Schreiben informiert bzw. externe Dolmetscher eingesetzt werden[1051].

Bei der Entscheidung über die Form der Unterrichtung, „in geeigneter Weise", hat der Wahlvorstand einen weiteren Entscheidungsspielraum[1052]. Geeignet können etwa Merkblätter in ausländischer Sprache sein oder die Hinzuziehung eines Dolmetschers in einer Wahlversammlung. Grundsätz-

1046 BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04 – AP Nr. 1 zu § 2 WahlO BetrVG 1972; LAG Hessen vom 25.09.2003 – 9 TaBV 33/03 – BeckRS 2003, 30451498; *Fitting*, WO 2001 § 2 Rn. 12; *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (393); kritisch Anm. *Ricken* zu BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04, BAGReport 2005, 151 f.; dem zustimmend Richardi/*Thüsing*, WO § 2 Rn. 21.

1047 BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04 – AP Nr. 1 zu § 2 WahlO BetrVG 1972.

1048 *Brill*, BB 1978, 1574 (1574); *Fitting*, WO 2001 § 2 Rn. 12.

1049 BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04 – AP Nr. 1 zu § 2 WahlO BetrVG 1972: „Das gilt jedenfalls dann, wenn im Betrieb eine größere Anzahl ausländischer Arbeitnehmer im gewerblichen Bereich mit einfachen Hilfsarbeiten beschäftigt ist"; offengelassen in LAG Hessen vom 31.08.2006 – 9 TaBV 16/06 – NZA-RR 2007, 198 f.

1050 LAG München vom 27.02.2007 – 8 TaBV 89/06 – BeckRS 2009, 61908.

1051 So in BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04 – AP Nr. 1 zu § 2 WahlO BetrVG 1972; auch in LAG Hessen vom 25.09.2003 – 9 TaBV 33/03 – BeckRS 2003, 30451498; jedoch nicht in LAG Niedersachsen vom 16.06.2008 – 9 TaBV 14/07 – BeckRS 2008, 57015 da in dem Betrieb die „Werkssprache deutsch" war; dazu auch *Fitting*, WO 2001 § 2 Rn. 12.

1052 *Brill*, BB 1978, 1574 (1574); *Fitting*, WO 2001 § 2 Rn. 12.

lich erforderlich sollen jedenfalls Übersetzungen[1053] der Bekanntmachungen und Aushänge des Wahlvorstands sein[1054]. Ausreichend soll in Betrieben mit vielen Nationalitäten eine Beschränkung auf die wesentlichen Hauptsprachen sein, wobei als Anhaltspunkt die von der Geschäftsleitung zur Unterrichtung der ausländischen Arbeitnehmer benutzten geläufigen Sprachen dienen sollen[1055].

b. Stellungnahme

Ob dies angesichts des Gleichbehandlungsgrundsatzes und der möglichen Benachteiligung der im Betrieb vertretenen „kleineren" Nationalitäten gelten kann, erscheint fragwürdig. Zwar führt das LAG Hessen aus: „Wegen der zahlreichen nur sehr gering vertretenen Sprachen wird man einen in den Hauptsprachen gehaltenen Hinweis als ausreichend ansehen können, dass bei Bedarf eine Unterrichtung in weiteren Sprachen abgerufen werden kann"[1056]. Eine Begründung wird jedoch nicht geliefert. Das BAG stellt jedoch für die Anfechtbarkeit der Betriebsratswahl gerade nicht darauf ab „dass (k)ein ausländischer Arbeitnehmer an den Wahlvorstand herangetreten ist und diesen um eine Übersetzung von Wahlunterlagen in seine Muttersprache gebeten hat"[1057]. Konsequenterweise müßte dann jedoch tatsächlich eine Unterrichtung in sämtlichen im Betrieb vertretenen Sprachen erfolgen, was zu einer erheblichen Kostenbelastung führen würde. Darüber hinaus bestehen im Einzelfall erhebliche Schwierigkeiten, die im Betrieb gesprochenen „Hauptsprachen" festzustellen und einzugrenzen, wie es etwa in einer Entscheidung des ArbG Frankfurt am Main[1058] deutlich wird: So stammen die im zugrundeliegenden Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer „aus über 70 verschiedenen Nationen und rund 40% der Beschäftigten (= ca. 880) haben eine ausländische Staatsangehörigkeit und sind der deutschen Sprache kaum oder nicht mächtig. Die Beteiligte zu 8.) beschäftigt auch Arbeitnehmer aus den Ländern Pakistan, Indien, Afghanistan, Philippinen, Vietnam und Thailand, wobei es zwischen den Beteiligten streitig ist, ob es jeweils mehr als 10 Arbeitnehmer aus diesen Ländern gibt."

1053 Zur Verletzung des Neutralitätsgebots bei verweigerter Kostenübernahme für die Übersetzung von Wahlwerbung LAG Baden-Württemberg vom 01.08.2007 – 12 TaBV 7/07 – BeckRS 2008, 50103.

1054 LAG Hessen vom 25.09.2003 – 9 TaBV 33/03 – BeckRS 2003, 30451498; *Fitting*, WO 2001 § 2 Rn. 12; Richardi/*Thüsing*, WO § 2 Rn. 21.

1055 LAG Hessen vom 25.09.2003 – 9 TaBV 33/03 – BeckRS 2003, 30451498; Fitting, WO 2001 § 2 Rn. 12; *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (393).

1056 LAG Hessen vom 25.09.2003 – 9 TaBV 33/03 – BeckRS 2003, 30451498; bestätigt durch ArbG Frankfurt am Main vom 26.01.2011 – 7 BV 239/10 – n. V.

1057 BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04 – AP Nr. 1 zu § 2 WahlO BetrVG 1972.

1058 ArbG Frankfurt am Main vom 26.01.2011 – 7 BV 239/10 – n. V.

Abgesehen davon steht der Vorschrift des § 2 Abs. 5 WO auch der Schutzauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG entgegen, womit u. a. die sprachliche Integration der ausländischen Arbeitnehmer gefördert werden soll[1059]. Es würde der Einheitlichkeit der Rechtsordnung widersprechen, einerseits einen derartigen Integrationsauftrag aufzunehmen, andererseits über eine strenge Auslegung des § 2 Abs. 5 WO dieses Ziel mittelbar zu erschweren. Dabei ist zu berücksichtigen, daß sprachunkundige Arbeitnehmer weder in ihrem aktiven, noch in ihrem passiven Wahlrecht gehindert werden.

Jedenfalls für türkische Arbeitnehmer ist im übrigen zu bezweifeln, ob eine Unterrichtung in der Muttersprache überhaupt den Zweck des § 2 Abs. 5 WO erfüllt. Die Türkischkenntnisse vieler – insbesondere jüngerer – türkischer Arbeitnehmer umfassen lediglich ein umgangssprachliches Vokabular. Es ist folglich naheliegend, daß eine türkische Fachübersetzung der komplizierten Informationen zu Wahlverfahren, Aufstellung der Wähler- und Vorschlagslisten, Wahlvorgang und Stimmabgabe keinen zusätzlichen Nutzen hätte, da sie oft nicht verstanden würde.

Diese Gründe sprechen neben der Entstehungsgeschichte[1060] dafür, die Vorschrift des § 2 Abs. 5 WO als „Soll-Vorschrift“ zu behandeln und deren Verletzung nicht als wesentlichen Verfahrensmangel im Sinne des § 19 Abs. 1 BetrVG anzusehen: Die bisherige Rechtsprechung sollte geändert werden. Ähnlich der Argumentation des LAG München zu guten Deutschkenntnissen als Einstellungsvoraussetzung sollte jedenfalls die zusätzliche Anforderung des BAG, wonach entscheidend sei, ob die Deutschkenntnisse der ausländischen Arbeitnehmer ausreichen, um die zum Teil komplizierten Wahlvorschriften und den Inhalt eines Wahlausschreibens verstehen zu können, angesichts des Integrationsauftrags in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG nicht mehr weiterverfolgt werden.

Während der Wahl selbst dürfen grundsätzlich keine Wahlhelfer oder Dritte beim Ausfüllen des Stimmzettels Hilfe leisten, auch nicht als Dolmetscher für sprachunkundige Arbeitnehmer[1061].

1059 Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 43.

1060 Dazu Anm. *Ricken* zu BAG vom 13.10.2004 – 7 ABR 5/04 – BAGReport 2005, 151 f.; Richardi/*Thüsing*, WO § 2 Rn. 21.

1061 ArbG Bremen vom 19.07.1972 – 3 Ca 3252/72 – DB 1972, 1830; ErfK/*Koch*, BetrVG § 14 Rn. 1; *Fitting*, § 14 Rn. 12 m. w. N.; eine Ausnahme besteht für Arbeitnehmer, die wegen ihrer Behinderung bei der Stimmabgabe beeinträchtigt sind und deshalb eine Person ihres Vertrauens heranziehen dürfen, *Fitting*, § 14 Rn. 13.

3. Betriebsversammlung und Tätigkeitsbericht

Die Betriebsversammlung ist grundsätzlich als Vollversammlung aller Arbeitnehmer des betriebsratsfähigen Betriebs durchzuführen[1062]. Obwohl in § 42 Abs. 1 S. 3 BetrVG Teilversammlungen vorgesehen sind, ist eine Teilung nach der Gruppe der Arbeitnehmer verboten[1063]. Folglich ist eine Teilbetriebsversammlung gem. § 42 Abs. 1 S. 3 BetrVG nur für ausländische bzw. türkische Arbeitnehmer unzulässig[1064]. Nicht ausgeschlossen ist, daß sich ausländische bzw. türkische Arbeitnehmer unabhängig von einer formellen Betriebsversammlung gem. § 42 BetrVG versammeln können[1065].

Der Grundsatz der Nichtöffentlichkeit gem. § 42 Abs. 1 BetrVG steht der Hinzuziehung von Dolmetschern nicht entgegen[1066]. Diese können auch erforderlich im Sinne von § 40 Abs. 1 BetrVG sein, wenn sich in der Belegschaft zahlreiche Arbeitnehmer befinden, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind[1067].

Nach § 43 Abs. 1 S. 1 BetrVG hat der Betriebsrat in den regelmäßigen Betriebsversammlungen einen Tätigkeitsbericht zu erstatten. Zwar kann ein schriftlicher Bericht grundsätzlich nicht verlangt werden, eine Ausnahme soll jedenfalls in Betrieben mit zahlreichen ausländischen Arbeitnehmern geboten sein, wenn dieser übersetzt werden muß[1068].

1062 BAG vom 09.03.1976 – 1 ABR 74/74 – AP Nr. 3 zu § 44 BetrVG 1972; ErfK/*Koch*, BetrVG § 42 Rn. 6; Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 46.

1063 Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 52.

1064 *Brill*, BB 1978, 1574 (1575); Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 52 zum „Gastarbeiter".

1065 Hierzu *Fitting*, § 42 Rn. 11 f.; Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 73 ff.

1066 ArbG Stuttgart vom 27.02.1986 – 17 Ca 317/85 – AiB 1986, 168 mit Anm. *Herbst;* ErfK/*Koch*, BetrVG § 42 Rn. 2; *Fitting*, § 42 Rn. 22; Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 37.

1067 Jedenfalls für die mündliche Übersetzung LAG Düsseldorf vom 30.01.1981 – 16 TaBV 21/80 – EzA Nr. 49 zu § 40 BetrVG 1972; zustimmend *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (721); *Fitting*, § 40 Rn. 19; *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (393); Richardi/*Annuß*, § 42 Rn. 37; allgemein zur Erforderlichkeit von Übersetzer- und Dolmetscherkosten *Fitting*, § 40 Rn. 19 m. w. N.

1068 *Brill*, BB 1978, 1574 (1575) auch für den Lagebericht nach § 43 Abs. 2 S. 3 BetrVG; ErfK/*Koch*, BetrVG § 43 Rn. 7; *Fitting*, § 43 Rn. 17; ähnlich *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (393) auch zum Lagebericht gem. § 43 Abs. 2 S. 3 BetrVG , andererseits lassen sie jede Pflicht zum Einsatz externer Dolmetscher entfallen, falls ein Betriebsratsmitglied oder ein Arbeitnehmer in der Lage sei, zu dolmetschen; differenzierend nach der Größe des Betriebs LAG Düsseldorf vom 30.01.1981 – 16 TaBV 21/80 – EzA Nr. 49 zu § 40 BetrVG 1972; ähnlich auch *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (721).

Soweit die Kommunikation des Betriebsrats mit dem Arbeitgeber[1069] oder die Kommunikation innerhalb[1070] des Betriebsrats betroffen sind, ist eine Erforderlichkeit von Übersetzungen bzw. Dolmetschern jedenfalls dann abzulehnen, wenn in einem deutschen Betrieb eine Übermittlung in die Muttersprache der Betriebsratsmitglieder[1071] gefordert wird.

4. Fachliteratur und Schulungen in der Muttersprache

Grundsätzlich hat der Arbeitgeber die sachlichen und persönlichen Kosten der Tätigkeit des Betriebsrats und seiner Mitglieder gem. § 40 BetrVG zu tragen[1072]. Zu erörtern ist, ob der Arbeitgeber für die Tätigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder die Kosten türkischer Fachliteratur bzw. türkischsprachiger Schulungen tragen muß.

a. Fachliteratur

Der Arbeitgeber wird durch § 40 Abs. 2 BetrVG verpflichtet, dem Betriebsrat die zur Erledigung seiner Aufgaben erforderlichen sachlichen Mittel bereitzustellen. Diese Verpflichtung besteht, soweit es nach Art und Beschaffenheit des Betriebs zur ordnungsgemäßen Durchführung der Betriebsratsarbeit notwendig ist[1073]. Dabei hat der Betriebsrat zwar nur einen Überlassungsanspruch, d. h. er ist nicht berechtigt, sich die sachlichen Mittel selbst zu beschaffen[1074]. Dennoch darf er nach pflichtgemäßem Ermessen unter Berücksichtigung seiner Bedürfnisse und der Interessen des Arbeitgebers autonom über die Erforderlichkeit entscheiden, wobei ihm ein weiter Beurteilungsspielraum zusteht[1075].

1069 *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (718 f.); *Fitting*, § 40 Rn. 19; a. A. ArbG Frankfurt vom 05.03.1997 – 14 BV 170/96 – AiB 1998, 524 f. mit zustimmender Anm. *Ebel*.; *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (393).

1070 Insbesondere verbietet sich eine entsprechende Anwendung des § 16 Abs. 1 EBRG, so *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (720 f.); *Fitting*, § 40 Rn. 19; differenzierend nach der Anzahl ausländischer Betriebsratsmitglieder *Herbert/Oberrath*, DB 2010, 391 (394).

1071 Für den umgekehrten Fall, der Übersetzung von ausländischen Dokumenten in die deutsche Sprache, dürfte regelmäßig von Erforderlichkeit ausgegangen werden dazu LAG Hessen vom 19.08.1993 – 12 Ta BV 9/93 – NZA 1995, 285 f.; *Fitting*, § 40 Rn. 19; grundsätzlich auch *Diller/Powietzka*, DB 2000, 718 (719 f.).

1072 Ausführlich *Fitting*, § 40 Rn. 5 ff.

1073 ErfK/*Koch*, BetrVG § 40 Rn. 1; *Fitting*, § 40 Rn. 104.

1074 BAG vom 21.04.1983 – 6 ABR 70/82 – AP Nr. 20 zu § 40 BetrVG 1972; ErfK/Koch, BetrVG § 40 Rn. 15; *Fitting*, § 40 Rn. 106; Richardi/*Thüsing*, § 40 Rn. 61.

1075 BAG vom 09.06.1999 – 7 ABR 66/97 – AP Nr. 66 zu § 40 BetrVG 1972; ErfK/*Koch*, BetrVG § 40 Rn. 1; *Fitting*, § 40 Rn. 106.

Grundsätzlich gehört auch die einschlägige Fachliteratur zu den sachlichen Mitteln, die dem Betriebsrat zur Verfügung gestellt werden müssen, insbesondere arbeitsrechtliche und sozialrechtliche Gesetzestexte[1076]. Dabei sollen jedem einzelnen Betriebsratsmitglied zumindest die wichtigsten arbeitsrechtlichen Gesetzestexte, wie sie in den gängigen Taschenbuchausgaben enthalten sind, überlassen werden[1077]. In Betrieben mit vielen ausländischen Arbeitnehmern soll der Betriebsrat auch fremdsprachige Wörterbücher fordern dürfen[1078].

Zu untersuchen ist, ob türkische Betriebsräte auf Kosten des Arbeitgebers auch die Ausgabe des BetrVG in türkischer Sprache[1079] verlangen können. Dieser Gesetzestext aus der Edition der Hans-Böckler-Stiftung kostet € 15,00 und wird damit beworben[1080], daß das Bedürfnis daran „von hunderten türkischsprachigen Betriebsratsmitgliedern bei jeder Gelegenheit wiederholt bekundet“ wurde. Ferner richte sich das Gesetz „an alle türkischsprachigen Betriebsräte und Vertrauensleute (...), ohne zwischen denjenigen, die gut, und denen die weniger gut Deutsch können, zu unterscheiden“, denn „die Schwierigkeit, mit Gesetzestexten umzugehen, kann nicht immer auf sprachliche Unzulänglichkeiten zurückgeführt werden“. Das Gesetz bezwecke weiter, „zum einen, sprachliche Mängel zu beheben und zum anderen, einige wichtige und schwer verständliche Vorschriften zu erläutern“.

Bei der Beurteilung, ob der Arbeitgeber in Betrieben mit mindestens einem türkischen Betriebsratsmitglied, ein türkisches BetrVG zur Verfügung stellen muß, darf wegen des unterschiedlichen Zwecks zunächst nicht auf die Erforderlichkeit von fremdsprachigen Wörterbüchern abgestellt werden: Während diese jedem Betriebsratsmitglied die Möglichkeit geben, nach „außen“ mit sprachunkundigen ausländischen Arbeitnehmern zu kommunizieren, dient das türkische Betriebsverfassungsgesetz unmittelbar nur dem türkischen Betriebsratsmitglied als Leser. Es handelt sich gerade nicht um Spezialliteratur, die der Bewältigung besonderer Interessen der türkischen Belegschaft im Betrieb dient.

1076 *Fitting*, § 40 Rn. 119; *Richardi*, § 40 Rn. 69.

1077 BAG vom 24.01.1996 – 7 ABR 22/95 – AP Nr. 52 zu § 40 BetrVG 1972; LAG Bremen vom 03.05.1996 – 4 TaBV 46/95 und 20/96 – NZA 1996, 1288; *Fitting*, § 40 Rn. 119 m. w. N. zum Meinungsstand.

1078 *Brill*, BB 1978, 1574 (1575); ErfK/*Koch*, BetrVG § 40 Rn. 17; *Fitting*, § 40 Rn. 125; Richardi/*Thüsing*, § 40 Rn. 70.

1079 *Gürel Riza*, „Federal Almanya Cumhuriyeti Isletme Teskilat Yasasi (ITY)“, Türkisch = Betriebsverfassungsgesetz der Bundesrepublik Deutschland (ohne Wahlordnung), Türkische Ausgabe (2005).

1080 http://www.boeckler.de/6299.htm?produkt=HBS-003334&chunk=1 [abgerufen am 03.09.2011].

Auch der Umstand, daß ein Abschnitt des türkischsprachigen BetrVG ein Lexikon mit den wichtigsten Übersetzungen erhält[1081], trägt nicht schon dazu bei, daß die Ausgabe als türkisch-deutsches Wörterbuch zu betrachten ist. Stark zu bezweifeln ist auch der praktische Nutzen: Wegen des oft nur vorhandenen umgangssprachlichen türkischen Vokabulars liegt es nach dieser Auffassung fern, daß türkischen Betriebsratsmitgliedern die komplexe türkische Rechtsterminologie besser verständlich ist, als die deutsche. Ohne die Qualität der Übersetzung zu bewerten, können Mißverständnisse oder Ungenauigkeiten zur Verbreitung von Fehlinformationen oder Gerüchten führen.

Der Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG spricht ebenfalls gegen die Erforderlichkeit der türkischen Ausgabe für die Betriebsratsarbeit. Betriebsräte sollen demnach dazu beitragen, daß ausländische Arbeitnehmer die deutsche Sprache erlernen. Sie sollten sich zu diesem Zweck am deutschen Gesetzestext orientieren. Wenn türkische Betriebsräte eine türkische Ausgabe verwenden, stellen sie ein dem Ziel des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG widersprechendes Vorbild für die türkischen Arbeitnehmer dar. Gleichzeitig „schaden“ sie sich selbst, da sie durch die Arbeit mit der türkischen Ausgabe mittelbar dazu beitragen, sich nur auf die Beratung und Repräsentation türkischer Arbeitnehmer auszurichten.

Jedes Betriebsratsmitglied soll – schon aus eigenem Interesse – die gesamte Belegschaft repräsentieren können[1082].

Aus Gleichbehandlungserwägungen besteht zudem die Möglichkeit, daß andere ausländische Betriebsratsmitglieder ebenfalls Ausgaben des BetrVG in ihrer Sprache fordern. Sollte keine Textausgabe verfügbar sein, müßte gegebenenfalls eine teure Übersetzung angefertigt werden.

Grundsätzlich ist aus obigen Gründen die Erforderlichkeit eines türkischsprachigen BetrVG im Sinne von § 40 Abs. 2 BetrVG abzulehnen. Falls dennoch im Rahmen des weiten Beurteilungsspielraums von einer Erforderlichkeit ausgegangen wird, ist auch in Betrieben mit mehreren türkischen Betriebsratsmitgliedern eine Ausgabe für den gesamten Betriebsrat ausreichend. Unabhängig von der rechtlichen Beurteilung wird türkischen Betriebsräten wegen obiger Erwägungen jedenfalls aus ihrem Interesse abgeraten, eine türkische Textausgabe zu nutzen.

b. Schulungskosten

Der Arbeitgeber hat auch die Kosten für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen zu übernehmen, die dem Betriebsratsmitglied

1081 *Gürel*, S. 261-293.
1082 ErfK/*Koch*, BetrVG § 1 Rn. 17; *Rieble*, RdA 2004, 78 (78).

erforderliche Kenntnisse für dessen Amtstätigkeit vermitteln[1083]. Dies gilt auch dann, wenn die Schulung von einer Gewerkschaft durchgeführt wird[1084]. Angeboten werden in diesem Zusammenhang auch Seminare für Betriebsräte in türkischer Sprache bzw. zweisprachige Seminare in Deutsch/Türkisch[1085]. Ausgehend davon, daß die vermittelten Kenntnisse inhaltlich dem Zweck des § 37 Abs. 6 BetrVG entsprechen[1086] und daher regelmäßig erforderlich sind, ist lediglich zu überprüfen, ob sie wegen des Unterrichts in türkischer Sprache verhältnismäßig sind[1087]. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verpflichtet den Betriebsrat zu prüfen, „ob die Schulungskosten unter Berücksichtigung des Inhalts und des Umfangs des vermittelten Wissens mit der Größe und Leistungsfähigkeit des Betriebs zu vereinbaren sind“[1088]. Angesichts der Auswahl vergleichbarer Schulungen steht dem Betriebsrat ein weiter Ermessenspielraum zu[1089], wobei er auch auf „in der Person des Schlungsteilnehmers liegende und für den Schulungserfolg nicht unwesentliche Umstände Rücksicht nehmen“ darf[1090].

1083 ErfK/*Koch*, BetrVG § 40 Rn. 9; dazu auch *Fitting*, § 40 Rn. 69 f. m. w. N. zur Differenzierung zwischen Schulungen nach § 37 Abs. 6 und Abs. 7 BetrVG.

1084 BAG vom 31.10.1972 – 1 ABR 7/72 – AP Nr. 2 zu § 40 BetrVG 1972; Richardi/*Thüsing*, § 40 Rn. 35 m. w. N.

1085 Etwa zweisprachiges „Beginnerseminar“ zum BetrVG, unter: http://www.verdi-bildungsportal.de/seminare_programm_einzeln.php3?si=4e649f2f0ae00&view=&lang=1&hauptkategorie=&unterkategorie=&id=4e634a8c42e35; dazu etwa auch http://www.ibbi-seminare.de/#oben; verbunden mit einer Reise in die Türkei etwa: http://www.schulungen-br.de/media/pdf/flyer_november.pdf; allgemein zu luxuriöseren Schulungsreisen *Balzli, Beat*, „Mit Schrimps und Kaviar“, 22.08.2005, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-41505958.html [abgerufen am 05.09.2011].

1086 Als nicht erforderlich wurde eine Schulung zur Änderung des Staatsangehörigkeitsrechts für ausländische Betriebsratsmitglieder vom ArbG Marburg vom 8.9. 1999 – 1 Ca 322/99 – NZA-RR 2000, 248 f. bewertet; regelmäßig handelt es sich bei den fremdsprachigen Kursen um Grundlagenseminare zum Betriebsverfassungsrecht, die zum grundsätzlich zulässigen Schulungsinhalt nach § 37 Abs. 6 BetrVG gehören werden, zu diesem Inhalt *Fitting*, § 40 Rn. 143 m. w. N.

1087 Zu diesem Kriterium BAG vom 31.10.1972 – 1 ABR 7/72 – AP Nr. 2 zu § 40 BetrVG 1972; ErfK/*Koch*, BetrVG § 40 Rn. 10; *Fitting*, § 40 Rn. 72 m. w. N.

1088 *Fitting*, § 40 Rn. 72.

1089 ErfK/*Koch*, BetrVG § 40 Rn. 10.

1090 *Fitting*, § 40 Rn. 74.

aa. Rechtsprechung

Das LAG Hamm[1091] hat in einer zurückliegenden Entscheidung festgestellt, daß auch ausländische Betriebsratsmitglieder, die ausreichende Kenntnisse der deutschen Umgangssprache besitzen, einen muttersprachlichen Kurs im Rahmen des § 37 Abs. 6 BetrVG besuchen dürfen. Dabei müsse beachtet werden, „daß neben den juristisch-technischen Sprachschwierigkeiten die Unterschiedlichkeiten der nationalen Rechtssysteme Verständnisprobleme aufwerfen; die Vermittlung des Lehrstoffes erfordert daher einen größeren Zeitaufwand, als dies bei deutschen Lehrgangsteilnehmern der Fall wäre."

Aktuell hat das ArbG Berlin[1092] entschieden, daß ein Arbeitgeber die Kosten einer Schulung in der Muttersprache eines ausländischen Betriebsratsmitglieds übernehmen muß, wenn dieses „die deutsche Sprache nicht hinreichend beherrscht und die Teilnahme an der Schulung für die ordnungsgemäße Durchführung der Betriebsratstätigkeit erforderlich ist". Der zugrundeliegende Sachverhalt betraf zwei neu gewählte U. S. amerikanische Betriebsratsmitglieder. Der Betrieb war mit der Bewachung U. S. amerikanischer Liegenschaften befaßt. Beide Betriebsratsmitglieder hatten an keinem umfassenden Sprachkurs teilgenommen[1093] und sprachen im Rahmen ihrer Tätigkeit überwiegend Englisch. Der Betriebsratsvorsitzende trug ihnen juristische Sachverhalte mit arbeitsrechtlichem Bezug in englischer Sprache vor. Zwar war die berufliche Tätigkeit beider Betriebsratsmitglieder Englisch „geprägt", dennoch erfolgten teilweise auch Lehrgänge und Kommandos bilingual in Deutsch und Englisch.

Der Arbeitgeber lehnte für beide Betriebsratsmitglieder die Übernahme der Kosten in Höhe von jeweils 1.600,00 € pro Tag für vier englischsprachige Grundlagenseminare im Arbeits- und Betriebsverfassungsrecht ab. Dabei war u. a. streitig, ob die Betriebsratsmitglieder über ausreichende Deutschkenntnisse verfügten, um einem deutschsprachigen Seminar zu folgen.

Das ArbG Berlin entschied zugunsten des klagenden Betriebsrats, wobei es zunächst dessen weiten Beurteilungsspielraum hervorhob. Es führte aus, daß wegen der Komplexität des Arbeits- und Betriebsverfassungsrechts strenge Maßstäbe an die hinreichende Beherrschung der deutschen Sprache zu stellen seien und folgerte, daß die Betriebsratsmitglieder keine hinreichenden Kenntnisse hatten, um deutschsprachigen Grundlagensemina-

1091 LAG Hamm vom 10.10.1974 – 8 Ta BV 17/74 – BB 1974, 1439 f.; *Brill*, BB 1974, 1574 (1575).

1092 ArbG Berlin vom 03.03.2011 – 24 BV 15046/10 – juris.

1093 Ein Betriebsratsmitglied hatte im Rahmen eines Integrationskurses eine Sprachprüfung abgelegt und beide hatten teilweise bilinguale Sachkundeprüfungen gem. §§ 34a GewO und 7 WaffG absolviert.

ren zu folgen. Da auch die von den Betriebsratsmitgliedern teilweise abgelegten Kurse keine hinreichenden Deutschkenntnisse belegen würden, sei die Teilnahme an englischsprachigen Grundlagenseminaren erforderlich. Dem Integrationsaspekt, wozu auch der Erwerb von Sprachkenntnissen des Heimatlandes gehöre, wurde mit dem Hinweis auf einschlägige betriebsverfassungsrechtliche Rechtsprechung [1094] zu Übersetzungs- und Dolmetscherpflichten entgegnet.

bb. Stellungnahme

Zwar heben sich türkische Betriebsräte bzw. Wahlbewerber u. a. auch wegen der oft besseren Deutschkenntnisse von vielen türkischen Arbeitern ab. Dies ist jedoch keine Gewähr, daß tatsächlich nur deutschkundige türkische Betriebsräte gewählt werden oder sie die Sprache hinreichend beherrschen. Dem ArbG Berlin ist auch zuzugestehen, daß tatsächlich hinreichende Kenntnisse der deutschen Sprache erforderlich sind, um deutschsprachigen Grundlagenseminaren in komplexen arbeits- und betriebsverfassungsrechtlichen Fragen zu folgen.

Nicht verkannt wird, daß es dem Auftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG grundsätzlich widerspricht, wenn ein türkisches Betriebsratsmitglied, das als Vorbild zum Erwerb der deutschen Sprache innerhalb der Belegschaft beitragen soll, selbst rein muttersprachliche Kurse besucht.

Dennoch spricht insbesondere der dem Betriebsrat zugestandene weite Beurteilungsspielraum, der auch die für den Schulungserfolg wesentlichen persönlichen Fähigkeiten des Betriebsratsmitglieds – also auch dessen Sprachmängel – berücksichtigt, gegen eine Einschränkung. Hier liegt auch ein Grund für die unterschiedliche Bewertung zur türkischen Ausgabe des BetrVG, das im Eigenstudium kaum verständlich sein wird und nach dieser Auffassung keinen zusätzlichen Nutzen hat:

Der konkrete Nutzen eines muttersprachlichen Grundlagenkurses liegt in der Kommunikationsmöglichkeit mit dem Dozenten, sowie dessen Darstellung der komplexen Regelungen in einer einfacher verständlichen Sprache. So können kulturelle Besonderheiten oder sprachliche bzw. geistige Verständnisprobleme besser berücksichtigt werden.

Zugleich ist auch die Perspektive des Arbeitgebers zu beachten: Wegen der Notwendigkeit der vertrauensvollen Zusammenarbeit sollte auch der Arbeitgeber Wert darauf legen, daß türkische Betriebsratsmitglieder die Grundlagen des BetrVG verinnerlichen. Ein wegen Sprachdefiziten unverstandener Grundlagenkurs in deutscher Sprache, den der Arbeitgeber regelmäßig nach § 37 Abs. 6 i. V. m. § 40 BetrVG bezahlen müßte, hat im

1094 So wurde auf die hier abgelehnte Entscheidung ArbG Frankfurt vom 05.03.1997 – 14 BV 170/96 – AiB 1998, 524 f. verwiesen.

Hinblick auf die Zusammenarbeit auch für den Arbeitgeber geringeren Nutzen, als ein vergleichbarer Kurs in türkischer Sprache.

Dennoch ist im Rahmen der Verhältnismäßigkeit, abgesehen von unangemessenen Kosten im Einzelfall[1095], die muttersprachliche Schulung jedenfalls dann abzulehnen, wenn die Teilnahme an einer bilingualen Schulung in Deutsch/Türkisch möglich ist. Angesichts des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG wird im übrigen auch türkischen Betriebsräten mit schlechteren Deutschkenntnissen, empfohlen, zumindest an zweisprachigen Schulungen teilzunehmen und rein muttersprachliche Schulungen zu meiden. Dies dient schon dem eigenen Kommunikationsinteresse, sowohl innerhalb des Betriebsrats, als auch gegenüber dem Arbeitgeber.

Den Gewerkschaften, die im Rahmen der Schulungsveranstaltungen nicht als sozialer Gegenspieler des Arbeitgebers, sondern in unterstützender Funktion tätig werden[1096], ist zu raten, keine rein muttersprachliche Schulungen, sondern zumindest bilinguale Schulungen anzubieten.

V. Exkurs: Türkische Dolmetscher in Gerichtsverhandlungen

Ein erhebliches praktisches Problem[1097], das mit den Sprachdefiziten türkischer Arbeitnehmer zusammenhängt und bisher wenig Beachtung fand, betrifft die Hinzuziehung von Dolmetschern vor Gerichten[1098]. Wurde bereits diskutiert, daß bei Schriftstücken auch die Gefahr fehlerhafter oder sinnentfremdeter Übersetzungen besteht[1099], werden die nicht selten anzutreffenden Unzulänglichkeiten von Gerichtsdolmetschern höchstens von aufmerksamen Richtern oder von Anwälten mit entsprechenden Fremdsprachenkenntnissen erkannt[1100]. In diesem Bereich ist daher von einer großen Dunkelziffer unentdeckter fehlerhafter Übersetzungsleistungen auszugehen.

1095 *Fitting*, § 40 Rn. 73.

1096 *Fitting*, § 40 Rn. 77.

1097 Der Verfasser nimmt an zahlreichen Verfahren unter Beteiligung von Dolmetschern für die türkische Sprache teil, wodurch ein Einblick in die Dolmetschertätigkeit für die türkische Sprache in Bayern möglich ist. Weitere Informationen etwa „Verein öffentlich bestellter und beeidigter Dolmetscher und Übersetzer Bayern e.V." (VbDÜ), unter: http://www.vbdu.de; zum „Bundesverband der Dolmetscher und Übersetzer e. V." (BDÜ), der auch die Interessen nicht öffentlich bestellter und allgemein beeidigter Übersetzer und Dolmetscher vertritt: http://www.bdue.de [jeweils abgerufen am 26.05.2011].

1098 Eingehend zu Fremdsprachen im Gerichtsverfahren *Armbrüster*, NJW 2011, 812 ff.

1099 Vertiefend für die englische Sprache *Maier-Reimer*, NJW 2010, 2545 (2546 ff.).

1100 Ähnlich *v. Münch*, NJW 2002, 1995 (1998).

1. Erfordernis eines Dolmetschers

Die Gerichtssprache ist Deutsch, § 184 S. 1 GVG[1101]. Die Hinzuziehung eines Dolmetschers ist nach § 185 Abs. 1 GVG vorgesehen, wenn unter Beteiligung von Personen verhandelt wird, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind[1102]. Ob der Beteiligte der deutschen Sprache mächtig ist, ist Tatfrage, wobei erforderlich ist, „dass jeder Beteiligter die deutsche Sprache soweit beherrscht, dass er der Verhandlung folgen und seine zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlichen Erklärungen und Angaben in deutscher Sprache machen kann“[1103]. Wenn diese Voraussetzung nicht erfüllt sein sollte, ist grundsätzlich ein nach § 189 GVG vereidigter[1104] Dolmetscher hinzuzuziehen[1105], wobei Auswahl und Entscheidung über die Eignung im freien Ermessen des Gerichts stehen[1106]. Es kann zugezogen werden, „wer sowohl die deutsche Sprache als auch die fremde Sprache, deren sich die Verfahrensbeteiligten bedienen, so versteht und spricht, dass er die sachgerechte Verständigung zwischen allen Verfahrensbeteiligten herstellen kann“[1107].

Die Hinzuziehung ist auch dann gerechtfertigt, wenn ein türkischsprachiger Prozeßvertreter eine sprachunkundige türkische Partei vertritt. Zwar wird der türkischsprachige Anwalt regelmäßig in der Lage sein, die eigene Partei über den Verfahrensgang in türkischer Sprache zu informieren. Er muß jedoch auch selbst der Verhandlung folgen, in der wegen der erforderlichen Antragstellung oder einer Vergleichsprotokollierung höchste Konzentration geboten ist. Eine Ablenkung durch das synchrone Dolmetschen ist auch dem türkischsprachigen Anwalt nicht zuzumuten.

2. Aufgaben der Dolmetscher

Zu den Aufgaben des Dolmetschers gehört die Übersetzung des wesentlichen Inhalts der zur Sachentscheidung führenden, von irgendeiner Seite

1101 Auf § 184 S. 2 GVG wird hingewiesen.

1102 Durch die Ausnahme für fremdsprachige mündliche Beweismittel, § 185 Abs. 2 GVG erscheint es nicht ausgeschlossen, daß türkischsprachige Richter unter Beteiligung von türkischsprachigen Anwälten und Parteien die Zeugeneinvernahme eines türkischsprachigen Zeugen in Türkisch durchführen, dazu auch *Armbrüster*, NJW 2011, 812 (814), der jedoch zu recht auf erhebliche Bedenken hinweist; so auch *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 9 und 9a zu § 185 Abs. 3 GVG.

1103 *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 4; zur Revision wegen mangelnder Deutschkenntnisse einer Schöffin BGH vom 26.01.2011 – 2 StR 338/10 – BeckRS 2011, 04342 und nunmehr § 33 Nr. 5 GVG.

1104 Vertiefend zum Dolmetschereid *Kissel/Mayer*, § 189 Rn. 1 ff.

1105 Zu den Kosten des Dolmetschers/Übersetzers im Arbeitsgerichtsprozeß Germelmann/*Germelmann*, § 12 Rn. 89 ff.

1106 *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 5 ff. m. w. N.

1107 *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 16.

abgegebenen Erklärungen. Diese hat so vollständig und wortgetreu zu erfolgen, daß das rechtliche Gehör der Verfahrensbeteiligten gewährleistet bleibt[1108]. Bei der Übersetzung der ausländischen Sprache ins Deutsche ist stets die wörtliche Übersetzung notwendig[1109].

3. Stellungnahme

a. Geringe Auswahl qualifizierter Dolmetscher

Auch wenn etwa in einer Stellenausschreibung perfekte Sprachkenntnisse von Dolmetschern oder Übersetzern gefordert werden dürfen, ist die Leistung von vielen türkischsprachigen Dolmetschern jedenfalls in Bayern selten perfekt[1110]. Die grundlegende Ursache liegt darin, daß viele ältere Dolmetscher ausreichende Kenntnisse der türkischen Sprache haben, die deutsche Sprache jedoch nicht entsprechend beherrschen. Umgekehrt verfügen jüngere türkische Dolmetscher zwar über bessere Deutschkenntnisse; sie weisen jedoch erhebliche Mängel in der türkischen Sprache auf und besitzen oft allenfalls ein eingeschränktes – umgangssprachliches – Türkischvokabular[1111]. Der Kreis qualifizierter türkischer Dolmetscher ist daher gering. Von perfekten Sprachkenntnissen, die auch die Beherrschung wesentlich schwierigerer Rechtsbegriffe[1112] oder komplexer Vorgänge umfassen, sind viele der hinzugezogenen türkischen Dolmetscher in Bayern weit entfernt.

b. Praktische Auswirkungen

Deshalb wird teilweise falsch oder sinnentstellend gedolmetscht oder nur knapp[1113] und ungenau zusammengefaßt. So wurde etwa in einer Güteverhandlung unter Beteiligung des Verfassers vor dem ArbG München[1114] eine

1108 Vertiefend *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 10 m. w. N.

1109 *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 11.

1110 Dazu auch *v. Münch*, NJW 2002, 1995 (1998, auch Fn. 38); diese groben Fehlübersetzungen stellen bedauerlicherweise keine Einzelfälle dar, werden jedoch wie in der zitierten Verhandlung geschehen, nur ausnahmsweise entdeckt.

1111 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 233; *Kartari*, S. 37.

1112 Zur Verständlichkeit der Gesetzessprache *Schröder/Würdemann*, ZRP 2007, 231 ff.

1113 Eine Hauptverhandlung vor dem AG München vom 25.02.2011 – 841 Ds 231 Js 216863/08 – Kanzleiakte *ch 01923-10 ÖS* mußte unterbrochen werden, weil der geladene Dolmetscher eine Person als Vertretung beauftragte, die nicht in der Lage war, zu dolmetschen. Auf Vorhalt des Vorsitzenden und des türkischsprachigen Strafverteidigers gab dieser zu, lediglich minimal zusammengefaßt zu haben. Die Verhandlung konnte erst am 16.03.2011 mit einem anderen Dolmetscher fortgeführt und mit Urteil beendet werden.

1114 ArbG München vom 29.05.2008 – 28 Ca 5411/08 – Kanzleiakte *08-ishos011*; das Verfahren endete durch Vergleichsabschluß in der Güteverhandlung.

vorgelegte eidesstattliche Versicherung vom Dolmetscher als „sigorta“ (Türkisch = die Versicherung) übersetzt statt als „yemin yerine temin etme“. Ferner wurde etwa in einer mündlichen Verhandlung unter Beteiligung des Verfassers vor dem AG Erding[1115] die Erklärung des Vorsitzenden, daß bei einem Widerruf des protokollierten Vergleichs, die eine oder andere Partei den Rechtsstreit verlieren könnte, vom Dolmetscher „frei“ mit den Worten „anlasmayi kabul etmezseniz, tükürdügünüzü yalayabilirsiniz“ (Türkisch = falls ihr den Vergleich nicht akzeptiert, kann es passieren, daß ihr die Spucke, die ihr ausgespuckt habt, wieder auflecken müßt) übersetzt.

Sicherlich ist dies nicht die Ausdrucksweise, die ein Vorsitzender in den Mund gelegt bekommen möchte.

Darüber hinaus werden eigene Deutungen vorgenommen oder Rückschlüsse gezogen und diese dem Gericht „vorbearbeitet“ präsentiert. Ferner führen Verständigungsschwierigkeiten zwischen Dolmetschern und den fremdsprachigen Prozeßbeteiligten – wegen muttersprachlicher Defizite oder Dialekten – dazu, daß unzureichend oder falsch gedolmetscht wird[1116]. Im seltensten Fall werden die Beteiligten das Problem erkennen[1117] und die fehlerhafte Übersetzung rügen. Übersetzungsfehler werden folglich kaum protokolliert und nur selten wird ein Urteil nachweisbar auf Fehlern der Übersetzung beruhen. Eine falsche bzw. sinnentstellende Übermittlung kann jedoch erhebliche Auswirkungen auf die Entscheidung haben, sei es vor dem Arbeitsgericht oder dem Strafgericht.

Häufig nehmen Dolmetscher unerkannt entscheidenden Einfluß auf das Verfahren[1118], indem sie den türkischen Parteien insbesondere in Sitzungsunterbrechungen eigene Empfehlungen in der Sache machen[1119]. In den Verhandlungen vor dem Arbeitsgericht ist dies zu erleben, wenn Dolmetscher unter Hinweis auf ihre Erfahrungen mit „ähnlichen Fällen“ mit eigenen Argumenten zur Annahme oder Ablehnung von Abfindungsvorschlägen raten. Dadurch erschüttern sie das Vertrauensverhältnis zwi-

1115 AG Erding – 2 C 681/09 – vom 19.11.2009, Kanzleiakte *mh 01015-09 OS*; das Verfahren endete schließlich durch den unwiderrufenen Vergleich.

1116 Ähnlich etwa im Interview *Kalaitzis, Konstantin/Stahuber-Tóth, Monika*, „Billig, billiger, Dolmetscher“, in Rechtsanwaltskammer München Mitteilungen 03/2011, S. 7.

1117 So auch *v. Münch*, NJW 2002, 1995 (1998); ähnlich *Kalaitzis, Konstantin/ Stahuber-Tóth, Monika* (Fn. 1116), S. 7.

1118 *v. Münch*, NJW 2002, 1995 (1998) stellt die Konsequenz dieser kaum vorhandenen Kontrollmöglichkeiten zutreffend mit den Worten „Herrschaft des Dolmetschers“ fest.

1119 Zum Vorwurf der Strafvereitelung wegen versuchter Einflußnahme in einer polizeilichen Vernehmung *Kastner, Bernd,* „Gewalt auf dem Revier“, in Süddeutsche Zeitung vom 17.06.2011, S. R 7.

schen dem Prozeßvertreter und der ohnehin meist verunsicherten bzw. nervösen Partei.

c. Lösungsvorschläge

aa. Empfehlungen zur Ladungspraxis

Zunächst ist die Ladungspraxis zu überprüfen, wobei die Entscheidung über den zu ladenden Dolmetscher ausschließlich den Richtern vorzubehalten ist und nicht den Geschäftsstellen überlassen werden darf. Einerseits sind die Richter in den jeweiligen Verhandlungen anwesend und können sich ein persönliches Bild vom Dolmetscher machen. Andererseits kann verhindert werden, daß Dolmetscher mittelbar Einfluß auf die Ladungspraxis durch „engen Kontakt" mit den Geschäftsstellen ausüben[1120].

Grundsätzlich wird empfohlen, öffentlich bestellte und allgemein beeidigte Dolmetscher gem. Art 1 Abs. 1 DolmG i. V. m. § 189 Abs. 2 GVG hinzuzuziehen[1121]. Diese Dolmetscher können anhand der länderübergreifenden Dolmetscher- und Übersetzerdatenbank, Art. 7 S. 4 DolmG, gefunden werden und bieten zumindest die Gewähr, eine staatliche Prüfung mit Zulassungsvoraussetzungen abgeschlossen zu haben[1122] und über entsprechende Qualifikationen zu verfügen, Art. 3 Abs. 1d DolmG[1123]. Im Gegensatz zu den nicht allgemein beeidigten Dolmetschern, sind sie gesetzlich zur Verschwiegenheit verpflichtet, Art. 10 DolmG, was insbesondere bei nichtöffentlichen Verhandlungen relevant ist. Wenn keine öffentlich bestellten und allgemein beeidigten Dolmetscher verfügbar sein sollten, wird empfohlen, öffentlich bestellte und allgemein beeidigte Übersetzer[1124] hinzuzuziehen.

1120 Auch hier trägt der Gedanke der Compliance, dazu *Gebauer, Matthias/Stark, Holger* „Freunde und Helfer", 30.12.2002, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-26024495.html [abgerufen am 02.06.2011].

1121 Diese Empfehlung entspricht auch Nummer 8.1 der Dolmetschergesetzausführungsbekanntmachung (DolmGABek) vom 11.03.2010, einzusehen unter Bekanntmachung 3003.8-J des Bayerischen Justizministerialblatts vom 30.03.2010.

1122 Weitergehende Informationen zur staatlichen Prüfung und Zulassung in der Prüfungsordnung für Übersetzer und Dolmetscher (ÜDPO) vom 07.05.2001 (BayGVBl S. 255) und unter: http://www.km.bayern.de/ministerium/schule-und-ausbildung/staatliche-pruefung-zum-uebersetzer-und-dolmetscher.html [abgerufen am 01.06.2011]; dazu auch *Kalaitzis, Konstantin/Stahuber-Tóth, Monika* (Fn. 1116), S. 7.

1123 Ferner bieten sie die Gewähr, in geordneten wirtschaftlichen Verhältnissen zu leben, Art. 3 Abs. 1b DolmG und nicht ungeeignet im Sinne des Art. 3 Abs. 1d DolmG zu sein.

1124 Zum Unterschied zwischen Dolmetscher und Übersetzer, Art. 1 Abs. 2 DolmG.

Entgegen der nicht selten gängigen Praxis bei Gerichten[1125] und Behörden[1126] sollte aufgrund der erheblichen Gefahr falscher oder sinnentstellender Übersetzungen davon Abstand genommen werden, unqualifizierte Personen heranzuziehen und diese nach § 189 Abs. 1 GVG zu vereidigen. Die Gefahr, daß unqualifizierte Personen hinzugezogen werden, besteht, weil der Begriff des „normalen" Dolmetschers nicht geschützt ist[1127]. Deshalb werden nicht selten Person hinzugezogen, die erfolgreich bei Gerichten oder Behörden für sich werben und angeben, dolmetschen zu können[1128]. Es verbietet sich insbesondere die Schlußfolgerung, daß ein türkischer Zuwanderer mit perfekten Deutschkenntnissen über ausreichende Kenntnisse der türkischen Sprache verfügt.

Ausdrücklich wird Rechtsanwälten oder Gewerkschaftssekretären empfohlen, bei ihren Anregungen zur Hinzuziehung eines Dolmetschers etwa mit Unterstreichungen hervorzuheben, daß ein „öffentlich bestellter und allgemein beeidigter Dolmetscher" hinzugezogen werden soll[1129].

bb. Richterliche Hinweise und Beobachtung

Zusätzlich sollte bei sämtlichen Dolmetschern vor der Verhandlung eine Klarstellung erfolgen, wonach nicht nur der Eid gemäß § 189 Abs. 1, Abs. 2 GVG thematisiert wird, sondern jegliche Einflußnahme auf die Parteien oder Zeugen durch eigene Umdeutungen oder Ratschläge – auch in den Sitzungsunterbrechungen – untersagt wird[1130].

Zu Beginn der Verhandlung ist darauf zu achten, ob die Prozeßbeteiligten Kommunikationsschwierigkeiten mit dem Dolmetscher haben. Hierbei sollte der Dolmetscher, soweit zeitlich möglich, kurz über den zu verhandelnden Sachverhalt informiert werden, um sich auf das Themengebiet einzustellen und damit den Kontext der zu übersetzenden Begriffe zu verinnerlichen. Auch bereits im Vorfeld kann erwogen werden, den Dolmetscher durch Übermittlung der Schriftsätze[1131] zu informieren, zumal jedenfalls öffentlich bestellte und allgemein beeidigte Dolmetscher einer

1125 Dazu „Der qualifizierte Sprachmittler: Garant für ein faires Verfahren" veröffentlicht vom VbDÜ, im Internet unter: http://www.vbdu.de/Download/Infoblatt-SprachmittlerRechtspflege-2.pdf [abgerufen am 01.06.2011].

1126 Dazu Infoblatt des VbDÜ über die Heranziehung von Dolmetschern durch Polizeibehörden, im Internet unter: http://www.vbdu.de/Download/InfoblattPolizei.pdf [abgerufen am 01.06.2011].

1127 Dazu auch *Kalaitzis, Konstantin/Stahuber-Tóth, Monika* (Fn. 1116), S. 7.

1128 Ähnlich *Kalaitzis, Konstantin/Stahuber-Tóth, Monika* (Fn. 1116), S. 8, auch zu den von Übersetzungsagenturen häufig beauftragten Schülern, Studenten oder Rentnern als „Taschengeld-Dolmetscher".

1129 Ähnlich *Kalaitzis, Konstantin/Stahuber-Tóth, Monika* (Fn. 1116), S. 8.

1130 Zu den Folgen bewußt falscher Übersetzungen *Kissel/Mayer*, § 189 Rn. 10.

1131 Im Strafrecht etwa auch die Anklageschrift.

Schweigepflicht unterliegen. Falls Zweifel an sprachlicher, fachlicher oder geistiger Aufnahmefähigkeit des Dolmetschers bestehen oder dieser nicht durchgehend dolmetscht, sollten die Beteiligten diesen zur Stellungnahme auffordern. Auch wenn der Dolmetscher längere Dialoge mit der sprachunkundigen Person führt, sollte eingeschritten werden und eine Stellungnahme gefordert werden. Der sprachunkundige Beteiligte wird wegen der oftmals eigenen Nervosität die Verhandlung nur in seltensten Fällen unterbrechen, um mitzuteilen, daß er den Dolmetscher nicht versteht oder dieser kaum übersetzt. Falls Bedenken gegen den Dolmetscher bestehen, sollte dies gerügt werden[1132]. Dabei kann bei vorhandenen Zweifeln die Anwendung der Vorschrift des § 185 Abs. 1 S. 3 GVG in Betracht kommen.

Schließlich gilt als weiterer Anhaltspunkt eine ähnliche Devise wie bei einem Fußballschiedsrichter: Ein guter Dolmetscher darf in einer Gerichtsverhandlung nicht auffallen.

cc. Spracherwerb verhindert Abhängigkeit vom Dolmetscher

Dolmetscher und Übersetzer haben türkische Arbeitnehmer wortwörtlich bereits bei ihren ersten Schritten in Deutschland begleitet[1133]. Überdies waren sie beteiligt bei Betriebsversammlungen und Besprechungen mit Arbeitnehmern. Darüber hinaus fungieren auch türkische Kollegen oder Betriebsräte als Dolmetscher für sprachunkundige Arbeitnehmer. So sind türkische Arbeitnehmer wegen der noch vorhandenen sprachlichen Mängel zu häufig auf Dolmetscher angewiesen. Daher trägt auch hier der Integrationsgedanke: Wer als sprachunkundiger türkischer Zuwanderer nicht auf die Qualität der Dolmetscher angewiesen sein will, die durch ihre Übersetzung , z. B. vor Polizeibehörden, am Straf- oder Arbeitsgericht, Einfluß auf die Freiheit bzw. den Erhalt des Arbeitsplatzes haben, sollte aus eigenem Interesse die deutsche Sprache erlernen.

VI. Thesen

These 19:

Deutschkenntnisse, die im Rahmen einer Stellenanzeige gefordert werden, können ausnahmsweise eine mittelbare Benachteiligung wegen der Rasse oder ethnischen Herkunft indizieren. Regelmäßig liegt dabei bereits tatbestandlich keine mittelbare Diskriminierung nach § 3 Abs. 2 AGG vor, da der Arbeitgeber mit den Sprachanforderungen ein rechtmäßiges Ziel verfolgt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels erforderlich und angemes-

1132 Zum Protokoll und dessen Beweiskraft *Kissel/Mayer*, § 185 Rn. 13.

1133 Während der Anwerbephase haben Dolmetscher die türkischen Arbeitnehmer teilweise an den Bahnhöfen empfangen, insbesondere an der Weiterleitungsstelle in München.

sen sind. Es kommt daher entscheidend darauf an, welche Sprachkenntnisse der Arbeitgeber auf dem konkreten Arbeitsplatz fordern darf. Bei der Ausgestaltung der Stellenanzeige sollte auf den Begriff „Muttersprachler" verzichtet werden, um keine Benachteiligung von Nichtmuttersprachlern, die sich ebenfalls perfekte Kenntnisse aneignen können, zu indizieren. Der Bewerber soll ausreichend Gelegenheit erhalten, seine Sprachkenntnisse unter Beweis zu stellen und dies sollte dokumentiert werden.

These 20:

Das deutsche Recht erlaubt grundsätzlich den Gebrauch jeder Sprache für Rechtsgeschäfte, ein Sprachwahlschutz besteht nicht. Für die Sprachwahl kommt es darauf an, welcher Sprache sich die Parteien im Rahmen ihrer rechtsgeschäftlichen Beziehungen bedienen. Wählen sie die deutsche Sprache als Verhandlungs- und Vertragssprache, so akzeptiert der ausländische Partner damit den gesamten deutschsprachigen Vertragsinhalt einschließlich der zugrundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Dann ist es ihm zuzumuten, sich vor Abschluß des Vertrages selbst die erforderliche Übersetzung zu beschaffen. Andernfalls muß er den nicht zur Kenntnis genommenen Text gegen sich gelten lassen.

These 21:

In einem Arbeitsverhältnis zwischen türkischem Arbeitgeber und türkischem Arbeitnehmer in Deutschland ist es möglich, Türkisch als Vertrags- und Verhandlungssprache zu wählen. Eine derartige Sprachwahl widerspricht einerseits den tatsächlichen Verhältnissen. Andererseits wird die Mehrheit der zugewanderten türkischen Arbeitgeber oder Arbeitnehmer selten in der Lage sein, Arbeitsvertragsbedingungen in türkischer Sprache besser zu formulieren bzw. den Inhalt eines türkischsprachigen Arbeitsvertrags besser zu verstehen, insbesondere wenn auf die jüngeren Generationen abgestellt wird. Im Hinblick auf Streitigkeiten bestehen wegen § 184 GVG für türkische Arbeitgeber in Deutschland keine Vorteile der türkischen Vertragssprache.

These 22:

Falls Deutsch als Verhandlungs- und Vertragssprache gewählt wurde, sind verkörperte Willenserklärungen in dieser Sprache dem sprachunkundigen Arbeitnehmer sowohl bei der Abgabe, als auch beim Zugang zuzurechnen. Abgesehen davon, daß in praktischer Hinsicht vielen türkischen Arbeitnehmern in Deutschland jedenfalls die Begriffe der Kündigung oder Abmahnung geläufig sind, dürfen dem Arbeitgeber weder Erkundigungspflichten, noch Übersetzungspflichten auferlegt werden. Bei Fristversäumnis aufgrund von Sprachproblemen kommt grundsätzlich keine nachträgliche Zulassung der Klage in Betracht.

These 23:

Falls Deutsch als Verhandlungs- und Vertragssprache gewählt wurde, kann auch die Abmahnung oder die Weisung in deutscher Sprache erfolgen. Der sprachunkundige Arbeitnehmer muß sich gegebenenfalls selbst um eine Übersetzung kümmern und trägt das Risiko der Schlechtleistung bei einer unverstandenen Weisung. Ausreichend ist dabei auch, Informationen in deutscher Sprache zur Verfügung zu stellen. Der Arbeitgeber schuldet grundsätzlich keinen Informationserfolg, sondern Informationsverschaffung. Dem Arbeitgeber ist weder zuzumuten, sich zu erkundigen, ob der Arbeitnehmer sämtliche Informationen verstanden hat, noch das Risiko einer in diesem Bereich oft komplizierten Übersetzung zu tragen. Dies gilt auch für das Zeugnis, das ebenfalls in deutscher Sprache auszustellen ist. Der Arbeitnehmer hat sich gegebenenfalls selbst um eine Übersetzung zu bemühen.

These 24:

Zur Bestimmung der Leistungssprache(n) kommt es darauf an, welche Verhandlungs- und Vertragssprache(n) die Parteien gewählt haben. Regelmäßig handelt es sich um die deutsche Sprache. Der Arbeitgeber kann vorbehaltlich einer – auch nachträglich möglichen – Vereinbarung eine neue Leistungssprache einseitig nur über einen Vertragsvorbehalt oder eine Änderungskündigung durchsetzen, jedoch nicht durch Weisung.

These 25:

Falls sich Sprachanforderungen im laufenden Arbeitsverhältnis verändern, also bessere Sprachkenntnisse in einer bestehenden Leistungssprache notwendig werden, ist eine Prüfung anhand des aktuellen typischen Berufsbildes vorzunehmen. Soweit sich die neuen Sprachanforderungen im Rahmen des typischen Berufsbildes halten, können sie durch die Ausübung des Direktionsrechts durchgesetzt werden. Die sich aufgrund der fortschreitenden Technisierung auch für Produktionsarbeiter – und damit viele ausländische Arbeiter – ergebenden neuen Sprachanforderungen sind dabei hinzunehmen.

These 26:

Das Fehlen berechtigterweise geforderter Sprachkenntnisse kann je nach Lernfähigkeit bzw. -willigkeit zur personen- oder verhaltensbedingten Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen. Vorsorglich ist wegen der schwer festzustellenden intellektuellen Fähigkeiten des Arbeitnehmers eine Abmahnung auszusprechen. Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist ausnahmsweise möglich, wenn sich das veränderte Anforderungsprofil außerhalb des vertraglichen Rahmens bewegt, insbesondere der Arbeitgeber eine neue Leistungssprache durchsetzen will.

These 27:

Daß berechtigterweise geforderte Sprachkenntnisse mit einer Kostentragungspflicht des Arbeitgebers für Sprachkurse einhergehen, kann nicht gefolgert werden. Das Problem von Sprachkursen ist mehr praktischer Natur und betrifft die oft mangelnde Bereitschaft sprachunkundiger Arbeitnehmer, aktiv an diesen teilzunehmen. Betriebsräte kommen hier teilweise der Aufgabe des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG nicht nach. Falls die Bereitschaft zur aktiven Teilnahme an Sprachkursen vorhanden ist, kann der Arbeitgeber jedenfalls eine anteilige Kostenübernahme oder die Rückzahlung der Fortbildungskosten vertraglich vereinbaren.

These 28:

Die Einführung einer betriebseinheitlichen Sprache unterliegt wegen dem regelmäßig betroffenen Ordnungsverhalten der Mitbestimmung des Betriebsrats gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Zur Verhinderung einer ethnischen Spaltung der Belegschaft ist es wegen des Schutzauftrags nach § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG insbesondere in kleineren Betrieben denkbar, auch Privatgespräche ausländischer Arbeitnehmer in ihrer Muttersprache zu unterbinden. Daß ein derartiger Sprachzwang die betriebliche Integration ausländischer Arbeitnehmer fördert, ist stark zu bezweifeln. Der damit verbundene Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer begegnet erheblichen Bedenken hinsichtlich der Erforderlichkeit und des AGG. Es ist nicht zu erwarten, daß der Betriebsrat eine solche Sprachregelung im Rahmen der Mitbestimmung „mitträgt“. Von einer derartig umfassenden Betriebssprachenregelung ist abzuraten.

These 29:

Entgegen der Rechtsprechung des BAG und der herrschenden Ansicht ist die Vorschrift des § 2 Abs. 5 WO als „Soll-Vorschrift“ auszulegen, deren Verletzung nicht zur Anfechtung der Betriebsratswahl führt. Gegen die Auslegung als wesentliche Vorschrift im Sinne des § 19 BetrVG spricht neben der Entstehungsgeschichte, der in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG normierte Integrationsauftrag, der die Förderung des Spracherwerbs beinhaltet.

These 30:

Die Erforderlichkeit eines türkischsprachigen BetrVG im Sinne von § 40 Abs. 2 BetrVG ist grundsätzlich abzulehnen. Es handelt sich nicht um Spezialliteratur, die der Bewältigung besonderer Interessen der türkischen Belegschaft im Betrieb dient. Ferner sprechen der geringe praktische Nutzen und der Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG gegen die Erforderlichkeit. Türkische Betriebsratsmitglieder sollen demnach als Vorbilder für die Belegschaft dienen und bei ihrer Tätigkeit in ihrem Interesse das deutschsprachige BetrVG verwenden. Falls im Rahmen des wei-

ten Beurteilungsspielraums dennoch von der Erforderlichkeit ausgegangen wird, ist auch in Betrieben mit mehreren türkischen Betriebsratsmitgliedern eine Ausgabe für den gesamten Betriebsrat ausreichend.

These 31:

Rein muttersprachliche Schulungen für ausländische Betriebsratsmitglieder können erforderlich im Sinne von §§ 37 Abs. 6 i. V. m. 40 BetrVG sein. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ist, abgesehen von unangemessenen Kosten im Einzelfall, eine muttersprachliche Schulung jedenfalls dann abzulehnen, wenn die Teilnahme an einer vergleichbaren bilingualen Schulung in Deutsch/Türkisch möglich ist. Angesichts des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG wird auch türkischen Betriebsratsmitgliedern mit schlechteren Deutschkenntnissen, empfohlen, an bilingualen Schulungen teilzunehmen und rein muttersprachliche Schulungen zu vermeiden. Den Schulungsanbietern, insbesondere Gewerkschaften, wird empfohlen, zumindest bilinguale Schulungen anzubieten und auf rein muttersprachliche Kurse zu verzichten.

These 32:

Mit der Zunahme türkischsprachiger Rechtsanwälte gerät auch die Leistung der Gerichtsdolmetscher für die türkische Sprache in den Blickpunkt. Viele Dolmetscher für die türkische Sprache in Bayern übersetzen teilweise falsch, sinnentstellend, fassen ungenau zusammen oder „präsentieren“ dem Gericht eigene Interpretationen einer mehrdeutigen Aussage. Trotz Verwendung der türkischen Sprache sind Verständigungsprobleme mit der fremdsprachigen Partei ebenfalls anzutreffen. Dolmetscher nehmen teilweise auch durch eigene Empfehlungen an die Parteien erheblichen Einfluß auf den Rechtsstreit, in Kündigungsschutzverfahren etwa bei Abfindungsverhandlungen. Um die Risiken falscher Übersetzungen und der Einflußnahme zu minimieren wird empfohlen, die Auswahl des konkret einzusetzenden Dolmetschers ausschließlich den Richtern vorzubehalten und nicht den Geschäftsstellen zu überlassen. Öffentlich bestellte und allgemein beeidigte Dolmetscher nach Art. 1 Abs. 1 DolmG sind zu bevorzugen. Vor der Verhandlung sollte der geladene Dolmetscher kurz über den Sachverhalt informiert werden und stets dahingehend belehrt werden, daß jegliche Einflußnahme auf die Verhandlung zu unterbleiben hat, sei es durch eigene Interpretationen oder Empfehlungen.

§ 4 Kulturbedingte Einflußfaktoren am Arbeitsplatz

Die Kultur der in einem Unternehmen beschäftigten Menschen kann als „weicher Faktor" wesentlichen Einfluß auf die Funktionsweise eines Unternehmens haben[1134]. Die türkische Kultur wurde bereits vor 50 Jahren im Rahmen der Anwerbephase nach Deutschland „eingeführt" und weitgehend „konserviert". Obwohl die türkische Gesellschaft in Deutschland mit den nachfolgenden Generationen heterogener wird, kommt der „kulturellen Einheit"[1135] türkischer Zuwanderer weiterhin Bedeutung zu. Diese wird von jüngeren türkischen Zuwanderern[1136] durch deren traditionelle Erziehung, die Heiratsmigration, den Einfluß religiöser Institutionen, sowie Diskriminierungserfahrungen bewahrt. Kulturbedingte Einstellungen und Verhaltensweisen türkischer Arbeiter[1137] können daher grundsätzlich generationenübergreifend betrachtet werden[1138]. Auch wenn innerhalb der türkischen Belegschaft regelmäßig ethnische, politische und religiöse Gruppierungen[1139] mit teilweise unterschiedlichen Interessen bestehen, verteidigen türkische Arbeiter dennoch nach „außen" häufig einheitliche Interessen[1140]. Sie werden folglich im Rahmen dieses Abschnitts als „informelle Gruppe"[1141] im Betrieb betrachtet.

A. Kulturbedingte Einstellungen türkischer Arbeiter

I. Kollektivismus

1. Darstellung

Der Kollektivismus[1142] ist in der türkischen Kultur stärker ausgeprägt, als in der deutschen Kultur[1143]. Die Gruppe ist wichtiger als das Individuum[1144].

1134 *Dreher*, S. 11.

1135 *Kartari*, S. 31; ähnlich *Celik*, S. 128, „Gruppenidentität"; *Steffens*, S. 169 „kollektive Identität".

1136 Dazu auch *Liljeberg Research International/Info GmbH* (Fn. 206), S. 66; demnach stimmen durchschnittlich knapp 95% aller befragten Türken in Deutschland der Aussage, „Es ist wichtig, dass wir Türken in Deutschland unsere eigene Kultur bewahren", zu.

1137 Die Begriffe „Arbeiter" und „Arbeitnehmer" werden in diesem Abschnitt synonym verwendet.

1138 So auch *Kartari*, S. 31.

1139 Beispielsweise Türkisch/Kurdisch oder Sunnitisch/Alevitisch.

1140 Dazu auch *Wiedemann, Erich* (Fn. 353).

1141 Ausführlich *Haberkorn*, S. 60 ff.

1142 Zit. nach *Kartari*, S. 21, „(...) der Kollektivismus, beschreibt Gesellschaften, in denen der Mensch von Geburt an in starke, geschlossene Wir-Gruppen inte-

Bereits während der Anwerbung wurde der starke Zusammenhalt in Deutschland – unabsichtlich – gefördert: Wegen der örtlichen Vorauswahl bei der Entsendung durch die Türkei, der namentlichen Anforderung[1145] und dem konsularischen Weg erfolgte die Vermittlung in die deutschen Unternehmen und damit auch die Ansiedlung in die deutschen Städte oft aus der gleichen türkischen Region[1146]. Diese „Kettenwanderung“[1147] nahm eine „Eigendynamik“[1148] an und konnte damals von der deutschen Verwaltung nicht beeinflußt werden, auch weil sie darin kein Problem sah. Die untereinander bestehenden engen Beziehungen innerhalb dieser Gruppen fördern den starken Zusammenhalt[1149] und „stellen auch heute noch in der türkischen Heimat, insbesondere im ärmlichen Anatolien, eine besondere Ressource im täglichen Überlebenskampf dar“[1150].

Der weitgehend unbekannte Begriff des „Hemsehri“[1151] spielt ebenfalls eine besondere Rolle. Damit wird ein Landsmann aus derselben türkischen Provinz, Stadt oder Region bezeichnet[1152]. Kennzeichnend ist die starke Loyalität mit dem „Hemsehri“, unabhängig davon, ob es sich um einen Verwandten, Bekannten oder Fremden handelt. Das durch den Wanderungsprozeß entstandene, auch heute noch ausgeprägte Interesse eines Türken an der Herkunft seines türkischen Gesprächspartners kann in türkischen Großstädten und auch in Deutschland beobachtet wer-

griert ist, die ihn ein Leben lang schützen und dafür bedingungslose Loyalität verlangen.“

1143 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 47 f.; *Kartari*, S. 21.

1144 In kommunikativer Hinsicht wird dies auch daran bemerkbar, daß das Wort „Ich“ (Türkisch: „ben“) bei Türken sehr selten benutzt wird und Personen, die dieses Wort häufig benutzen, oft als „arrogant“ gelten, *Kartari*, S. 127.

1145 *Luft*, S. 52.

1146 *Abadan-Unat*, S. 250 f.; *Celik*, S. 22; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 49; als weiteres Beispiel ist die starke Ansiedlung aus der Provinz Hatay nach Aalen zu nennen. Viele türkische Arbeitnehmer in München stammen aus den Provinzen Kayseri, Usak und Tunceli.

1147 *Luft*, S. 52 ff.; *Steffens*, S. 125, „Kettenmigration“; so auch *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 84.

1148 *Luft*, S. 130, der dabei auf Fallbeispiele für Zuwanderer kurdischer Herkunft bzw. ost-anatolischer Herkunft verweist.

1149 Dieser Zusammenhalt wurde auch in LAG Düsseldorf vom 26.03.1985 – 3 Sa 1688/84 – NZA 1985, 779 (780) als Argument vorgebracht, um die verspätete Urlaubsrückkehr mit der Pflege kranker Angehöriger in der Türkei zu begründen.

1150 *Steffens*, S. 125.

1151 Türkisch = „Mitbürger“, „Landsmann“, besser „aus dem gleichen Ort stammend“.

1152 *Kleff*, S. 67.

den[1153]. Umgehend nach der namentlichen Vorstellung folgt die Frage nach der Herkunft in der Türkei[1154]. Die Loyalität zum „Hemsehri" ist stärker einzustufen, als das durch die gemeinsame türkische Herkunft hervorgerufene Zusammengehörigkeitsgefühl[1155].

2. Praktische Auswirkungen im Betrieb

a. Solidarität innerhalb der türkischen Belegschaft

Es läßt sich festhalten, daß die Zuwanderung von Verwandten und Bekannten, die räumlich eng zusammengelebt haben, dazu führte, daß übereinstimmende kulturelle und religiöse Wertvorstellungen in die deutschen Betriebe[1156] übernommen wurden. Neben der gemeinsamen Herkunft und Religion wird die starke Solidarität[1157] türkischer Arbeitnehmer, insbesondere der Arbeiter, u. a.[1158] durch die weitgehend ähnlichen Tätigkeiten gefördert. Sie werden in gleiche Abteilungen oder Schichten eingeteilt, bilden in den Betrieben regelmäßig die größte Gruppe ausländischer Arbeiter[1159] und pflegen intensive Kontakte untereinander[1160]. Berufliche oder private Beziehungen sind für türkische Arbeitnehmer wichtiger als für deutsche Arbeitnehmer[1161].

Auch wenn innerhalb der türkischen Belegschaft religiöse oder ethnische Gruppierungen bestehen, führt der Kollektivismus grundsätzlich zum Zusammenhalt gegenüber nichttürkischen Betriebsangehörigen.

b. Informelle Kommunikation

Die starken sozialen Beziehungen haben zudem Einfluß auf die Kommunikation: Türkische Arbeiter sind aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive Angehörige einer sogenannten „high-context"-Kultur[1162] und

1153 *Kartari*, S. 45 Fn. 60.
1154 Türkisch: „Nerelisin?" = Woher stammst du?; so auch *Kartari*, S. 45.
1155 *Kartari*, S. 45 Fn. 60; *Kemmler*, S. 127; auch *Steffens*, S. 89, deutet diese dörfliche bzw. provinzielle „Loyalität" an.
1156 *Schäfer*, in Arbeiten, S. 49.
1157 Dazu auch *Dreher*, S. 9.
1158 In Zeiten der Arbeitsmigration wurde der starke Zusammenhalt auch durch das gemeinsame Wohnen in den Wohnheimen und dem gemeinsamen Ziel der Existenzsicherung und Rückkehr in die Türkei gewährleistet, *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 84.
1159 Mit 12.368 türkischen Arbeitnehmern wurde dabei im Jahr 1972 die Höchstzahl bei Ford erreicht, *Steffens*, S. 184.
1160 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 15; *Steffens*, S. 188.
1161 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 110; *Kemmler*, S. 94.
1162 Zit. nach *Kartari*, S. 14 f.

verfügen über ein umfassendes Kommunikationsnetz[1163]. Im Vergleich mit deutschen Arbeitnehmern beschaffen sie sich betriebsrelevante Informationen weniger durch formelle Quellen, wie Infotafeln, Broschüren oder Aushänge, sondern durch Gespräche mit – hauptsächlich türkischen – Kollegen[1164]. Diese „informelle Kommunikation“[1165], die auch im Verwandtschaftskreis, Bekanntenkreis oder in den ethnischen Kolonien[1166] weiterbetrieben wird, führt z. B. dazu, daß Informationen über offene Stellen schnell untereinander verbreitet werden[1167], damit ein Verwandter oder Bekannter die Stelle erhält[1168]. Zudem werden häufig – rechtmäßige oder rechtswidrige – Empfehlungen untereinander kommuniziert[1169] und geschlossen befolgt. So werden jedoch auch unvollständige Informationen oder Gerüchte verbreitet[1170]. Das Bedürfnis sich aus informellen Quellen zu informieren, bringt zudem größere Neugier mit sich[1171].

c. Der „Bakschisch-Gedanke“

Die den Türken, auch Arabern, zugesprochene „Bakschisch-Mentalität“[1172] ist ebenfalls auf die Bedeutung sozialer Beziehungen zurückzuführen. Es trifft zwar zu, daß Korruption auch in Deutschland an der Tagesordnung

1163 In LAG Rheinland-Pfalz vom 15.06. 1999 – 5 Sa 540/99 – NZA 2000, 260 (260 f.) etwa auch mit negativen Folgen für den Arbeitnehmer, dessen Nebentätigkeit während der Arbeitsunfähigkeit in einem türkischen Obst- und Gemüsegeschäft offensichtlich innerhalb der türkischen Belegschaft kommuniziert und der Geschäftsleitung zugetragen wurde.

1164 *Kartari*, S. 79.

1165 *Kartari*, S. 76 ff.

1166 Hierzu *Schuleri-Hartje/Floeting/Reimann*, ZAR 2005, 242 (244), ähnlich *Steffens*, S. 131.

1167 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 61.; ebenso *Kartari, Asker* (Fn. 766), S. 144; ähnlich zu Ausländern *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 271.

1168 Zum ungewöhnlichen Fall der verwandtschaftlichen „Stellenerhaltung“ durch Arbeitsplatzverzicht des Vaters zugunsten des Sohnes im Rahmen von betriebsbedingten Kündigungen: BAG vom 07.12.1995 – 2 AZR 1008/94 – NZA 1996, 473 ff.

1169 Auch etwa über die leichtere Möglichkeit einen Führerschein zu erlangen, wie in BAG vom 30.06.1983 – 2 AZR 540/81 – BeckRS 2008, 51318: „Einem mit einer Türkin verheirateten Fahrlehrer in Mo sei zu Ohren gekommen, dass die Türken vorzugsweise in E zur Prüfung gingen, weil sie dort die Prüfung bestehen würden.“; allgemein zu diesem Phänomen bei informellen Gruppen *Haberkorn*, S. 63.

1170 So auch allgemein *Haberkorn*, S. 63; *Kartari*, S. 80; zu den Grenzen der zulässigen Äußerungen zur Sozialsphäre *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (93 ff.).

1171 Ähnlich *Appl/Koytek/Schmid*, S. 25 f.

1172 Zum Begriff *Kolbe*, NZA 2009, 228 (229); Türkisch: „bahsis“ oder „rüsvet“ (= Bestechung).

ist[1173]. Die Türkei verbesserte sich außerdem im „Korruptionswahrnehmungsindex“ von Transparency International vom 77. Rang im Jahr 2004 auf den 56. Rang im Jahr 2010 (Deutschland jeweils Rang 15)[1174]. Dennoch sind Bestechung und Bestechlichkeit in der Türkei historisch tief verwurzelt[1175] und gelten damit eher als Kavaliersdelikt und Normalität[1176]. Bei vielen türkischen Zuwanderern in Deutschland bestünden damit einerseits kulturbedingt, andererseits wegen durchschnittlich schlechterer Berufsaussichten, geringere Vorbehalte, eine Gegenleistung für den Fall der Vermittlung eines Arbeitsplatzes zu erbringen.

Der Anreiz für den einflußreichen türkischen Ansprechpartner, etwa den Betriebsrat, für die „Unterstützung“ eine Gegenleistung zu verlangen, wäre folglich höher[1177]. Diese Unterstützung erhöht bei Türken grundsätzlich auch das Ansehen des „Helfenden“, da dieser sich solidarisch verhält. Daß gegebenenfalls eine Gegenleistung erbracht worden ist, trübt dieses Ansehen nicht wesentlich, da diese vergleichsweise öfter als „normal“ betrachtet und im Erfolgsfall bereitwillig bezahlt wird.

Ein Beispiel[1178] für diese Einstellung ist die Begründung eines türkischen Klägers in einer Entscheidung des BAG vom 24.9.1987: „Da er aus dem

1173 *Kolbe*, NZA 2009, 228 (229).

1174 Die jeweiligen Ranglisten sind abrufbar unter: http://www.transparency.de/Korruptionsindices.382.0.html [abgerufen am 12.07.2011].

1175 *Kemmler*, S. 126; dazu auch das Werk „Sikayetname“, des Diwan-Dichters *Fuzuli* (ca. 1494 – 1556), ein Beschwerdebrief an den osmanischen Sultan, mit der berühmten Redewendung „selam verdim, rüsvet degildir diye almadilar“ (Türkisch = ich grüßte sie, da es kein Bestechungsgeld war, nahmen sie meinen Gruß nicht entgegen), unter: http://www.azeriler.de/aserb/Fuzuli/Fuzuli_main.html [abgerufen am 12.07.2011].

1176 So *Appl/Koytek/Schmid*, S. 102; auch *Kemmler*, S. 126.

1177 So in LAG Hessen vom 11.12.2008 – 9 TaBV 141/08 – BeckRS 2011, 71710, vermutlich türkischer Betriebsratsvorsitzender fordert sexuelle Hingabe von türkischer Arbeitnehmerin als Gegenleistung für die versprochene Festeinstellung.

1178 Weitere Beispiele, etwa zur Vorgehensweise über einen türkischen Mittelsmann: BAG vom 20.01.1984 – 7 AZR 143/82 – BeckRS 1984, 30710800; in BAG vom 08.02.1983 – 3 AZR 10/81 – AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Treuebruch wurden türkische Arbeiter jedoch durch Drohung veranlaßt, Zahlungen an den einflußreichen Vorarbeiter zu leisten. Die Aussage dieser „habe von Arbeitnehmern Geld verlangt und von Türken auch erhalten“ läßt darauf schließen, daß die Zahlung von Türken im Gegensatz zu anderen Arbeitnehmern als „weniger verwerflich“ empfunden wurden. Erst als der Vorarbeiter gegen diese Vorwürfe vorging, „wehrte“ sich ein türkischer Arbeiter mit einer Strafanzeige wegen Erpressung; aktuell zur Strafbarkeit eines türkischen Personalrats der Straßenreinigung München wegen Bestechlichkeit LG München I vom 20.01.2011 – 5 Kls 571 Js 32524/10 n. V. – ; hierzu *o. V.*, „Straßenreinigung:

türkischen Rechtskreis stamme, habe er nicht unbedingt davon auszugehen brauchen, daß die Zahlung einer Vermittlungsgebühr für einen Arbeitsplatz einen Kündigungsgrund darstelle. Ein solches Verhalten sei unter türkischen Landsleuten üblich und werde auch nicht als unehrenhaft angesehen“ [1179]. Nicht nur zu diesem Thema paßt die bekannte türkische Redewendung „alan memnun, veren memnun“ (Türkisch = der Nehmende ist zufrieden, der Gebende ist zufrieden).

Umgekehrt vermuten viele türkische Arbeitnehmer wegen dieser Mentalität bei für sie nachteiligen Verhandlungen/Ergebnissen oft, daß „Käuflichkeit“ eine Rolle gespielt hat, was zu Mißtrauen gegenüber den handelnden Personen, meist den eigenen Interessenvertretern, führen kann[1180].

d. Soziale Kontrolle

Mit der Solidarität sind umgekehrt soziale Kontrolle innerhalb und Abhängigkeit von der Gruppe verbunden. Die schwächeren Mitglieder sollen vor der Außenwelt „geschützt“ werden[1181]. Allgemein folgt aus der behütenden und kontrollierenden Erziehung, daß junge türkische Erwachsene oft unselbständiger sind, als ihre deutschen Altersgenossen[1182]. Auch am Arbeitsplatz werden jüngere türkische Arbeitnehmer einerseits durch die „ranghöheren Arbeitnehmer“ geschützt und fördernd begleitet, jedoch nicht selten auch vereinnahmt und kontrolliert[1183].

Haft für korrupten Personalrat“, 21.01.2011, unter: http://www.tz-online.de/nachrichten/muenchen/strassenreinigung-haft-korrupten-personalrat-lby-1090989.html [abgerufen am 10.08.2011]; dieser hatte zudem überwiegend seine Landsleute, „Hemsehri“, bei der Einstellung unterstützt, was ein Grund dafür ist, daß viele türkische Arbeitnehmer der Straßenreinigung München aus der Herkunftsregion des Personalrats stammen.

1179 BAG vom 24.09.1987 – 2 AZR 26/87 – AP Nr. 19 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung.

1180 So wird etwa auch in anwaltlichen Besprechungen oft gemutmaßt, der Betriebsrat, die Gewerkschaft, der frühere eigene Anwalt oder auch der Richter wären „gekauft“ bzw. „bestochen“ worden.

1181 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 34 f.

1182 *Abadan-Unat*, S. 234 f.; *Appl/Koytek/Schmid*, S. 49; *Seiser*, S. 118 f.; diese Unselbständigkeit macht sich auch in der anwaltlichen Tätigkeit bemerkbar, da türkische Eltern häufig allein oder in Begleitung ihres volljährigen Kindes den Fall des Kindes, also des Mandanten, besprechen und darüber entscheiden. Auch Behördengänge für das Kind erfolgen oft noch in Begleitung der Eltern.

1183 *Kartari*, S. 83, der auch auf die Gefahr der Vereinnahmung von fundamentalistischen Gruppen hinweist; ähnlich *Schmidt*, S. 118; während der Anwerbephase erfolgte aufgrund des gemeinsamen Aufenthaltes in Wohnheimen eine noch stärkere soziale Kontrolle.

Eine Abkehr von der Gruppe hätte innerhalb der türkischen Belegschaft oft die Ächtung zur Folge. Dadurch ist der Gruppenzwang, bei betrieblichen Konflikten oder Entscheidungen geschlossen „türkische Interessen" zu vertreten, stärker[1184].

e. Starke Identifikation mit dem Arbeitsplatz

Bedingt durch den kollektiven Zusammenhalt betrachten türkische Arbeiter ihre türkischen Kollegen im Betrieb häufig als Familie und bevorzugen deshalb die Kontinuität am Arbeitsplatz[1185]. Ein Arbeitsplatzwechsel hat in der türkischen Kultur zudem eine negative Bedeutung[1186], weil es als Indiz dafür gilt, daß es dem betreffenden Arbeitnehmer einerseits an „Ausdauer" mangelt und er andererseits zuvor „Ärger" oder Probleme gehabt bzw. gemacht hat, was den kulturbedingten „Harmonieerwartungen" widerspricht. Türkische Arbeitnehmer weisen somit eine durchschnittlich geringe Bereitschaft auf, den Arbeitsplatz zu wechseln, sowohl innerhalb des Betriebs[1187], als auch betriebsübergreifend[1188]. Folglich wird neben einer Kündigung auch die Versetzung als Bestrafung empfunden. Diese Haltung kann als „Mobilitätsfalle"[1189] am Arbeitsplatz bezeichnet werden.

f. Harmoniebedürftigkeit

Die Solidarität innerhalb der türkischen Gruppe erfordert Harmonie. Um diese zu wahren und Mißverständnisse zu vermeiden, kommunizieren türkische Arbeiter ausführlicher und erwarten dies von ihrem Gesprächspartner[1190]. Dabei versuchen sie, Konflikte oder die direkte Ablehnung einer später – oft dennoch nicht erfüllten – Weisung zu vermeiden[1191]. Über Fehler von Mitmenschen wird großzügig hinweggesehen und dies umgekehrt erwartet[1192]. „Direkte Kritik und harte verbale Auseinandersetzungen sind im türkischen Kulturkreis selten anzutreffen"[1193]. Umgekehrt ist von einer größeren Kritikempfindlichkeit bei türkischen Arbeitern aus-

1184 Zu denken ist etwa an die gemeinsame Wahl bestimmter Listen bei Betriebsratswahlen oder an eine geschlossene Haltung bei Konflikten.
1185 *Kartari*, S. 155 f.
1186 *Kartari*, S. 101.
1187 *Steffens*, S. 188.
1188 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 207.
1189 Dazu *Luft*, S. 256 f.: „Je ausgeprägter und größer die ethnische Kolonie im Aufnahmeland ist, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, dort auch zu verbleiben."; diese Feststellung kann entsprechend auf den Arbeitsplatz übertragen werden.
1190 *Kartari*, S. 145.
1191 *Kartari*, S. 117 f.; *Kemmler*, S. 105.
1192 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 122.
1193 *Kartari*, S. 120.

zugehen[1194].Türken sprechen Probleme seltener an[1195] und sind geduldiger[1196].

Kündigungen oder Abmahnungen sind daher geeignet, türkische Arbeitnehmer in ihrer Ehre und ihrem Stolz zu verletzen und führen insbesondere dann zum Gesichtsverlust, wenn sie vor der übrigen Belegschaft ausgesprochen werden[1197]. Bei offener – auch berechtigter – Kritik ist mit der Solidarität türkischer Kollegen und mit dem Ansehensverlust des kritisierenden Vorgesetzten bzw. Arbeitgebers zu rechnen[1198].

II. Hierarchiedenken und rollenbezogenes Verhalten

1. Darstellung

Angehörige der türkischen Kultur weisen eine hohe „Machtdistanz“[1199] auf. Dies hat zur Folge, daß Hierarchie und Status bedeutender sind als in der deutschen Kultur[1200]. Denjenigen, die in der Hierarchie höher angesiedelt sind, ist zu gehorchen und sie sind zu respektieren[1201]. Durch die traditionsbewußte Erziehung in Familie und Schule wird türkischen Kindern dieses rollenbezogene Verhalten, insbesondere die Pflicht zum Gehorsam, eingetrichtert[1202]. Werte, wie Ehre, Gehorsam, Achtung, Respekt und Loyalität haben große Bedeutung[1203]. Bezeichnend ist, daß Artt. 24 und 25 des türkischen Arbeitsgesetzes die Verletzung der Ehre oder des Rufs der Arbeitsvertragsparteien oder deren Familien jeweils als außerordentliche Kündigungsgründe kodifizieren[1204].

Zur Hierarchie läßt sich festhalten, daß ältere Menschen – nicht nur – in der türkischen Gesellschaft besonderen Respekt genießen[1205]. Auch Perso-

1194 *Kartari*, S. 122; allgemein zur größeren Kritikempfindlichkeit ausländischer Arbeitnehmer *Schmidt*, S. 145 f.
1195 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 89.
1196 So *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 256, der diese Geduld auf den bäuerlichen Ursprung der türkischen Arbeiter zurückführt; zur Geduldsamkeit auch *Neumark*, S. 61 f.
1197 Ähnlich *Appl/Koytek/Schmid*, S. 29; *Kartari*, S. 59.
1198 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 34.
1199 Zit. nach *Kartari*, S. 20, die Machtdistanz ist „das Ausmaß, bis zu welchem die weniger mächtigen Mitglieder von Institutionen bzw. Organisationen eines Landes erwarten und akzeptieren, daß Macht ungleich verteilt ist.“
1200 *Appl/Koytek/Schmid,* S. 86; *Kartari*, S. 57.
1201 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 51 f.; *Kartari*, S. 57 f.; *Seiser*, S. 77; *Steffens*, S. 88 f.
1202 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 90; *Celik*, S. 127 f.; *Goldberg/Halm/Sen*, S. 51; *Kartari*, S. 59.; *Seiser*, S. 74.
1203 *Goldberg/Halm/Sen*, S. 51; *Kartari*, S. 31; *Seiser*, 81 f.
1204 Hierzu *Centel*, S. 107.
1205 Statt aller *Seiser*, S. 65.

nen, die bereits die Pilgerfahrt nach Mekka[1206] unternommen haben oder als religiöse Prediger oder Vorbeter[1207] tätig sind, besitzen einen hohen gesellschaftlichen Status. Respekt wird auch dem Vorsitzenden – „Baskan“[1208] – eines türkischen Vereins in Deutschland entgegengebracht[1209]. Gleichzeitig verhalten sich diese Personen typischerweise fürsorglich und beschützend gegenüber den „rangniedrigeren“ türkischen Personen, mithin patriarchalisch.

Die besondere Rolle in der Hierarchie wird schließlich durch Statussymbole, ausgedrückt[1210]. So besteht bei zwischenmenschlichen Kontakten auch umgehend die Möglichkeit, den eigenen Rang in der Hierarchie festzulegen und sich entsprechend zu verhalten[1211].

2. Praktische Auswirkungen im Betrieb

a. Bedeutung des informellen Status

Abgesehen vom formellen Status[1212] im Betrieb führt das Rollenbewußtsein innerhalb der türkischen Belegschaft zur Entwicklung einer „informellen Hierarchie“[1213], die deutschen Vorgesetzten weitgehend fremd ist. Dort genießen neben den meist langjährig beschäftigten älteren Arbeit-

1206 Die Rückkehrer von der Pilgerfahrt werden als „Haci“ bezeichnet; dazu auch *Kemmler*, S. 43.

1207 Diese Personen werden als „Hoca“ (Türkisch = Lehrer) bezeichnet.

1208 Türkisch = Vorsitzender, auch Präsident. So wird ein Vereinsvorsitzender („dernek baskani“) zu wichtigen gesellschaftlichen Anlässen eingeladen, erscheint häufig in (regionalen) türkischsprachigen Medien und genießt einen gewissen „Prominentenstatus“. Die Vereinsgründungen in der türkischen Gesellschaft können deshalb auch mit dem Wunsch türkischer Zuwanderer erklärt werden, als Vorsitzende ebenfalls in diesen Kreis aufgenommen zu werden. Beispielsweise beziehen sich Vereinsvorsitzende auch bei Mandatsbesprechungen unmittelbar nach Gesprächsbeginn auf diesen „Titel“.

1209 *Kartari*, S. 82; ausführlich zu den türkischen Vereinen in Deutschland und weiteren Gründungsmotiven *Ceylan*, S. 54 ff.

1210 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 89.

1211 Hierzu *Kartari*, S. 181 f., mit dem Hinweis auf die verschiedenfarbigen Kittel im Untersuchungsbetrieb, die ebenfalls eine – formelle – Hierarchie festlegten; zur statusbezogenen Raumverteilung in Betrieben in der Türkei *Kartari, Asker* (Fn. 426), S. 150 f.; auch der in Deutschland ungewöhnlichen und unbeliebten Frage nach dem Verdienst begegnet man in Gesprächen mit Türken häufig, einerseits aus Neugier, vielmehr aber um den Rang zu bestimmen, dazu etwa auch *Neumark*, S. 60 f.

1212 Ausführlich *Haberkorn*, S. 57 ff.

1213 Allgemein hierzu *Haberkorn*, S. 60 f.

nehmern[1214], Mekkapilger, Vorbeter, Prediger[1215] oder Vereinsvorsitzende besonderen Respekt[1216].

Auch gute Deutschkenntnisse, Informationsvorsprung, Kommunikationsfähigkeit oder Beziehungen zum Vorgesetzten bzw. Arbeitgeber beeinflussen den informellen Status positiv. Türkische Arbeiter mit hohem informellem Status haben regelmäßig Einfluß auf die Meinungsbildung innerhalb der türkischen Belegschaft. Je höher der informelle Status des Kritisierten, desto beleidigender wird diese Kritik empfunden und um so stärker sind der dadurch erlittene Gesichtsverlust[1217] und die Solidarität der übrigen Arbeitnehmer mit diesem.

b. Der „Betriebsratssultan"

Fördern bereits „außerbetriebliche" Eigenschaften den informellen Status, kommt formellen Funktionsträgern eine noch stärkere Position zu. Folglich genießen türkische Betriebsratsmitglieder großen Respekt und hohes Ansehen innerhalb der türkischen Belegschaft[1218]. Insbesondere türkische Betriebsratsvorsitzende in klein- und mittelständischen Betrieben treten dem Arbeitgeber durch diesen Rückhalt selbstbewußt gegenüber. Sie erzeugen bei den türkischen Arbeitern den Eindruck, mit diesem auf Augenhöhe zu agieren. Auch deshalb erwarten Arbeitnehmer mit Migrationshintergrund vom Betriebsrat überdurchschnittlich häufig die Übernahme von Managementaufgaben[1219]. Türkische Betriebsräte entsprechen zugleich oft den kulturbedingten Erwartungen[1220] der türkischen Belegschaft an eine Autoritätsperson und agieren diesen gegenüber fürsorglich und beschützend[1221].

Umgekehrt erwarten türkische Betriebsräte von „ihren" Arbeitnehmern gerade wegen ihrem Amt Respekt und Bewunderung[1222]. Sie können mit großer Solidarität und Loyalität rechnen. Damit können türkische Betriebsratsvorsitzende, aber auch Betriebsratsmitglieder, entsprechend

1214 *Kartari,* S. 81 f.; sie werden respektvoll „Abi" (Türkisch = Großer Bruder) genannt.
1215 Dazu auch LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668.
1216 Zur ähnlichen informellen Hierarchie in den Betrieben in der Türkei *Kartari, Asker* (Fn.426), S. 147 f.
1217 Hierzu beispielsweise *Kartari*, S. 81.
1218 Sie werden typischerweise wegen dem oft gleichzeitig vorhandenen informellen Status von türkischen Arbeitern bei Wahlen unterstützt.
1219 *Wilkesmann, U./Wilkesmann, M./Virgillito/Bröcker*, S. 129 f.
1220 *Toksöz*, S. 69.
1221 Etwa *Erb, Dirk*, „Als Mensch fühlen", in metallzeitung, 1/2011, S. 22 f. zum türkischen Betriebsrat Mustafa Cözmez bei Ford.
1222 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 103.

dem Begriff des „Betriebsratsfürsten“, insbesondere in klein- und mittelständischen Betrieben, als „Betriebsratssultane“ bezeichnet werden.

Zum Ausdruck kommt dieses Selbstbewußtsein am Beispiel eines türkischen Betriebsratsmitglieds bei BMW München, dessen Stellung im Betrieb in zwei Berichten dargestellt wird[1223]:

In einem Bericht der Süddeutschen Zeitung vom 08.05.2008[1224] wird u. a. ein Dialog zwischen dem türkischen Betriebsrat und dem Vorstandsvorsitzenden der BMW AG dargestellt. Der Betriebsrat „thront“ demnach „abgeklärt“ auf seinem Sessel, „als sei er nicht nur der Chef der Karosseriebauer“, und empfängt den aktuellen Vorstandsvorsitzenden, den er seit fast 20 Jahren kennt, in seinem Zimmer. Er „duzt“ diesen und bietet ihm „gönnerhaft“ einen Kaffee an. Es wird von einem früheren Konflikt zwischen dem damals erst neu eingesetzten Abteilungschef und „dem schon damals mächtigen türkischen Arbeiter-Patriarchen“ berichtet, den die Beteiligten dadurch gelöst hätten, daß der Betriebsrat dem damaligen Abteilungschef eine „Brücke“ gebaut hätte. Anschließend soll „alles unter vier Augen“ geklärt worden sein, wobei weitere Informationen fehlen.

In einem Internetbericht einer türkischen Zeitung[1225] bringt der gleiche Betriebsrat seine hervorgehobene Position gegenüber den türkischen Lesern in selbstherrlicher Weise zum Ausdruck. Der Titel des Berichts lautet sinngemäß: „Ein BMW, der meine Erlaubnis nicht erhält, wird nicht produziert“[1226] Der Betriebsrat hebt u. a. die Mitbestimmung in Deutschland hervor und wird mit den Worten, „er besäße dadurch mindestens die gleichen Befugnisse wie der Arbeitgeber“[1227] zitiert.

Diese häufig auch in klein- oder mittelständischen Betrieben zum Ausdruck kommende Selbstherrlichkeit türkischer Betriebsratsmitglieder steigert umgekehrt die ohnehin hohen Erwartungen der türkischen Belegschaft an ihren „Patriarchen“. So kann sich bereits ein Kompromiß des Betriebsrates zu Lasten der Belegschaft als „Bumerang“ erweisen: Ein Eingeständnis wird in diesem Fall nicht selten als „türkische Niederlage“ überinterpretiert. Wegen der damit einhergehenden Enttäuschung, dem Miß-

1223 Er war im übrigen ehemaliger türkischer Jugendnationaltorwart im Fußball und genoß auch dadurch hohes Ansehen in der türkischen Belegschaft.

1224 *Büschemann, Karl-Heinz*, „Aus Freude am Sparen“, in Süddeutsche Zeitung vom 08.05.2008, S. 3.

1225 *Cumurcu, Aziz*, „Izin vermedigim BMW üretilmez“, 17.06.2007, unter: http://www.turkiyegazetesi.com.tr/HaberDetay.aspx?haberid=334300 [abgerufen am 10.07.2011]; der Bericht macht auch deutlich, daß die türkischen Medien durch diese subjektive Darstellung mittelbar zur Wahrung der Hierarchie und des hohen Status innerhalb der türkischen Leserschaft beitragen.

1226 Türkisch: „Izin vermedigim BMW üretilmez“.

1227 Türkisch: „kendisinin en az isveren kadar yetki tasidigini söylüyor.“

trauen und dem „Bakschisch-Gedanken“ wird diese Nachgiebigkeit oft mit dem Vorwurf der „Käuflichkeit“ gleichgesetzt, der Ansehen und Ehre des Betriebsrats beschädigen kann[1228].

Diese Risiken wiegen schwerer, als „nur“ die Abwahl, die ein deutscher Betriebsrat fürchten müßte. Türkische Betriebsräte stehen folglich unter größerem Erfolgsdruck[1229], womit sie vehementer und unnachgiebiger auf ihren Forderungen bestehen (müssen). Dieser Druck spiegelt sich schließlich bei Konflikten in dem häufig stolz zum Ausdruck gebrachten „Alles-oder-Nichts“-Gedanken und der oft geringen Kompromißbereitschaft wider.

Daß türkische Betriebsräte oft als „kämpferischer“ [1230] wahrgenommen werden, liegt mittelbar auch an diesem Erwartungsdruck, erzeugt einerseits durch die türkische Belegschaft, andererseits durch die „Selbstdarstellung“.

c. Verhältnis zum Vorgesetzten

Durch die hohe Machtdistanz wird auch das Verhältnis zum Vorgesetzten als Autoritätsperson geprägt[1231]. In der Türkei wird die Autorität des Vorgesetzten strikt beachtet. Seinen Anweisungen darf man sich nicht widersetzen[1232]. In Diskussionen mit dem Vorgesetzten wird nicht erwartet, daß Arbeitnehmer ihre Meinung äußern oder Kritik üben, sondern daß sie Weisungen befolgen[1233]. Der Vorgesetzte müßte einen Autoritätsverlust hinnehmen, falls er seine Meinung zur Diskussion der Arbeitnehmer stellt[1234]. Umgekehrt wird von ihm als „väterlicher“ Autoritätsperson auch erwartet, auf seine Arbeitnehmer zuzugehen und sie bei ihren beruflichen und privaten Problemen zu unterstützen[1235]. In deutschen Betrieben spiegelt sich dieses Verhältnis nicht wider, da deutsche Vorgesetzte bzw. Arbeitgeber den Erwartungen türkischer Arbeitnehmer an den Vorgesetzten regelmäßig nicht entsprechen:

In deutschen Produktionsbetrieben ist für türkische Arbeiter grundsätzlich der Meister der wichtigste Vorgesetzte[1236]. Im Gegensatz zu deutschen

1228 Zur Unnachgiebigkeit als Merkmal der Ehre *Appl/Koytek/Schmid*, S. 100.
1229 Ähnlich *Toksöz*, S. 69.
1230 Dazu auch *Karahasan*, in Arbeiten, S. 154; *Dreher*, S. 77.
1231 *Kartari*, S. 61.
1232 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 88 f.
1233 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 79 ff.; *Kartari, Asker* (Fn. 766), S. 149.
1234 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 88.
1235 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 49; *Kartari*, S. 61 f.
1236 *Kartari*, S. 53 f.; die Meister tragen im untersuchten Betrieb auch „grüne Kittel“ was aufgrund der Heiligkeit der Farbe ihren „höchsten Status“ unterstreicht, so *derselbe*, S. 180 f.

Arbeitern betrachten ihn türkische Arbeiter nicht als ihresgleichen, sondern sehen ihn als Vertreter der Unternehmensleitung[1237]. Der Meister als direkter Vorgesetzter erfüllt die kulturbedingten Vorstellungen türkischer Arbeitnehmer bereits durch die oft weniger autoritäre Mitarbeiterführung nicht. Zudem finden zwischen türkischen Arbeitnehmern und deutschen Vorgesetzten selten informelle Gespräche statt[1238]; diese sind jedoch bei Türken für die Vertrauensbildung[1239] wichtig. Ferner gehen deutsche Vorgesetzte grundsätzlich nicht aktiv auf türkische Arbeitnehmer zu, sondern erwarten, daß die Arbeiter mit ihrem Anliegen auf sie zukommen[1240]. Die Meister verhalten sich aus der Perspektive türkischer Arbeitnehmer nicht entsprechend ihrem Status und gelten insgesamt als unfreundlich[1241]. Bei der informellen Gruppe der türkischen Arbeitnehmer führt regelmäßig dieses abweichende Rollenverhalten zum Respekt- und Autoritätsverlust[1242], wobei insbesondere neue bzw. jüngere Vorgesetzte betroffen sind[1243].

Die Unterschiede im deutschen und türkischen Arbeitsrecht und auf dem jeweiligen Arbeitsmarkt beider Länder können das abweichende Rollenverhalten türkischen Arbeiter in Deutschland ebenfalls erklären.

Einerseits ist das deutsche Kündigungsrecht im Vergleich zum türkischen Kündigungsrecht stärker auf den Bestandsschutz ausgerichtet, was den Ausspruch einer wirksamen Arbeitgeberkündigung vergleichsweise erschwert[1244]. Gleichzeitig ist die Arbeitslosenquote in der Türkei mit ca. 11,9% deutlich höher als in Deutschland[1245], weshalb die Folgen einer Kündigung für den Arbeitnehmer in der Türkei ungeachtet der dort schwächeren sozialen Absicherung schwerwiegender sind.

1237 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 186; *Kartari*, S. 53 f.
1238 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 13; *Kartari*, S. 91.
1239 *Kartari*, S. 146 f.
1240 *Kartari*, S. 186.
1241 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 183.
1242 *Haberkorn*, S. 62 f.
1243 *Kartari*, S. 147; hierzu auch Kanzleiakte *08-ishos007,* der Arbeitnehmermandant berief sich im Rahmen einer gegen ihn ausgesprochenen Abmahnung darauf, daß der neue Meister erst neu eingestellt worden sei und ihm als langjährigen Arbeiter keinen Respekt entgegenbringen würde.
1244 *Hekimler*, NZA 2004, 642 (647 f.).
1245 Zur Arbeitslosenquote in der Türkei unter: http://www.auswaertiges-amt.de/DE/Aussenpolitik/Laender/Laenderinfos/Tuerkei/Wirtschaft_node.html; zur Arbeitslosenquote in Deutschland, unter: http://statistik.arbeitsagentur.de/Navigation/Statistik/Statistik-nach-Themen/Arbeitslose-und-gemeldetes-Stellenangebot/Arbeitslose-und-gemeldetes-Stellenangebot-Nav.html [jeweils abgerufen am 05.09.2011].

Ein Arbeiter in der Türkei wird deshalb vergleichsweise stärkeres Interesse daran haben, seinen Arbeitsplatz nicht zu gefährden. Er wird dem autoritären Führungsstil eher durch „Folgsamkeit“[1246] entsprechen.

III. Kollektives Gefühl der Benachteiligung/Opferrolle

1. Darstellung

Daß Fälle von Diskriminierung und Fremdenfeindlichkeit gegenüber türkischen Zuwanderern in Deutschland vorkommen, kann nicht geleugnet werden[1247]. Auch im betrieblichen Alltag werden ausländische Arbeitnehmer teilweise mit fremdenfeindlichen Vorkommnissen konfrontiert. Auf die Darstellung dieser Fälle, sowie die Erörterung der zugrundeliegenden Ursachen kann aufgrund der abweichenden Schwerpunktsetzung nicht eingegangen werden[1248].

Die nachfolgenden Generationen türkischer Zuwanderer nehmen derartige Vorfälle empfindlicher wahr als die erste Generation[1249]. Tatsächliche Benachteiligungen und Fremdenfeindlichkeit stellen jedoch insoweit Einzelfälle dar, als sie gegenüber Individuen oder bestimmter Gruppen von türkischen Zuwanderern bzw. Arbeitnehmern erfolgen.

Für die Untersuchung haben diese konkreten Vorfälle insofern eine Bedeutung, als sie zu einem kollektiven Gefühl der Benachteiligung von Türken in Deutschland führen. Türken haben zudem eine Affinität für Verschwörungstheorien[1250] und ziehen sich häufig in eine Opferrolle[1251] zu-

1246 Zur Arbeitsethik in der Türkei *Kemmler*, S. 102.

1247 Als bisherige Höhepunkte zum Zeitpunkt der Fertigstellung der Arbeit etwa die Brandanschläge in Mölln oder Solingen in den 1990er Jahren, dazu etwa *o. V.*, „Weder Heimat noch Freunde“ (Fn. 204).

1248 Hierzu etwa ausführlich *Däubler*, NJW 2000, 3691 f.; *Dyrchs*, S. 209 ff.; *Krummel/Küttner*, NZA 1996, 67 ff.

1249 *Abadan-Unat*, S. 218.

1250 Dazu *Felix Berth*, „Verschwörungstheorien aus der Ferne“, 20.11.2003, unter: http://www.sueddeutsche.de/muenchen/tuerken-in-deutschland-verschwoerungstheorien-aus-der-ferne-1.747562, wonach „Die Türken (...) Komplott-Theorien über alles" lieben; so auch in *Kai Strittmatter*, "Tot? Bin Laden? Unmöglich" – „SZ-Korrespondenten über weltweite Reaktionen“, 02.05.2011, unter: http://www.sueddeutsche.de/politik/sz-korrespondenten-ueber-weltweite-reaktionen-ich-trauere-zutiefst-um-bin-laden-1.1091889-11 [jeweils abgerufen am 20.06.2011].

1251 Dazu *Kelek, Necla,* „Türkische Migranten flüchten in eine Opferrolle“, 24.11.2009, unter: http://www.welt.de/kultur/article5274478/Tuerkische-Migranten-fluechten-in-eine-Opferrolle.html; ähnlich *Hermann, Rainer,* „Integriert euch, aber assimiliert euch nicht“, 12.02.208, im Internet unter: http://www.faz.net/artikel/C31325/debatte-nach-erdogan-besuch-integriert-

rück. Diese Haltung wird durch die einseitige türkische Medienberichterstattung teilweise bestärkt, da die europäischen Ausgaben türkischer Zeitungen regelmäßig über Benachteiligungen türkischer Zuwanderer in Deutschland berichten. Allgemein wird diese Einstellung auch in der oft verwendeten türkischen Redewendung, „ein Türke hat außer einem Türken keinen Freund" (Türkisch: „Türk ´ün Türk´ ten baska dostu yoktur")[1252] deutlich. So begründen türkische Zuwanderer eine – vermeintliche – Diskriminierung häufig reflexhaft mit ihrer Herkunft, ohne auf die Hintergründe einzugehen oder sich selbst zu hinterfragen[1253].

2. Praktische Auswirkungen im Betrieb

Aufgrund dieser Wahrnehmung vertreten ausländische Arbeitnehmer, hauptsächlich Türken, durchschnittlich häufiger die Ansicht, ihr Vorgesetzter würde sie ungerecht behandeln[1254] oder sie wären Opfer einer Verschwörung[1255]. Diese Haltung führt zu Mißtrauen gegenüber dem Vorgesetzten bzw. Arbeitgeber. In Betrieben mit einem hohen Anteil an türkischen Arbeitnehmern kann bei Konflikten eine Lagerbildung erfolgen, die mit „wir Türken gegen den Rest" beschrieben werden kann[1256]. Als Beispiel für ein derartiges Verhalten dient etwa die Äußerung eines Vorarbeiters gegenüber zwei türkischen Arbeitnehmern, weshalb diese „mit Nazis" zusammen sitzen würden[1257].

Türkische Betriebsräte, aber auch Gewerkschaftsvertreter, bestärken türkische Arbeitnehmer teilweise in dieser Einstellung, auch um ihren Status und ihr Existenzrecht als Interessenvertreter der türkischen Belegschaft zu stärken oder zu bestätigen[1258]. Daß die Unterstützung dieses Lagerdenkens zur „ethnischen Spaltung" der Belegschaft führen kann und somit dem Schutzauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG widerspricht, wird dabei vernachlässigt.

---

euch-aber-assimiliert-euch-nicht-30049244.html [jeweils abgerufen 13.07. 2011]; *Kartari*, S. 100.

1252 Zitiert auch in *Wiedemann, Erich* (Fn. 385).

1253 Hierzu auch *Bertram*, NJW 1995, 2328 (2328): „natürlich deshalb, weil wir für euch (nur) Türken sind!"; ähnlich *Appl/Koytek/Schmid*, S. 95; *Kartari*, S. 84.

1254 So in ArbG Köln vom 30.09.2009 – 18 Ca 10651/08 – juris; dazu auch *Schmidt*, S. 87 ff.; ähnlich *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 164; *Hunn*, S. 225 f.; als Beispiel etwa *Kartari*, S. 102.

1255 Etwa in LAG Hamm vom 10.01.2006 – 12 Sa 1603/05 – BeckRS 2006, 31052857.

1256 *Kartari*, S. 99 f.

1257 Dazu LAG Köln vom 06.10.2010 – 9 Sa 268/10 – juris.

1258 So etwa in LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668.

IV. Kommunikationsprobleme

„Kommunikation ist der Träger des gesamten sozialen Geschehens“[1259] im Betrieb und dient der Kontaktaufnahme zu anderen Betriebsangehörigen. Nur ein geringer Anteil türkischer Arbeitnehmer weist ausreichende Werte bei Kommunikationsbereitschaft und Kommunikationsfähigkeit auf[1260]. Abgesehen von Sprachdefiziten oder der Schichteinteilung[1261] sind kulturelle Kommunikationsunterschiede ein Grund. Funktionierende Kommunikation ist u. a. Voraussetzung für die betriebliche Integration ausländischer und damit türkischer Arbeitnehmer.

1. Fehlende Kommunikation wegen Dolmetschern

Sprachmängel haben nicht nur unmittelbare Folgen für das Arbeitsverhältnis, sondern wirken sich mittelbar auf die Kommunikation aus[1262]. So kann der Einsatz von Dolmetschern nicht nur zu fehlerhaften oder sinnentstellenden Übersetzungen führen, sondern auch die direkte Kommunikation sprachunkundiger türkischer Arbeitnehmer mit deutschsprachigen Betriebsangehörigen reduzieren[1263]. In der betrieblichen Praxis werden regelmäßig sprachkundige türkische Kollegen oder türkische Betriebsräte herangezogen, um Personalgespräche zu führen, Arbeitsabläufe zu schildern oder in Gruppengesprächen zu übersetzen[1264]. Direkte Kommunikation zwischen deutschen Vorgesetzten und sprachunkundigen Arbeitnehmern findet daher seltener statt und ist auf untergeordnete Weisungen („Hau-Ruck“) beschränkt.

1259 *Haberkorn*, S. 57.

1260 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 26.

1261 *Gaugler/Weber/Wille/Martin*, S. 126; *Kartari*, S. 85; differenzierend *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 254, wonach türkische Migranten zunächst große Bereitschaft zur Kommunikation gehabt hätten, die Kommunikation aufgrund äußerer mstände blockiert wurde.

1262 Etwa LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668: „Es müsse beachtet werden, daß der ausländische Arbeitnehmer schon wegen der Sprachbarriere nicht voll an der betrieblichen Kommunikation teilnehmen könne.“

1263 Ähnlich *Abadan-Unat*, S. 221, „vermittelnde Instanzen“.

1264 Etwa *Dreher*, S. 75 f.; dazu auch LAG Baden-Württemberg vom 01.04.2011 – 3 Sa 19/10 – BeckRS 2011, 72309, wonach die Tätigkeit als Dolmetscher für türkische Kollegen bei der Eingruppierung grundsätzlich keine höhere Bewertung beim Bewertungsmerkmal Mitarbeiterführung oder Kommunikation rechtfertigt; anders bei den Banddolmetschern bei Ford, die eine „Funktionszulage“ erhielten, *Steffens*, S. 185 f.

2. Kulturelle Kommunikationsunterschiede

Darüber hinaus bestehen verbale und nonverbale Kommunikationsunterschiede zwischen Deutschen und Türken. Bei der verbalen Kommunikation legen Türken einerseits als Angehörige einer „high-context"-Kultur, andererseits aufgrund des im Vergleich zu Deutschen höheren „Unsicherheitsvermeidungsgrads"[1265] durchschnittlich größeren Wert auf ausführliche und indirekte Kommunikation[1266]. Sie müssen zunächst Vertrauen bilden, um offen zu kommunizieren[1267]. Aus diesen Gründen werden die oft knapp gehaltenen Anweisungen deutscher Vorgesetzter als unfreundlich empfunden[1268]. Insgesamt mangelt es auch mit deutschen Betriebsangehörigen an den für die türkischen Arbeiter wichtigen informellen bzw. privaten Gesprächen.

Rollenbezogenes Verhalten und Harmoniebedürftigkeit führen dazu, daß sich Türken selten aktiv an Diskussionen mit Vorgesetzten beteiligen[1269]. Die Harmoniebedürftigkeit macht sich bemerkbar, wenn eine Weisung zwar nicht ausdrücklich abgelehnt, aber dennoch nicht erledigt wird[1270]. Ein Gesichtsverlust droht, falls offen eingestanden werden muß, eine Weisung nicht verstanden zu haben[1271]. Wenn die Aufgabe schließlich nicht oder fehlerhaft erledigt wird, drohen arbeitsrechtliche Maßnahmen bis zur verhaltensbedingten Kündigung. Diese Konsequenzen stoßen oft auf Unverständnis und Uneinsichtigkeit[1272], da türkische Arbeiter kulturbedingt größere Nachsichtigkeit von Vorgesetzten erwarten.

Bei der nonverbalen Kommunikation vermeiden türkische Arbeiter wegen des rollenbezogenen Verhaltens häufig direkten Blickkontakt zu höherrangigen Personen, also auch Vorgesetzten, was bei diesen als Unaufrichtigkeit interpretiert werden kann[1273]. Im Rahmen der nonverbalen Kommunikation ist ferner darauf zu achten, türkische Arbeitnehmer nicht mit

1265 Zit. nach *Kemmler*, S. 99 f., „Unsicherheitsvermeidung gibt den Grad an, in dem die Mitglieder einer Kultur sich durch ungewisse oder unbekannte Situationen bedroht fühlen. In unsicherheitsvermeidenden Kulturen sind Menschen geschäftiger, unruhiger, emotionaler und von einer herrschenden Meinung überzeugt."
1266 *Kartari*, S. 145.
1267 *Kartari*, S. 44.
1268 *Kartari*, 125.
1269 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 79 ff.; etwa *Kartari*, S. 75.
1270 *Kartari*, S. 117 f.
1271 *Kartari*, S. 119.
1272 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 29.
1273 *Kartari*, S. 173 f.

Pfiffen oder Fingerbewegungen herbeizurufen, sondern diese mit dem Namen anzusprechen[1274].

3. Praktische Auswirkungen im Betrieb

Kommunikationsprobleme führen häufig zu Mißverständnissen, Fehlern in der Arbeitsleistung oder gerichtlichen Auseinandersetzungen. Generell führen sie jedoch zur Abhängigkeit von türkischen Betriebsräten oder Kollegen und zu gegenseitigem Mißtrauen im Betrieb.

a. Abhängigkeit von türkischen Kollegen bzw. Betriebsräten

Türkische Arbeiter, die wegen sprachlicher Mängel nicht direkt mit Vorgesetzten oder deutschen Kollegen kommunizieren können, sind abhängig von übersetzenden Kollegen oder Betriebsräten als vermittelnde Instanzen[1275]. Deren Einsatz führt jedoch zur sprachlichen Isolation der sprachunkundigen türkischen Arbeiter[1276].

Die Dolmetscher selbst können ihre Position gegenüber den sprachunkundigen Arbeitern und den Vorgesetzten stärken. Sie können diese Macht für ihre Interessen nutzen, etwa ihre Unterstützung an Gegenleistungen oder die Loyalität der sprachunkundigen Arbeitnehmer koppeln. Bei Konflikten besteht die Gefahr, daß etwa türkische Betriebsräte Informationen der Betriebsleitung unvollständig oder verfälscht wiedergeben, um die für Verschwörungstheorien und Gerüchte empfänglichen türkischen Arbeiter für ihre Interessen zu vereinnahmen und zu kontrollieren.

Falls im übrigen Dolmetscher mit niedrigem informellen Status eingesetzt werden, etwa jüngere türkische Arbeitnehmer, ist damit zu rechnen, daß

1274 *Kartari*, S. 178; hierzu auch die bereits zitierte Kanzleiakte *08-ishos007*; der kurz zuvor eingestellte Vorgesetzte hätte den langjährig beschäftigten Arbeitnehmermandanten ständig mit Pfiffen herbeigerufen, „wie einen Hund".

1275 Etwa *Kartari*, S. 175; *Steffens*, S. 185 ff.; kritisch zum Einsatz von türkischen Betriebsräten als Dolmetscher *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 116; eine Vertretung vor dem Arbeitsgericht durch sprachkundige Arbeitskollegen wäre gemäß § 11 ArbGG grundsätzlich nicht möglich, dazu ausführlich *Künzl*, ArbR Aktuell 2010, 263 (264).

1276 *Steffens*, S. 186 f. zu den Entwicklungen bei Ford: „Die Türken blieben unter sich und bildeten bis zu ihrem Ausscheiden aufgrund ihres eingeschränkten Kommunikationsvermögens mit den nicht türkischen Mitarbeitern und ihren kulturellen Besonderheiten eine sozial ausgegrenzte Gruppe innerhalb der Ford-Arbeitsorganisation".

diese der Betriebsleitung zugerechnet und mit Mißtrauen bedacht werden[1277].

Sämtliche Konstellationen verdeutlichen, daß der Einsatz von Dolmetschern unter dem Aspekt der betrieblichen Integration und der vertrauensvollen Zusammenarbeit für Arbeitgeber und Arbeitnehmer auch Nachteile mit sich bringen kann. Darüber hinaus werden zeitliche Ressourcen der als Dolmetscher eingesetzten Kollegen und Betriebsräte für Übersetzungstätigkeiten mißbraucht.

b. Mißtrauen

Kommunikationsdefizite und -unterschiede führen zwischen den bereits grundsätzlich mißtrauischeren[1278] türkischen Arbeitern und den deutschen Betriebsangehörigen zur Verstärkung gegenseitiger Vorbehalte. Bei sprachunkundigen Arbeitnehmern werden stets Restzweifel bestehen, ob der Dolmetscher richtig übersetzt hat. Die geringe aktive Teilnahme an Diskussionen kann von deutschen Vorgesetzten bzw. Kollegen als mangelndes Interesse an betrieblichen Vorgängen fehlinterpretiert werden. Direkte und offene Kritik gegenüber einem türkischen Arbeitnehmer führt, wie bereits dargestellt, zum Gesichtsverlust und kann die Autorität des Vorgesetzten innerhalb der gesamten türkischen Belegschaft oder Arbeitsgruppe beschädigen.

In Betrieben mit türkischen Betriebsräten bevorzugen auch sprachkundige türkische Arbeiter bei Problemen den kommunikativ „leichteren Weg“: Da ein türkischer Betriebsrat sie trotz ihrer vorhandenen Deutschkenntnisse „besser versteht“, suchen sie diesen oft unmittelbar auf, ohne den Vorgesetzten bzw. Arbeitgeber zu kontaktieren[1279]. Dies führt ebenfalls zu beiderseitigem Mißtrauen und erschwert die unkomplizierte Problemlösung[1280]. Auch nonverbale Kommunikationsunterschiede führen zu Fehlinterpretationen und Mißtrauen.

1277 Etwa bereits in der Anwerbephase, *Hunn*, S. 162; ferner wurden damals Aufgaben der (deutschen) Betriebsräte von diesen auf die türkischen Dolmetscher „übertragen“ und letztere stärkten dadurch ihre Position, *Hunn*, S. 224 f.

1278 *Hunn*, S. 115 f.; *Kartari*, S. 100.

1279 Etwa *Kartari*, S. 65 und S. 84; vor Einführung des passiven Wahlrechts für ausländische Arbeitnehmer zum Betriebsrat waren sprachkundige Arbeitnehmer zugleich Ansprechpartner für sämtliche Probleme sprachunkundiger türkischer Arbeitnehmer, hierzu *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 108.

1280 Ähnlich *v. Hoyningen-Huene*, NZA 1987, 577 (579), *Schmidt*, S. 214.

V. Emotionalität

1. Emotionalität bei Türken

Eine wesentliche Eigenschaft, die Südländern, insbesondere Türken, zugesprochen wird, ist ihre stärkere Emotionalität im Vergleich zu Deutschen[1281]. Zurückführen läßt sich dies u. a. auf den vergleichsweise höheren „Unsicherheitsvermeidungsgrad"[1282]. Zudem haben Regeln und Zeit in der türkischen Kultur eine relative Bedeutung und werden flexibler gehandhabt, was ebenfalls dazu beiträgt, daß sie emotionaler reagieren[1283].

Kritik wird oft als beleidigend empfunden, eigene Fehler werden seltener zugestanden[1284]. Stolz, Ehre[1285] sowie drohender Gesichtsverlust bewirken, daß Konflikte unsachlicher und unnachgiebiger ausgetragen werden. *Dyrchs* umschreibt diese Erscheinung als „ethnisch-ethisch begründetes erhöhtes Aggressionspotential"[1286]. Weitere Gründe, wie das Leben zwischen zwei unterschiedlichen Kulturen, durchschnittlich schlechtere soziale und berufliche Perspektiven, mangelnde Akzeptanz und Diskriminierungserfahrungen, führen ebenfalls zu emotionalen Reaktionen, wie auch zu durchschnittlich größerer Gewaltbereitschaft[1287].

2. Praktische Auswirkungen im Betrieb

Im Arbeitsverhältnis führen die dargestellten Sprach- und Kommunikationsprobleme sowie kulturellen Besonderheiten zu emotionalen Reaktionen[1288]. Auseinandersetzungen werden von türkischen Arbeitern oder Betriebsratsmitgliedern häufig auf der persönlichen Beziehungsebene ausgetragen[1289].

1281 Auch Türken selbst bezeichnen sich als emotional, dazu etwa *Steinvorth, Daniel/Zand, Bernhard*, „Wir sind sehr emotional", 06.06.2011, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-78832465.html. [abgerufen am 14.06. 2011].

1282 Zit. nach *Kemmler*, S. 99 f.; ähnlich auch *Kartari*, S. 21 f.

1283 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 102 ff. und 122; zum abweichenden Zeitverständnis auch *Kartari*, S. 140 ff.; *Kemmler*, S. 96 f.

1284 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 29.

1285 Konflikte werden häufig zur „Sache der Ehre" (Türkisch: „namus meselesi") gemacht.

1286 *Dyrchs*, S. 206 ff. m. w. N.

1287 Ähnlich *Karahasan*, in Arbeiten, S. 154; zur Gewaltbereitschaft *Trunk*, ZAR 2008, 181 (184).

1288 So etwa wegen Verständigungsschwierigkeiten, Mißverständnissen, dem Gefühl der Benachteiligung, dem Lagerdenken, der Gefahr des Gesichtsverlustes, dem Erwartungsdruck durch den hohen informellen Rang, der Solidaritätserwartung im türkischen Kollektiv.

1289 Dazu allgemein *Frey/Streicher*, in Unternehmensführung, S. 93 Rn. 14.

Konkretisiert wird die Emotionalität durch zugesprochene Eigenschaften, die überwiegend von Gewerkschaften geschätzt werden, nämlich Kampf- oder Konfliktbereitschaft[1290]. Aus Perspektive der Arbeitgeber können Türken jedoch auch als „unbeherrscht", radikal oder undemokratisch bezeichnet werden[1291]. Ausländische, insbesondere türkische Arbeiter, Betriebsratsmitglieder – aber auch Gewerkschaftsvertreter[1292] – stehen bei kollektiven Auseinandersetzungen oft an „vorderster Front"[1293] und bedienen sich zur Interessendurchsetzung teilweise extremer Mittel[1294]. Auch bei individuellen Konflikten reagieren türkische Arbeitnehmer oft impulsiv[1295], was regelmäßig eine – außerordentliche – Kündigung nach sich zieht.

Auch aus diesen Gründen können sich Arbeitgeber scheuen, türkische Bewerber einzustellen, womit die Emotionalität im Ergebnis oft eher schadet, als nützt[1296].

VI. Lösungsansätze

„Konflikte werden in verschiedenen Kulturen unterschiedlich gelöst"[1297]. Kulturbedingte Einstellungen und Verhaltensweisen lassen sich daher

1290 *Karahasan*, in Arbeiten, S. 154; *Dreher*, S. 77; *Hunn*, S. 112.

1291 *Abadan-Unat*, S. 138; *Karahasan*, in Arbeiten, S. 157; *Hunn*, S. 242.

1292 Dazu *Rieble*, NZA 2009, 298 f. unter Hinweis auf AG München vom 26.01.2009 – 845 Cs 113 Js 11159/08 – NZA-RR 2009, 211 f.

1293 *Karahasan*, in Arbeiten, S. 152; dazu auch *Schmidt-Klingenberg, Michael,* „Wir fühlen uns wie die Tiere behandelt", 25.06.1984, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-13509442.html [abgerufen am 08.08.2011].

1294 Hierzu mit den Beispielen der Selbstverbrennung und dem Hungerstreik *Toksöz*, S. 70: „militante Protestform".

1295 Beispielsweise in BAG vom 18.09.2008 – 2 AZR 1039/06 – DB 2009, 964 ff.; BAG vom 09.03.1995 – 2 AZR 461/94 – NZA 1995, 678 ff.; LAG Schleswig-Holstein vom 06.01.2009 – 5 Sa 313/08 – BeckRS 2009, 60024; LAG Hamm vom 10.01.2006 – 12 Sa 1603/05 – BeckRS 2006, 31052857; LAG Bremen vom 27.06.1997 – 4 Sa 158/96 – BeckRS 1997, 31013023; ArbG Marburg vom 27.02.1998 – 2 Ca 488/97 – BeckRS 1998, 30773971; ArbG Oberhausen – 3 BV 72/10 n. V. – Pressemitteilung 14/11, abgerufen unter: http://www.lag-duesseldorf.nrw.de/40_presse/10_pressemitteilungen/index.php; zu diesem Verfahren auch *Micke, Andrea*, „Gekündigtes Betriebsratsmitglied darf weiter bei MAN in Oberhausen arbeiten", 21.02.2011, unter: http://www.derwesten.de/staedte/oberhausen/Gekuendigtes-Betriebsratsmitglied-darf-weiter-bei-MAN-in-Oberhausen-arbeiten-id4314088.html [jeweils abgerufen am 08.08.2011]; Emotionalität und Stolz machten sich auch bemerkbar in Kanzleiakte *ish 02220-10 OS* als der Mandant aus Erregung über eine Diskussion wegen einer Versetzung eine fristlose Eigenkündigung verfaßte und dem Arbeitgeber übergab.

1296 *Karahasan*, in Arbeiten, S. 157.

grundsätzlich nicht durch arbeitsrechtliche Weisungen oder Maßnahmen verändern. Die Förderung kultureller Vielfalt am Arbeitsplatz im Rahmen von „Diversity Management"-Programmen kann im übrigen zur Bereicherung der Unternehmen und Arbeitnehmer beitragen. Ein „Patentrezept" zum Umgang mit kulturbedingten Unterschieden türkischer Arbeitnehmer oder Betriebsratsmitglieder kann und soll daher nicht geliefert werden. Dennoch können Empfehlungen erteilt werden, um kulturbedingten Konflikten am Arbeitsplatz vorzubeugen und das gegenseitige Verständnis im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG zu fördern.

1. Personalführung in der Türkei als Bildungsmaßnahme?

Unternehmen, die Arbeitnehmer ins Ausland entsenden, achten typischerweise darauf, daß diese Arbeitnehmer sich ein Grundlagenwissen über die Gepflogenheiten und die Arbeitskultur in diesem Land aneignen. Diesem Bedarf wird für die Türkei etwa dadurch entsprochen, daß Fachliteratur[1298] oder Seminare[1299] über Personalführung und Geschäftsalltag in der Türkei angeboten werden.

Insbesondere in Betrieben mit zahlreichen türkischen Arbeitern bietet es sich an, Vorgesetzten oder Personalverantwortlichen diese Fachliteratur zur Verfügung zu stellen oder sie an derartigen Seminaren teilnehmen zu lassen. Nicht verkannt wird, daß sich Vorgesetzte oder Personalverantwortliche bei ihren Entscheidungen nicht nach den kulturellen Gepflogenheiten türkischer Arbeiter richten sollen. Dennoch lassen sich viele Feststellungen, die in der Fachliteratur sowie in den Seminaren zur Personalführung in der Türkei thematisiert werden, auf die türkischen Arbeiter in Deutschland übertragen[1300]. So hilft die Weiterbildung in diesem Bereich jedenfalls dabei, in Konflikten mit türkischen Arbeitern bzw. Betriebsratsmitgliedern die kulturellen Einflußfaktoren und Hintergründe zu deuten. Eine zusätzliche Qualifikation von Vorgesetzten und Personalverantwortlichen in diesem Bereich kann in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft jedenfalls nicht schaden.

1297 *Akin/Dälken/Monz*, S. 60.

1298 So etwa auch die hier teilweise zitierten *Appl, Claudia/Koytek, Annalena/Schmid, Stefan*, Beruflich in der Türkei (2007); *Kemmler, Isinay*, Business Know-How Türkei (2008).

1299 Beispielsweise zum Personalmanagement in der Türkei, unter: http://www.td-ihk.de/sites/default/files/contents/pdfs/veranstaltungen/Personalmanagement_Turkei.pdf [abgerufen am 07.09.2011].

1300 In diese Richtung scheint das unter: http://www.igmetall.de/cps/rde/xchg/internet/style.xsl/view_seminartitel.htm?lgi_id=83325&lpn_id=0&von_dat=&bis_dat=&ver_id=0&seminar_nr= [abgerufen am 10.09.2011] für Betriebsräte angebotene Seminar zu gehen.

2. Kulturbeauftragte/„Kulturmittler“

Auch der Einsatz von Kulturbeauftragten bzw. „Kulturmittlern“ kann zur Integration türkischer Arbeitnehmer und zur Lösung kulturbedingter Konflikte beitragen[1301]. Durch Betriebsvereinbarungen können Fragen der Zuständigkeiten und Kompetenzen geregelt werden[1302].

In einigen Betrieben mit einer größeren ausländischen oder türkischen Belegschaft wurde dieser Bedarf bereits erkannt und es werden Kulturbeauftrage [1303] eingesetzt bzw. Schlichtungsstellen [1304] eingerichtet. Zur Wahrnehmung dieser Aufgaben bieten sich einerseits Führungskräfte bzw. Personalverantwortliche an, die sich hinsichtlich der Kultur und Gepflogenheiten der im Betrieb beschäftigten ausländischen Arbeitnehmer weitergebildet haben[1305]. Für die türkische Kultur bieten sich zudem geeignete türkische Arbeitnehmer an. Die entsprechende Eignung ist insbesondere dann gewährleistet, wenn die eingesetzten Arbeitnehmer beide Sprachen beherrschen, in die „Betriebskultur“ eingegliedert sind und ein vertrauensvolles Verhältnis zum Arbeitgeber haben. Falls sie darüber hinaus innerhalb der türkischen Belegschaft einen hohen formellen oder informellen Status genießen, wird ihre Akzeptanz als Schlichter bei Konflikten gestärkt[1306]. Idealerweise muß gefordert werden, daß die Kulturbeauftragten in der Lage sein müssen, eine gewisse Distanz zur türkischen Belegschaft aufzubauen, um im Fall von Konflikten sowohl Neutralität zu gewährleisten, als auch kulturbedingt vorhandene Emotionen auszublenden. Aus diesem Grund ist insbesondere beim Einsatz von türkischen Betriebsräten als Kulturmittler darauf zu achten, ob sie im Einzelfall diese Distanz zur Belegschaft herstellen und sachlich kooperativ vermitteln können. Die Aufgabe der Kulturmittler soll jedoch gerade nicht nur darin bestehen, dem Arbeitgeber bzw. Vorgesetzten die Kultur der türkischen Arbeitnehmer zu vermitteln, sondern vielmehr auch umgekehrt den türkischen Arbeitern die „Betriebskultur“ zu vermitteln.

Weitsichtig denkende Arbeitgeber können hier auch die interkulturellen Kompetenzen qualifizierter türkischer Fachkräfte oder Akademiker nut-

1301 Dazu allgemein auch *Knolle*, AiB 2011, 228 (231), diese werden auch Migrations- bzw. Integrationsbeauftragte oder „Brückenbauer“ genannt.

1302 *Knolle*, AiB 2011, 228 (231).

1303 Beispielsweise bei ThyssenKrupp Steel in Duisburg, dazu *Grobe, Ilka*, „Respekt! Kein Platz für Rassismus“ – Interview mit Ali Güzel, in metallzeitung 4/2011, S. 11; allgemein *Akin/Dälken/Monz*, S. 54 f.

1304 *Akin/Dälken/Monz*, S. 55 ff.

1305 *Grobe, Ilka* (Fn. 1303), S. 11, demnach werden auch Führungskräfte als Kulturmittler eingesetzt.

1306 So bieten sich z. B. sowohl vom Arbeitgeber, als auch von Arbeitnehmern anerkannte ältere und respektierte türkische Arbeitnehmer als Vermittler an, dazu auch *Kartari*, S. 148.

zen. Wegen ihres oft jüngeren Alters ist zwar damit zu rechnen, daß sie insbesondere von älteren türkischen Arbeitern nicht akzeptiert werden. Dennoch können sie in die Rolle „hineinwachsen" und jedenfalls als Vorbild für die im Betrieb beschäftigten jüngeren türkischen Arbeiter dienen.

3. Verbesserung der Kommunikation

Die Kommunikation zwischen türkischen Arbeitern und deutschen Betriebsangehörigen ist zu verbessern. Einerseits ist die Kommunikation mit türkischen Arbeitern nicht nur türkischen Betriebsratsmitgliedern oder Dolmetschern zu überlassen, andererseits sind türkische Betriebsratsmitglieder für eine bessere Kommunikation einzubinden.

Die Bedeutung der Kommunikation in der türkischen Kultur sollte insbesondere von Vorgesetzten genutzt werden, um die Beziehungen zu türkischen Arbeitnehmern zu verbessern und gegenseitiges Vertrauen zu stärken. Vorgesetzten – und Betriebsräten[1307] – ist zu empfehlen, aktiv auf türkische Arbeitnehmer zuzugehen und nicht zu erwarten, daß diese bei Problemen auf sie zukommen, was kulturbedingt selten der Fall sein wird[1308]. Falls es die betrieblichen Abläufe erlauben, können informelle, mithin private Gespräche zwischen Vorgesetzten und türkischen Arbeitern zur Vertrauensbildung beitragen. Nonverbale Kommunikationsunterschiede sind zu berücksichtigen, um Mißverständnissen vorzubeugen.

Beispielsweise fördert auch die Organisation eines Fastenbrechens während des Ramadan als zusätzliches Betriebsfest die Kommunikation zwischen Arbeitnehmern und Vorgesetzten. Ein derartiges Fest dient zugleich der Identifikation muslimischer Arbeiter mit dem Betrieb und folglich ihrer betrieblichen Integration.

Bei Konflikten mit türkischen Betriebsratsmitgliedern sollte der Arbeitgeber idealerweise durch türkischsprachige Kulturbeauftrage seinen Standpunkt, in den Grenzen der betriebsverfassungsrechtlichen Zulässigkeit[1309], gegenüber der türkischen Belegschaft kommunizieren. Obwohl damit zu rechnen ist, daß die türkische Belegschaft kulturbedingt dennoch „ihre" Betriebsratsmitglieder unterstützt und keine Kritik an diesen zuläßt[1310], sollte der Standpunkt des Arbeitgebers gegenüber den türkischen Arbeitnehmern verdeutlicht werden.

Umgekehrt sollten in Betrieben, in denen die vertrauensvolle Zusammenarbeit funktioniert, türkische Betriebsratsmitglieder zur Kommunikation mit der türkischen Belegschaft herangezogen werden. Türkischen Be-

1307 Hierzu *Knolle*, AiB 2011, 228 (231).
1308 Ähnlich *Kartari*, S. 111 f.
1309 Dazu etwa *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (69 f.).
1310 *Kartari*, S. 122.

triebsratsmitgliedern fällt es sprachlich und kulturbedingt leichter, den türkischen Arbeitnehmern Entscheidungen der Geschäftsleitung zu vermitteln[1311] und sie können folglich als Informationsvermittler zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer tätig sein[1312]. Türkische Betriebsräte können aufgrund ihrer angesehenen Rolle und der dadurch regelmäßig vorhandenen Autorität helfen, kulturbedingten Konflikten vorzubeugen oder diese unkompliziert zu regeln[1313]. Dennoch sollte auch in diesen Betrieben nie die gesamte Kommunikation mit türkischen Arbeitern ausschließlich den türkischen Betriebsratsmitgliedern überlassen werden.

4. Medienarbeit

a. Einfluß türkischer Medien

Türkische Medien in Deutschland, insbesondere Europaausgaben türkischer Zeitungen mit örtlichen Redaktionen in Deutschland, dienen einerseits der muttersprachlichen Information, andererseits der Meinungsbildung. Sie berichten aus türkischer Perspektive über türkische Zuwanderer oder Sachverhalte in Deutschland. Die politische Richtung der türkischen Zeitungen reicht von liberal bis nationalistisch[1314]. Ein Grund, daß türkische Zuwanderer religiöse bzw. kulturelle Wertvorstellungen in Deutschland über viele Generationen beibehalten, ist auch der Konsum türkischsprachiger Medien.

Arbeitsrechtliche Nachrichten aus deutschen Betrieben mit türkischem Bezug sind in Deutschlandausgaben türkischer Zeitungen oder türkischsprachigen Internetportalen ebenfalls zu finden[1315]. Oft wird wegen verall-

1311 Allgemein *Frey/Streicher*, in Unternehmensführung, S. 91 Rn. 7.

1312 Hierzu *Frey/Streicher*, in Unternehmensführung, S. 100 Rn. 27.

1313 Dazu etwa *Schmidt*, 207.

1314 Zu Extremen außerhalb des Arbeitsrechts, etwa *Sturm, Daniel Friedrich,* „Türkische Zeitung beleidigt Schröder“, 11.05.2005, unter: http://www.welt.de/print-welt/article670098/Tuerkische_Zeitung_beleidigt_Schroeder.html; die betreffende Zeitung wurde schließlich im Jahr 2005 wegen wiederholter volksverhetzender Artikel vom damaligen Bundesinnenministerium in Deutschland verboten; dazu auch *Yildirim, Ali,* „Merkel als "zweiter Hitler"“, 03.09.2007, unter: http://www.zeit.de/online/2007/36/merkel-hitler-tuerkei-vakit/seite-1 [jeweils abgerufen am 06.08.2011].

1315 Hierzu etwa *Özcan, Celal*, „BMW’de Türklerin zaferi“ (Türkisch = Sieg der Türken bei BMW), 28.03.2010, unter: http://www.hurriyet.de/haberler/gundem/539435/bmwde-turklerin-zaferi; dabei wird von der Betriebsratswahl bei BMW München berichtet, die zehn türkische Betriebsräte hervorgebracht hat; etwa auch das deutsch-türkische Internetportal “Yeni Hayat“, einerseits in Deutsch *o. V.*, „Betriebsratschef der Firma Plattenhardt, Opfer einer Intrige“, 03.05.2011, unter: http://www.yenihayat.de/deutsch/betriebsratschef-der-firma-plattenhardt-opfer-einer-intrige; andererseits jedoch auch der türkisch-

gemeinernder bzw. ungenauer[1316] türkischer Medienberichte zu Abfindungszahlungen oder Freiwilligenprogrammen die Erwartungshaltung türkischer Arbeitnehmer bei individuellen Kündigungsschutzverfahren in unrealistische Höhen getrieben. Türkische Arbeitnehmer können auch durch Berichte aus türkischer Perspektive auch in der von ihnen eingenommenen „Opferrolle" bestätigt werden. Gleichzeitig können Medien gezielt Emotionen schüren und damit das „Lagerdenken" fördern.

Auch konfrontative türkische Betriebsräte könnten sich türkischer Medien bedienen, um sich unerlaubt – aber unerkannt – politisch zu betätigen, um Mißtrauen zu schüren, die türkische Belegschaft aufzuwiegeln oder den Arbeitgeber zu diffamieren. Aufgrund der intensiven deutsch-türkischen Wirtschaftsbeziehungen[1317] sind Diffamierungen eines auch auf dem türkischen Markt agierenden Unternehmens geeignet, das Image bei türkischen Handelspartnern zu beschädigen und somit Aufträge und Arbeitsplätze zu gefährden. Der deutsche Arbeitgeber verfolgt die türkische Medienberichterstattung regelmäßig nicht und wird diese Form der Öffentlichkeitsarbeit, die grundsätzlich nicht zu den Aufgaben des Betriebsrats zählt[1318], nicht unterbinden.

b. Nutzung türkischsprachiger Medien

Bei ethnisch- oder kulturbedingten Konflikten sollten insbesondere in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft türkische Medien, haupt-

---

sprachige Bericht *o. V.*, „UPS iscilerinin mahkeme zaferi" (Türkisch = Der Sieg der UPS Arbeitnehmer vor Gericht), 25.07.2011, unter: http://www.yenihayat.de/calisma_yasami/ups-iscilerinin-mahkeme-zaferi, in dem ein türkischer Betriebsratsvorsitzender zu Kündigungsschutzverfahren gegen die Firma UPS zitiert wird [jeweils abgerufen am 06.08.2011].

1316 Dazu etwa *Taycu, Hayri*, „Opel 1200 calisani ile yollarini ayiriyor" (Türkisch = Opel trennt sich von 1.200 Arbeitnehmern), o. D., unter: http://www.sabah.de/tr/opel-1200-calisani-ile-yollarini-ayiriyor.html; der Bericht handelt u. a. von einer Unterstützung in Höhe von 25.000 € für – alle – Arbeitnehmer, die eine Versetzung nach Rüsselheim akzeptieren (Türkisch: „25 bin euro destek verileceğini da acikladi"); im Vergleich ein entsprechender deutscher Bericht *o. V.*, „1200 Kündigungen in Bochum möglich", 18.03.2011, unter: http://www.focus.de/finanzen/finanz-news/opel-1200-kuendigungen-in-bochum-moeglich_aid_610058.html; dort sind Kündigungen „möglich" und genauer von „bis zu 25.000 Euro Wechselprämie" die Rede [jeweils abgerufen am 18.08.2011].

1317 In vielen Wirtschaftsbereichen ist Deutschland der wichtigste Wirtschaftspartner der Türkei, dazu unter: http://www.ankara.diplo.de/Vertretung/ankara/de/05__Wirtschaft__WZ/Wirtschaftliche__Beziehungen/Wirtschaftliche__Beziehungen.html [abgerufen am 06.08.2011].

1318 *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (116).

sächlich Zeitungen, intensiver verfolgt werden. Hierfür sollten gegebenenfalls türkischsprachige Kulturbeauftragte eingesetzt oder externe türkischsprachige Fachkräfte beauftragt werden. Damit kann einerseits einer unerkannten Diffamierung des Arbeitgebers durch türkische Betriebsratsmitglieder entgegnet werden. Andererseits könnte der Arbeitgeber für den – betriebsverfassungsrechtlich begrenzt zulässigen[1319] – Fall der Auseinandersetzung über die Öffentlichkeit mit eigenen türkischsprachigen Stellungnahmen die türkische Belegschaft oder Leserschaft über den Konflikt informieren. Dadurch kann einer einseitigen Berichterstattung vorgebeugt werden, die geeignet wäre, das Lagerdenken und das kollektive Gefühl der Benachteiligung zu bestärken und eine ethnische Abkapselung der türkischen Belegschaft zu fördern.

Bei größeren Personalabbaumaßnahmen in diesen Betrieben sollten türkische Medien, gegebenenfalls in Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat, genutzt werden, um die Details zu kommunizieren und gleichzeitig zu verhindern, daß Informationen falsch oder ungenau dargestellt und im Rahmen der „Gerüchteküche“ verbreitet werden.

VII. Thesen

These 33:

Obwohl die türkische Gesellschaft in Deutschland heterogener wird, kommt der „kulturellen Einheit“ türkischer Zuwanderer erhebliche Bedeutung zu. Insbesondere die kulturbedingten Einstellungen und Verhaltensweisen türkischer Arbeiter können generationenübergreifend erörtert werden. Türkische Arbeiter werden in den Betrieben als informelle Gruppe betrachtet.

These 34:

Der Kollektivismus und die Bedeutung sozialer Beziehungen sind in der türkischen Kultur stärker ausgeprägt, als in der deutschen Kultur. Der Zusammenhalt wurde während der Anwerbephase zusätzlich gefördert, da die Vermittlung in die deutschen Betriebe und damit auch die Ansiedlung in die deutschen Städte oft aus der gleichen türkischen Region erfolgte. Dabei kommt auch dem Begriff des „Hemsehri“ besondere Bedeutung zu, mit dem ein Landsmann aus der gleichen Region oder Provinz in der Türkei bezeichnet wird. Die Loyalität zum „Hemsehri“ ist stärker einzustufen, als die „bloße“ gemeinsame türkische Herkunft.

These 35:

In den Betrieben wirkt sich der Kollektivismus durch eine starke Solidarität innerhalb der türkischen Belegschaft aus, die durch den Einsatz in

1319 Dazu *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (114 m. w. N.).

gleichen Abteilungen und Schichten gefördert wird. Dies wirkt sich auch auf die Kommunikation türkischer Arbeiter aus, die sich im Gegensatz zu deutschen Arbeitern häufiger durch informelle Gespräche informieren. So werden einerseits Informationen über offene Stellen schnell untereinander verbreitet. Andererseits werden – rechtmäßige oder rechtswidrige – Empfehlungen erteilt oder Gerüchte verbreitet. Der historisch verwurzelte „Bakschisch-Gedanke" hat zur Folge, daß türkische Zuwanderer grundsätzlich geringere Vorbehalte haben, eine Gegenleistung für den Fall einer erfolgreichen Stellenvermittlung zu erbringen und umgekehrt bei ungünstigen Ergebnissen schneller mißtrauisch gegenüber der Redlichkeit der Handelnden werden. Der einflußreiche Ansprechpartner wird – unabhängig von einer Gegenleistung – für seine „Unterstützung" innerhalb des türkischen Bekanntschaftskreises respektiert und geehrt, womit ein zusätzlicher Anreiz geschaffen wird.

These 36:

Die Solidarität innerhalb der türkischen Gemeinschaft erfordert Harmonie. Um diese zu wahren und Mißverständnisse zu vermeiden, kommunizieren türkische Arbeiter ausführlicher und erwarten dies von ihrem Gesprächspartner. Türkische Arbeiter vermeiden direkte Auseinandersetzungen oder die ausdrückliche Ablehnung von Aufgaben. Umgekehrt erwarten sie, daß über ihre Fehler und Schwächen großzügig hinweggesehen wird, weshalb sie direkte Kritik persönlich nehmen. Aus diesem Grund sind insbesondere Kündigungen oder Abmahnungen geeignet, türkische Arbeiter in ihrem Stolz und ihrer Ehre zu verletzen. Das türkische Umfeld im Betrieb stellt für viele türkische Arbeiter eine „Ersatzfamilie" dar, weshalb eine starke Identifikation mit dem Arbeitsplatz besteht. Ein Wechsel des Arbeitsplatzes ist bei türkischen Arbeitern unbeliebt, weshalb neben der Kündigung auch der Versetzung Sanktionscharakter zukommt. Innerhalb der türkischen Belegschaft als „Ersatzfamilie" besteht eine starke soziale Kontrolle. Diese dient einerseits dem Schutz insbesondere jüngerer türkischer Arbeiter, kann jedoch auch zu deren Vereinnahmung führen – oder allgemein zum Gruppenzwang innerhalb der türkischen Belegschaft.

These 37:

Hierarchie und Status sind in der türkischen Kultur bedeutender als in der deutschen Kultur. Türkischen Kulturangehörigen wird die Bedeutung der Werte Ehre, Stolz, Respekt, Loyalität und Gehorsam durch die Erziehung eingetrichtert, weshalb sie zu einem stärkeren rollenbezogenen Verhalten tendieren. Hierarchiedenken und rollenbezogenes Verhalten führen in Betrieben zur Herausbildung einer informellen Hierarchie, die dem Arbeitgeber weitgehend unbekannt bleibt. Neben langjährig beschäftigten älteren Arbeitern, Mekkapilgern, Vorbetern, Predigern oder Vereinsvorsitzenden fördern gute Deutschkenntnisse, Informationsvorsprung, Kom-

munikationsfähigkeit oder Beziehungen zum Vorgesetzten bzw. Arbeitgeber den informellen Status eines türkischen Arbeiters. Je höher der informelle Status des einzelnen Arbeiters ist, desto größer sind Einfluß auf die Meinungsbildung innerhalb der türkischen Belegschaft und Solidarität der übrigen Arbeitnehmer mit diesem. Die Respektpersonen verhalten sich umgekehrt gegenüber „rangniedrigeren" Arbeitern beschützend und fürsorglich, mithin patriarchalisch.

These 38:

Türkische Betriebsratsmitglieder genießen als Inhaber eines formellen Amts innerhalb der türkischen Belegschaft großen Respekt. Dadurch treten sie dem Arbeitgeber insbesondere in klein- und mittelständischen Betrieben selbstbewußt und oft unnachgiebig gegenüber und vermitteln dadurch den Arbeitern, mit dem Arbeitgeber auf Augenhöhe zu stehen. Sie erfüllen regelmäßig die kulturbedingten Erwartungen der türkischen Arbeiter nach Autorität und beschützender Fürsorge und können entsprechend dem Begriff des Betriebsratsfürsten als „Betriebsratssultane" bezeichnet werden. Das Selbstbewußtsein hat umgekehrt eine größere Erwartungshaltung der türkischen Belegschaft zur Folge. Ein „Bumerangeffekt" droht, falls Zugeständnisse gemacht werden müssen: Bedingt durch den „Bakschisch-Gedanken" können diese zum Vorwurf der Käuflichkeit führen, wodurch die Ehre gefährdet ist und ein Gesichtsverlust droht. Auch diese Gefahren haben zur Folge, daß türkische Betriebsratsmitglieder häufig konfrontativ nach dem „Alles-oder-Nichts"-Prinzip verhandeln.

These 39:

Deutsche Vorgesetzte erfüllen die rollenbezogenen Erwartungen türkischer Arbeiter an eine autoritäre, aber dennoch fürsorgliche Führungsperson grundsätzlich nicht, weshalb sie mit einem Respekt- und Autoritätsverlust zu rechnen haben. Die Unterschiede zwischen der Türkei und Deutschland im Kündigungsschutz und auf dem Arbeitsmarkt tragen ebenfalls dazu bei, daß türkische Arbeiter in Deutschland die Folgen arbeitsrechtlicher Sanktionen weniger fürchten müssen, als in der Türkei.

These 40:

Türkische Arbeiter ziehen sich oft in eine Opferrolle zurück und haben eine Affinität für Verschwörungstheorien, weshalb sie häufig die Ansicht vertreten, ihr Arbeitgeber würde sie ungerecht behandeln. Diese Einstellung führt zu Mißtrauen gegenüber dem Vorgesetzten bzw. dem Arbeitgeber und kann in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft ein Lagerdenken und die ethnische Abkapselung zur Folge haben. Türkische Betriebsratsmitglieder – aber auch Gewerkschaftsvertreter – bestärken türkische Arbeiter teilweise in dieser Haltung und widersprechen ihrem Schutzauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG.

These 41:

Der Einsatz von türkischen Arbeitern oder Betriebsratsmitgliedern als Dolmetscher verhindert die wichtige direkte Kommunikation zwischen deutschen Betriebsangehörigen und sprachunkundigen türkischen Arbeitern. Sie führt zur Abhängigkeit von den Dolmetschern, denen zugleich eine hervorgehobene Position zukommt, die sie für eigene Zwecke mißbrauchen können. Es werden zeitliche Ressourcen der als Dolmetscher eingesetzten Arbeiter oder Betriebsratsmitglieder mißbraucht. Kulturelle Kommunikationsunterschiede können zu Fehlern in der Arbeitsleistung, Konflikten, Mißverständnissen und Mißtrauen führen.

These 42:

Türkische Arbeiter und Betriebsratsmitglieder agieren regelmäßig emotionaler als deutsche Arbeiter und Betriebsratsmitglieder. Auseinandersetzungen werden oft auf der persönlichen Ebene ausgetragen. Türkische Betriebsangehörige reagieren daher sowohl auf kollektiver, als auch individualer Ebene häufig impulsiv, aufbrausend und stehen bei Auseinandersetzungen an „vorderster Front". Von gewerkschaftsnaher Seite wird diese Emotionalität regelmäßig geschätzt, genutzt und mit den positiven Begriffen Konflikt- oder Kampfbereitschaft zusammengefaßt. Aus der Perspektive der Arbeitgeber werden emotionale türkische Betriebsangehörige oft als radikal oder unbeherrscht empfunden.

These 43:

Um dem Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG gerecht zu werden, bietet es sich in Betrieben mit zahlreichen türkischen Arbeitern an, Vorgesetzten oder Personalverantwortlichen Fachliteratur zur Personalführung in der Türkei zur Verfügung zu stellen oder diese an Seminaren zu diesem Thema teilnehmen zu lassen. Diese zusätzliche Qualifikation trägt bei Konflikten mit türkischen Arbeitern bzw. Betriebsratsmitgliedern jedenfalls dazu bei, die kulturellen Einflußfaktoren und Hintergründe zu deuten.

These 44:

Der Einsatz von geeigneten Kulturmittlern bietet sich ebenfalls an. Die entsprechende Eignung ist insbesondere dann gewährleistet, wenn die Kulturbeauftragten beide Sprachen beherrschen, in die „Betriebskultur" eingegliedert sind und ein vertrauensvolles Verhältnis zum Arbeitgeber haben. Falls sie darüber hinaus innerhalb der türkischen Belegschaft einen hohen formellen oder informellen Status genießen, wird ihre Akzeptanz als Schlichter bei Konflikten gestärkt. Die Kulturbeauftragten sollten in der Lage sein, eine Distanz zur türkischen Belegschaft aufzubauen, um im Fall von Konflikten sowohl Neutralität zu gewährleisten, als auch kulturbedingt vorhandene Emotionen auszublenden. Hier können auch die

interkulturellen Kompetenzen von qualifizierten türkischen Fachkräften oder Akademikern genutzt werden.

These 45:

Die Kommunikation zwischen türkischen Arbeitern und deutschen Betriebsangehörigen ist zu verbessern. Soweit möglich, sollten mehr informelle Gespräche geführt werden und besondere Anlässe, wie Betriebsfeste zur Kommunikation genutzt werden. Die Kommunikation darf nicht nur türkischen Betriebsratsmitgliedern oder Dolmetschern überlassen werden. Andererseits sind türkische Betriebsratsmitglieder bei einer funktionierenden vertrauensvollen Zusammenarbeit bei der Kommunikation mit der türkischen Belegschaft einzubinden. Bei Konflikten mit türkischen Betriebsratsmitgliedern sollte der Arbeitgeber, soweit zulässig, sowohl seinen Standpunkt gegenüber der türkischen Belegschaft kommunizieren, als auch seine Kritik am Betriebsrat äußern; hierfür eignen sich türkischsprachige Kulturbeauftragte.

These 46:

Bei ethnisch- oder kulturbedingten Konflikten sollten in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft türkische Medien intensiver verfolgt werden. Hierfür sollten gegebenenfalls türkischsprachige Kulturbeauftragte eingesetzt oder externe türkischsprachige Fachkräfte beauftragt werden. Damit kann einer einseitigen Berichterstattung und Diffamierung vorgebeugt oder entgegnet werden. Bei größeren Personalabbaumaßnahmen sollten türkische Medien ebenfalls genutzt werden, um die richtige Wiedergabe der konkreten Einzelheiten zu gewährleisten und Fehlinformationen zu vermeiden.

B. Einfluß kulturbedingter Faktoren auf kollektiver Ebene

I. Konkrete Fälle

1. Der „Ford-Streik“

a. Darstellung des Streikverlaufs

Wie sich das hauptsächlich mit der Kultur zu erklärende Verhalten im Extremfall[1320] auswirken kann, zeigte der wilde[1321] „Ford-Streik“ bzw. „Türkenstreik“ bei Ford vom 24. bis 30. August 1973. Dort bildeten ca. 12.000 türkische Produktionsarbeiter – hauptsächlich beschäftigt in der Endmontage – die „größte geschlossene Gastarbeiter-Gruppe in Deutsch-

1320 Zu vorherigen Streikaktivitäten türkischer Arbeitnehmer *Kleff*, S. 142 ff.
1321 Dazu ErfK/*Dieterich*, GG Art. 9 Rn. 162.

land“[1322]. Obwohl die lange erduldeten harten Arbeitsbedingungen[1323] den Grund für den Unmut der Arbeiter darstellten[1324], lösten erst fristlose Kündigungen von etwa 300 türkischen Arbeitern den Streik unmittelbar aus. Diese waren zum zweiten Mal in Folge verspätet aus dem vierwöchigen Urlaub in der Türkei zurückgekehrt und konnten sich nicht ausreichend entschuldigen[1325]. Nachdem die Kündigungen entgegen der Forderung der sich solidarisierenden türkischen Kollegen nicht „zurückgenommen“ wurden, erfolgte am Freitag, dem 24.08.1973, die spontane Arbeitsniederlegung durch bis zu 5.000 Arbeiter in den Hallen der Endmontage[1326]. Dabei wurden zusätzliche Forderungen erhoben, nämlich die Verbesserung der Arbeitsbedingungen und die Erhöhung des Stundenlohns um eine DM. Diese Forderungen waren auch im Interesse vergleichbarer deutscher Arbeiter sowie der Betriebsräte, sodaß sie die Proteste der überwiegend türkischen Arbeiter zunächst unterstützten[1327]. Auch die damalige Streikwelle in der Metallindustrie[1328] förderte die Protestbereitschaft dieser hauptsächlich in den unteren Lohngruppen beschäftigten Arbeitnehmer.

Während der Betriebsrat zunächst erfolglos mit der Geschäftsleitung verhandelte und der IG-Metall Ortsvorstand zögerte, begann am Montag[1329], 27.08.1973, die Verselbständigung des Streiks. Eine türkisch dominierte Streikleitung, die zusätzliche Forderungen[1330] geltend machte, wurde ernannt und das Werk wurde besetzt. Bei den wenigen deutschen Arbeitern flaute die Streikbereitschaft sowohl aufgrund dieser Entwicklungen, als auch wegen abweichender Prioritäten ab[1331].

Es kam zur Spaltung in zwei wesentliche Lager, überwiegend türkische Streikwillige und überwiegend deutsche Arbeitswillige. Der Streik wurde

1322 Hierzu *o. V.*, „IG Metall – ein angeschlagener Dinosaurier“, 03.09.1973, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-41911417.html [abgerufen am 23.07. 2011]; zur Beschäftigungsentwicklung bei Ford *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 261 ff.

1323 Hierzu *o. V.,* „Hastet hier jemand? Rennt hier jemand?“ (Fn. 109).

1324 *Kleff*, S. 157.

1325 *Hunn*, S. 243; insgesamt kamen ca. 2.500 türkische Arbeitnehmer verspätet zurück, dazu *o. V.*, „Faden gerissen“ (Fn. 94).

1326 *Kleff*, S. 152.

1327 *Hunn*, S. 244 f.

1328 Dazu *o. V.*, „IG Metall - ein angeschlagener Dinosaurier“ (Fn. 1322).

1329 Zur Mobilisierung in den Wohnheimen über das vorangegangene Wochenende, *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 276 ff.

1330 *Hunn*, S. 246, Verlängerung des Jahresurlaubs auf sechs Wochen, Bezahlung der Streiktage und Verzicht auf Disziplinarmaßnahmen.

1331 *Kleff*, S. 154..

zur türkischen Angelegenheit[1332]. Der Betriebsrat konnte die geschlossen und kompromißlos handelnden türkischen Arbeiter trotz einiger Verhandlungserfolge[1333] nicht unter Kontrolle bringen. Der Streik eskalierte am 30.08.1973 mit gewalttätigen Auseinandersetzungen zwischen den streikenden Türken und den arbeitswilligen deutschen Arbeitnehmern, Vorgesetzten und Betriebsratsmitgliedern. Die Polizei schritt ein, verhaftete einige Streikteilnehmer und löste die Besetzung des Betriebsgeländes mit Gewalt auf.

b. Bewertung aus „kultureller" Perspektive

Folgende kulturbedingte Faktoren machten sich beim „Ford-Streik" bemerkbar: Die Solidarität der türkischen Arbeitnehmer mit ihren gekündigten Kollegen war der Auslöser. Die zuvor erduldeten schweren Arbeitsbedingungen und der folgende Emotionsausbruch sind mit der ländlichen Herkunft der türkischen Arbeiter zu erklären[1334]. Diese Herkunft und das Hierarchiedenken trugen zur Akzeptanz des respektvoll als „Baskan" betitelten Streikführers Baha Targün und der autoritären Struktur bei[1335]. Der Streikführer sprach gut Deutsch und war redegewandt. Folglich hatte er einen hohen informellen Status, womit er die rollenbezogenen Erwartungen der türkischen Arbeiter erfüllte und diese für das gemeinsame Ziel „vereinen" konnte[1336]. Gleichzeitig war er aufgrund dieser Stellung unnachgiebig und verfolgte eine „Alles-oder-Nichts-Politik" mit weiteren Forderungen, die die deutschen Arbeiter verschreckten[1337]. Das kollektive Gefühl der Benachteiligung aufgrund der Arbeitsbedingungen und der Kündigungen förderte die ethnische Spaltung des Streiks und die Geschlossenheit der Türken[1338]. Die landsmannschaftlichen Beziehungen, also der „Hemsehri-Gedanke", wurden bei der Einteilung der jeweiligen Streikposten berücksichtigt[1339]. Die ausgeprägte Kommunikation untereinander sowie die Unterbringung in den Wohnheimen führten zur starken Mobilisierung der türkischen Arbeiter[1340]. Kommunikationsprobleme trugen zu Mißtrauen und feindseliger Einstellung gegenüber dem Arbeitge-

1332 *Kleff*, S. 154, *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 239;.
1333 *Hunn*, S. 251, alle Belegschaftsangehörigen sollten eine Teuerungszulage von 280 Mark erhalten und die Streiktage sollten bezahlt werden; eine neue Urlaubsregelung, die Verbesserung der Arbeitsbedingungen und Erhöhung des Stundenlohns kamen nicht in Frage.
1334 *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 256 f. mit dem Vergleich zu Bauernunruhen.
1335 *Kleff*, S. 152.
1336 *Kleff*, S. 153.
1337 *Kleff*, S. 153.
1338 *Hunn*, S. 249.
1339 *Kleff*, S. 153.
1340 *Hunn*, S. 248.

ber, den Kollegen, dem Betriebsrat[1341] und der passiven Gewerkschaft bei[1342]. Die Anwendung von Gewalt und die Kompromißlosigkeit sind auf die stärkeren Emotionen zurückzuführen.

Rückblickend wurde der Streik als türkische Angelegenheit bewertet und von Medien etwa als „Türkenterror"[1343] bezeichnet. Die gewaltsame Auflösung des Streiks wurde von den türkischen Arbeitern als türkische Niederlage empfunden[1344].

2. Der Fall „Kittel Supplier GmbH"

In der Auseinandersetzung um die Fortführung eines mittelständischen Automobilzuliefererbetriebs mit überwiegend türkischer Belegschaft hat sich das individuelle Verhalten des türkischen Betriebsratsvorsitzenden nachteilig für die Arbeitnehmer ausgewirkt. Am 01.03.2009 wurde mit Beschluß des AG Landshut das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Gesellschaft eröffnet[1345]. Zuvor versuchten der vorläufige Insolvenzverwalter, die IG-Metall und ein Investor zumindest einen von zwei Standorten zu erhalten und ca. 150 von etwa 520 Arbeitern zu übernehmen. Die Verhandlungen scheiterten kurz vor dem Abschluß, wobei die Gewerkschaft dem Investor vorwarf, daß es diesem nur um die Sicherung der Aufträge des Großkunden und nicht um die Produktionsfortsetzung gegangen sei. Aus Sicht des Investors scheiterten die Gespräche jedoch hauptsächlich „am sturen Betriebsrat"[1346].

Die Produktion im Namen des Insolvenzverwalters wurde zwar noch einige Monate weiterbetrieben, er stellte jedoch später die überwiegende Mehrheit der Arbeitnehmer zum 30.04.2011 frei. Er behauptete, daß die Produktion eingestellt werde und ab dem 01.05.2011 lediglich Abwicklungsarbeiten zu erledigen seien. Dennoch wurde nach Behauptungen zahlreicher freigestellter Arbeitnehmer und der Vertreter der IG-Metall

1341 Zum Mißtrauen gegenüber dem Betriebsrat *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 266: „Alle Versuche des Betriebsrates, den spontan begonnenen Streik unter Kontrolle zu bringen, scheiterten am mangelnden Vertrauen vor allem der türkischen Beschäftigten."

1342 *O. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 244.

1343 Zit. nach *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 237.

1344 *O. V.,* in Einwanderungsgesellschaft, S. 278.

1345 Dazu AG Landshut vom 01.03.2009 – IN 1116/08 – abgerufen unter: https://www.insolvenzbekanntmachungen.de/cgi-bin/bl_suche.pl [abgerufen am 03.08.2011]

1346 *Heyer, Julia Amalia*, Autozulieferer Kittel vor dem Aus", 31.03.2009, unter: http://www.sueddeutsche.de/muenchen/kaum-noch-hoffnung-autozulieferer-kittel-vor-dem-aus-1.405384 [abgerufen am 03.08.2011].

auch ab dem 01.05.2011 an beiden Standorten weiterproduziert[1347]. Demnach waren dort einerseits einige Arbeitnehmer des insolventen Betriebs tätig, andererseits Leiharbeitnehmer. Anderen freigestellten Arbeitnehmern wurde der Zutritt auf das Betriebsgelände nicht gestattet. Nachdem der Insolvenzverwalter behauptete, daß nicht in seinem Namen produziert werde, vermutete die IG-Metall, daß der potentielle Investor in den Werken produziert und die Gewerkschaft strengte gegen eine Tochtergesellschaft der Investoren-Gruppe ca. 180 Klagen auf Weiterbeschäftigung wegen Betriebsübergang nach § 613a BGB vor dem Arbeitsgericht München an. Während die Verfahren gegen die vermeintliche Erwerberin liefen, kündigte auch der Insolvenzverwalter den zuvor freigestellten Arbeitnehmern ordentlich.

Der Verfasser übernahm die Vertretung eines türkischen Arbeiters und ging wegen der Produktionsfortführung parallel gegen die vermeintliche Erwerberin[1348], als auch gegen die Kündigung des Insolvenzverwalters[1349] vor und befand sich, wegen der bei der Gewerkschaft „gebündelten" Informationen aus den zahlreichen Verfahren, mit dieser im ständigen Informationsaustausch.

Fast alle Kammern[1350] des ArbG München wiesen die Verfahren wegen des Betriebsübergangs erstinstanzlich ab[1351] und es wurde Berufung eingelegt[1352]. Im Laufe der schwierigen Verhandlungen in der Berufungsinstanz konnten schließlich sowohl die Gewerkschaft für fast alle von ihr vertretenen Arbeitnehmer, als auch der Verfasser Vergleiche mit Abstandszahlungen der vermeintlichen Erwerberin abschließen[1353]. Mit Spruch der Einigungsstelle wurde ein Insolvenzsozialplan mit weiteren Zahlungen an die Arbeitnehmer abgeschlossen, der auch an die Beendigung des Verfahrens

1347 Hierzu etwa *Hehn, Thomas*, "Eine bodenlose Frechheit", 16.07.2009, unter: http://www.suedwest-aktiv.de/region/nwz/goeppinger_kreisnachrichten/4474029/artikel.php [abgerufen am 03.08.2011].

1348 ArbG München – 7 Ca 7710/09 – Kanzleiakte *ish 01112-09 OS*.

1349 ArbG München – 3 Ca 10911/09 – Kanzleiakte *ish 01278-09 OS*.

1350 Eine Kammer ordnete einen Beweisbeschluß an, worauf sich die von Einzelanwälten vertretenen Parteien auf hohe Abstandszahlungen einigten und die vor dieser Kammer verhandelten Verfahren der Gewerkschaft ausgesetzt wurden. Dieser Beweisbeschluß war rückblickend vermutlich der Grund für die aufkommende Vergleichsbereitschaft der Beklagten auch in den übrigen Verfahren in der Berufungsinstanz.

1351 So auch im Fall des durch den Verfasser vertretenen Klägers: ArbG München vom 07.10.2009 – 7 Ca 7710/09 n. V. – Kanzleiakte *ish 01112-09 OS*.

1352 LAG München – 5 Sa 1069/09 – Kanzleiakte *ish 01717-09 OS*.

1353 LAG München – 5 Sa 1069/09 – Vergleich vom 03.11.2010 – Kanzleiakte *ish 01717-09 OS*.

gegen die vermeintliche Erwerberin gekoppelt war. Auch das Kündigungsschutzverfahren wurde in der Folge durch einen Vergleich beendet[1354].

Im Rahmen der emotional geführten mündlichen Verhandlungen wurde einerseits deutlich, daß sowohl die überwiegend türkischen Arbeiter, als auch der Betriebsratsvorsitzende – aus nachvollziehbaren Gründen – überfordert waren, die komplexen tatsächlichen und rechtlichen Anforderungen an Darlegungs- und Beweislast zu verstehen.

Zudem bestätigte sich der zuvor von der Investoren-Gruppe geäußerte Vorwurf der „Sturheit" zumindest bezüglich des türkischen Betriebsratsvorsitzenden, sowohl aus der Perspektive des Verfassers, als auch der übrigen Beteiligten. Dieser erwies sich sowohl in, als auch außerhalb der Verhandlungen als „Unruheherd". Er störte die mündlichen Verhandlungen der Arbeitnehmer durch Proteste, unterbrach die Vorsitzenden, beschimpfte den Prozeßgegner. Er verschloß sich konstruktiven Einigungsvorschlägen ohne sachlichen Grund und verhinderte damit jegliche Verhandlungsbereitschaft beim Gegner. „Seiner" zuschauenden Belegschaft zeigte er dadurch, daß er deren hohen Erwartungen an sein Amt gerecht wurde und für sie „kämpfte". Ein Interessenausgleich vor der Einigungsstelle mit dem Insolvenzverwalter scheiterte am 12.06.2009 insbesondere weil keine Kompromißbereitschaft vorhanden war. Der Sozialplan durch Spruch der Einigungsstelle kam erst am 31.05.2010, also knapp ein Jahr später zustande.

Rückblickend verhinderte die sachgrundlose Unnachgiebigkeit des türkischen Betriebsratsvorsitzenden nach Ansicht sämtlicher Beteiligter, also auch der Gewerkschaft, insbesondere hinsichtlich des Insolvenzsozialplans, eine für die betroffenen Arbeitnehmer frühere und damit finanziell lukrativere Lösung.

3. Der Fall „Plattenhardt KG"

Die Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung berichtete in der Ausgabe vom 01.05.2011 von einem „Kulturkampf in der Gießerei"[1355]. Seit mehreren Jahren kommt es bei einem mittelständischen Automobilzulieferer, in dessen Betrieb türkische Arbeiter mit etwa 65 % die Mehrheit bilden, zu wiederholten Konflikten. Insbesondere der über zwei Jahrzehnte dort beschäftige türkische Betriebsratsvorsitzende und der im Vergleich deutlich kürzer beschäftigte damalige Personalleiter waren die Hauptakteure des

1354 ArbG München – 3 Ca 10911/09 – Vergleich vom 29.07.2010 – Kanzleiakte *ish 01278-09 OS*

1355 *Amann, Melanie* (Fn. 16).

Dauerkonflikts[1356]. Der langjährige Betriebsratsvorsitzende, der bei den letzten Wahlen mit seiner Liste einen „Erdrutschsieg“ erringen konnte[1357], ist bei der türkischen Belegschaft angesehen. Er „kämpft“ für sie und hat sich u. a. gegen verpflichtende Deutschkurse einsetzt, die im Rahmen der Modernisierung für sprachunkundige Arbeitnehmer diskutiert wurden. Der Einsatz von interkulturellen Mediatoren oder eines türkischstämmigen Richters in der Einigungsstelle führten bisher zu keinem Erfolg. Die Konflikte gipfelten darin, daß dem Betriebsratsvorsitzenden außerordentlich gekündigt wurde, weil er den damaligen Personalchef bedroht und beschimpft habe. Dieser Vorfall ereignete sich in Anwesenheit von Detektiven, die als Arbeiter getarnt waren und einem Drogenverdacht im Betrieb nachgehen sollten. Nachdem sich der Drogenverdacht erhärtete, folgte eine Werksdurchsuchung mit der Folge weiterer Kündigungen gegenüber Betriebsräten und Arbeitnehmern. Die IG Metall, sowie Betriebsräte und Arbeitnehmer anderer Betriebe unterstützten den als „Opfer“ einer „Intrige“ bezeichneten Betriebsratsvorsitzenden und die gekündigten Arbeitnehmer mit Demonstrationen und öffentlichen Solidaritätsbekundungen[1358]. Der Betriebsratsvorsitzende äußerte sich dahingehend, daß man sich nicht kleinkriegen lasse. Einer der Hauptkunden des Unternehmens zeigte sich angesichts der Proteste besorgt und prüfte die weitere Zusammenarbeit, sodaß als weitere Konsequenz erhebliche wirtschaftliche Schäden und Kündigungen zu befürchten waren[1359]. Im weiteren Verlauf wurde der Personalchef der Plattenhardt KG zwischenzeitlich ausgetauscht und derzeit wird ein neuer Schlichtungsversuch unternommen[1360].

1356 So etwa *Schäfer, Jürgen*, „Auf Streik folgt Aussperrung“, 24.10.2008, unter: http://www.suedwest-aktiv.de/region/nwz/goeppinger_kreisnachrichten/3921785/artikel.php [abgerufen am 03.08.2011].

1357 Dazu unter: http://www.goeppingen-geislingen.igm.de/news/meldung.html?id=44208 [abgerufen am 03.08.2011].

1358 Zu diesen Solidaritätsbekundungen etwa *o. V.*, „Betriebsratschef der Firma Plattenhardt, Opfer einer Intrige“, 03.05.2011, unter: http://www.yenihayat.de/deutsch/betriebsratschef-der-firma-plattenhardt-opfer-einer-intrige [abgerufen am 03.08.2011].

1359 Hierzu etwa *Schmid, Joa*, „Plattenhardt: Streit eskaliert“, 24.05.2011, unter: http://www.swp.de/goeppingen/lokales/voralb/Plattenhardt-Streit-eskaliert;art5775,975602; *Schönfelder, Susann*, „Weiter Zoff bei Plattenhardt“, 18.06.2011, unter: http://www.swp.de/goeppingen/lokales/voralb/Weiter-Zoff-bei-Plattenhardt;art5775,1006611 [jeweils abgerufen am 03.08.2011].

1360 Dazu *Schönfelder, Susann*, „Plattenhardt: Die Schlichtung beginnt Ein neuer Personalchef begleitet den Prozess“, 09.09.2011, unter: http://www.swp.de/goeppingen/lokales/voralb/Plattenhardt-Die-Schlichtung-beginnt-Ein-neuer-Personalchef-begleitet-den-Prozess;art5775,1105024 [abgerufen am 09.09.2011].

II. Türkische Betriebsratsmitglieder und das BetrVG

War der Ford-Streik noch darauf zurückzuführen, daß türkische Arbeitnehmer ohne maßgebliche Beteiligung der Gewerkschaft und des Betriebsrats „auf eigene Faust" aktiv wurden, haben sich die Verhältnisse geändert, wie in den weiteren oben genannten Beispielen deutlich wurde. Insbesondere in Betrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft sind türkische Betriebsratsmitglieder regelmäßig Akteure der Mitbestimmung. Mit dem Betriebsratsamt sind auch Macht, Ansehen und Verantwortung verbunden. Anhand obiger Fälle wird deutlich, daß türkische Betriebsratsmitglieder bzw. Betriebsratsvorsitzende dieser Macht und Verantwortung auch aus kulturellen Gründen teilweise nicht gerecht werden.

Aus gewerkschaftsnaher Perspektive wird bei Kritik an Betriebsräten häufig der Vorwurf erhoben, „unbequeme" Betriebsräte zu diskreditieren[1361]. Kommen zu dieser Kritik noch ethnische oder kulturelle Aspekte hinzu, droht der zusätzliche Vorwurf der Diskriminierung. Eine kritische Auseinandersetzung mit dem kulturbedingten Verhalten türkischer Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzender ist somit „doppelt heikel". An oben dargestellten Beispielen wird jedoch ersichtlich, daß „kulturbeeinflußtes" Verhalten türkischer Betriebsratsmitglieder dazu führen kann, den Interessen der Belegschaft zu schaden[1362]:

Im Fall „Kittel Supplier GmbH" hat der kompromißlose Betriebsratsvorsitzende den Arbeitnehmern unmittelbar geschadet, als er eine kurzfristige und damit lukrativere Erledigung der Verhandlungen um einen Insolvenzsozialplan durch sachgrundlosen Stolz verhindert hat.

Im Fall „Plattenhardt KG" ist eine Gefährdung der Belegschaftsinteressen bereits in den vom Betriebsrat abgelehnten Sprachkursen zu sehen, wodurch sprachunkundigen Produktionsarbeitern, die die Leistungssprache aufgrund der fortschreitenden Technisierung nicht mehr beherrschen, eine – rechtmäßige Kündigung – drohen konnte[1363]. Aufgrund der aktuellen Vorwürfe könnte der Hauptkunde zudem die Geschäftsbeziehungen einstellen, was betriebsbedingte Kündigungen zur Folge hätte haben können. Der türkische Betriebsratsvorsitzende hätte damit als Hauptakteur jedenfalls mittelbar zum Nachteil der Belegschaft gehandelt.

1361 So geäußert etwa in *Schmid, Joa,* „Betriebsratschef gekündigt", 14.04.2011, im Internet unter: http://www.swp.de/goeppingen/lokales/goeppingen/Betriebsratschef-gekuendigt;art5583,924489 [abgerufen am 04.08.2011].

1362 Allgemein auch *Rieble*, NZA 2006, 758 (759).

1363 Zum vergleichbaren Fall der Wirksamkeit einer Kündigung wegen Änderung der Sprachanforderungen BAG vom 28.01.2010 – 2 AZR 764/08 – NZA 2010, 625 ff.

Insbesondere eine überwiegend türkische Belegschaft wird einerseits seltener Fehler „ihres Betriebsratssultans“ erkennen, andererseits kulturbedingt seltener Kritik äußern oder die „Gefolgschaft“ bei den nächsten Wahlen verweigern[1364]. Die Erörterung, inwieweit die türkische Kultur mit den Grundsätzen des BetrVG vereinbar ist, dient daher weder der Diskreditierung unbequemer Betriebsräte, noch einer Beurteilung der türkischen Kultur. Sie dient vielmehr dem Schutz der – auch türkischen – Belegschaft vor „betriebsverfassungsfremd“ agierenden Betriebsratsmitgliedern.

Türkische Betriebsratsmitglieder und Arbeitgeber können von der Beantwortung dieser Frage profitieren, indem Lösungen zur Verbesserung der vertrauensvollen Zusammenarbeit gefunden werden. Aus diesen Gründen wird die Stellung türkischer Betriebsratsmitglieder in der Betriebsverfassung unter besonderer Berücksichtigung der türkischen Kultur untersucht.

1. Türken als Betriebsratsmitglieder

a. Gesetzliche Voraussetzungen

Die gesetzlichen Voraussetzungen zur Wahl türkischer Betriebsratsmitglieder liegen unproblematisch vor: Das BetrVG ist grundsätzlich auch bei ausländischen Arbeitnehmern anwendbar[1365] und die Wahlberechtigung, § 7 BetrVG, besteht unabhängig von der Staatsbürgerschaft[1366]. Damit können türkische Arbeitnehmer bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen des § 8 BetrVG zum Betriebsrat gewählt werden[1367]. Eine dem § 15 Abs. 2 BetrVG entsprechende Berücksichtigung von Quoten für ausländische Arbeitnehmer ist nicht vorgesehen[1368]. Die Berücksichtigung von bestimmten Berufsgruppen, also etwa der Arbeiter, soll zwar gewährleistet werden, eine Wahl nach Berufsgruppen findet jedoch nicht statt[1369]. Ausländische Arbeitnehmer, insbesondere Arbeiter, sind grundsätzlich auch aus diesen Gründen im Verhältnis zu ihrer Belegschaftsstärke in den Betriebsräten unterrepräsentiert[1370].

1364 Allgemein zur Kontinuität bei den „Betriebsratskarrieren“ *Franzen*, in Unternehmensführung, S. 53 Rn. 11.

1365 ErfK/*Koch*, BetrVG § 5 Rn. 2.

1366 ErfK/*Koch*, BetrVG § 7 Rn. 8.

1367 *Fitting*, § 8 Rn. 51.

1368 Dazu auch *Brill*, BB 1978, 1574 (1575); dabei ist streitig, ob § 15 Abs. 2 BetrVG auch im Hinblick auf Senioren oder Ausländer verfassungsgemäß ist, dazu Richardi/*Thüsing*, § 15 Rn. 4 m. w. N. zum Meinungsstand.

1369 ErfK/*Koch*, BetrVG § 15 Rn. 1; Richardi/*Thüsing*, § 15 Rn. 8 f.

1370 In der Entscheidung des LAG Berlin vom 14.01.1985 – 9 Sa 107/84 – BeckRS 1985, 30929572 ging es u. a. auch um die damit zusammenhängende Kritik in einem Flugblatt: „Vergeblich suchen 400 türkische Kollegen einen Betriebsrat aus ihren eigenen Reihen“.

b. Wahl türkischer Betriebsräte

Die Teilnahme an Betriebsratswahlen stellt insbesondere für türkische Wähler und Wahlkandidaten ohne deutsche Staatsangehörigkeit einen „Politikersatz“ dar. Sie besitzen außerhalb des Betriebs weder das aktive, noch das passive Wahlrecht. Der Mangel an „politischer Mitbestimmung“ wird deshalb nicht selten durch – betriebspolitisches – Engagement kompensiert.

Bei den Wahlen zum Betriebsrat sind die bereits erörterten Unterrichtungspflichten des § 2 Abs. 5 WO zu berücksichtigen[1371]. Türkische Arbeiter befinden sich regelmäßig in den Wahlvorschlägen der Gewerkschaften[1372], wobei sie häufig in den unteren Abschnitten mit geringeren Erfolgsaussichten aufzufinden sind[1373]. Auch aus diesem Grund stellen sich insbesondere in Betrieben mit zahlreichen türkischen Arbeitern typischerweise konkurrierende „türkische Listen“ zur Wahl[1374]. Eine weitere Erklärung für türkische Listen liegt darin, daß türkische Arbeitnehmer im Vergleich mit anderen Nationalitäten durchschnittlich am unzufriedensten mit der Arbeit der Betriebsräte sind[1375].

Türkische Wähler sind für „türkische Interessen“ leicht zu mobilisieren[1376]. Insbesondere ihre Religion nimmt eine gewichtige Rolle ein, weshalb die Wahlwerbung[1377] türkischer Wahlkandidaten häufig religiös geprägt ist[1378].

1371 Dazu bereits oben § 3 B. IV. 2., S. 178 ff.

1372 Zum Wahlvorschlagsrecht der Gewerkschaften *Fitting* § 14 Rn. 58 ff.

1373 Ähnlich *Schmidt*, S. 243 f.

1374 Kritisch im Hinblick auf die betriebliche Integration *Brill*, BB 1978, 1574 (1575); *Schmidt*, S. 244; in den 1970er Jahren traten dabei auch nur einzelne türkische Kandidaten mit ihrer „türkischen Liste“ an, dazu etwa *o. V.*, „Chaotenwahl in Bochum, 09.06.1978, unter: http://www.zeit.de/1978/24/chaotenwahl-in-bochum/; so auch *o. V.*, „Faden gerissen“ (Fn. 94); in Einzelfällen behinderten gewerkschaftlich organisierte Wahlvorstände auch die Kandidatur konkurrierender ausländischer Arbeiter, dazu *o. V.*, „Geh nach Hause“, 13.04.1981, unter: http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-14326645.html [abgerufen am 18.08.2011]; zum Schutz des Wahlrechts einzelner Arbeitnehmer *Fitting*, § 20 Rn. 12 ff.

1375 *Gaugler/Weber/Gille/Martin*, S. 189; *Toksöz*, S. 67 f.

1376 Dabei nahm früher sogar die türkische Regierung in Betrieben mit größerer türkischer Belegschaft Einfluß auf Betriebsratswahlen, indem sie ihre „Interessenvertreter“ als Kandidaten unterstützte, *Hunn*, S. 320; zu den Ergebnissen türkischer Listen bei Ford *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 267.

1377 Zur Wahlwerbung *Fitting*, § 20 Rn. 8.

1378 Zur zulässigen Wahlpropaganda durch einen muslimischen Prediger LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668; *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 267; allgemein kritisch *Schmidt*, S. 244.

So ist etwa die Ankündigung eines Kandidaten „wenn ich gewählt werde, dann werde ich dafür sorgen, dass ihr während der Arbeitszeit beten könnt“[1379] als Beispiel zu nennen. Vor den Betriebsratswahlen 2010 bei BMW München besuchten etwa nach Medienberichten – vermutlich auf Initiative einiger IG-Metall Wahlkandidaten – hauptsächlich türkische Vorsitzende von Moscheevereinen und Vertreter anderer muslimischer Organisationen das Werk in München, um die türkischen Kandidaten der IG-Metall und den deutschen Betriebsratsvorsitzenden zu unterstützen[1380].

Ferner beeinflussen Solidarität, Gruppenzwang, informelle Kommunikation und Lagerdenken ebenfalls die Wahlpropaganda, Mobilisierung und geschlossene Wahl türkischer Kandidaten bzw. Listen.

Wenn türkische Arbeiter mit hohem formellen bzw. informellen Rang, also Betriebsräte, Vereinsvorsitzende, Vorbeter, Mekkapilger oder langjährige ältere Arbeiter gewisse „Wahlempfehlungen“ abgeben, ist häufig damit zu rechnen, daß diese geschlossen befolgt werden. Auch wenn mit diesen „Empfehlungen“ im Einzelfall keine Wahlbeeinflussung im Sinne von § 20 Abs. 2 BetrVG vorliegen sollte[1381], können insbesondere jüngere türkische Arbeiter jedenfalls in ihrer Wahlfreiheit beeinflußt werden. Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß türkische Medien teilweise vor[1382] oder nach Wahlen[1383] über Betriebe mit größerer türkischer Belegschaft berichten.

2. Vereinbarkeit der türkischen Kultur mit dem BetrVG?

a. Vertrauensvolle Zusammenarbeit – Mißtrauen

Der Arbeitgeber soll mit dem Betriebsrat vertrauensvoll zusammenarbeiten, §§ 2 Abs. 1, 74 Abs. 1 BetrVG. Das Gebot der vertrauensvollen Zu-

1379 Zit. nach *Steffens*, S. 187.

1380 *Özcan, Celal*, „BMW ’de 9 Türk aday“ (Türkisch = „Neun türkische Kandidaten bei BMW“), 09.03.2010, unter: http://www.hurriyet.de/haberler/gundem/523661/bmwdeturk-aday [abgerufen am 12.08.2011].

1381 LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668, dazu auch *Brill*, BB 1978, 1574 (1574).

1382 Etwa *Misirli, Erkan*, „Münih Belediyesi’nde secim starti“ (Türkisch = Wahlstart bei der Stadt München), 02.04.2011, unter: http://www.hurriyet.de/haberler/gundem/873845/belediyede-secim-starti [abgerufen am 20.08.2011], der Bericht handelt von den damals bevorstehenden Personalratswahlen bei der Stadt München. Ein türkischer Personalrat weist potentielle türkische Wahlbewerber u. a. auf die Bedeutung guter Deutschkenntnisse hin.

1383 *Özcan, Celal* (Fn. 1315), dabei wird von den Ergebnissen der Betriebsratswahl bei BMW München berichtet, die zehn türkische Betriebsräte hervorgebracht hat.

sammenarbeit ist der Schlüssel für das erfolgreiche Wirken zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat[1384]. „Vertrauensvoll ist die Zusammenarbeit, wenn jeder dem anderen trauen und dessen Worten Glauben schenken kann“[1385]. Das Gebot verpflichtet zu gegenseitiger „Offenheit und Ehrlichkeit“[1386].

Geringes Vertrauen in der Zusammenarbeit zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber führt häufig zu „Kooperationsstörungen und Fehlkommunikation“[1387].

Wie bereits festgestellt, sind türkische Zuwanderer im Vergleich mit Deutschen grundsätzlich mißtrauischer und brauchen längere Zeit, um Vertrauen zu bilden. Das bei vielen Türken in Deutschland vorhandene kollektive Gefühl der Benachteiligung und die Affinität für Verschwörungstheorien erschweren die Vertrauensbildung ebenfalls. Auch Sprach- und Kommunikationsschwierigkeiten führen zu Unverständnis und Mißtrauen.

Türkischen Betriebsratsmitgliedern wird es daher regelmäßig schwer fallen, dem Betriebspartner zu vertrauen: Viele türkische Betriebsratsmitglieder werden einerseits längere Zeit benötigen, um überhaupt Vertrauen zu bilden. Umgekehrt werden sie im Fall von Auseinandersetzungen oder Konflikten ihr Vertrauen gegenüber dem Arbeitgeber vergleichsweise schneller „entziehen“.

b. Kooperation – Konfrontation

Das Gebot zur vertrauensvollen Zusammenarbeit erfordert Kooperation statt Konfrontation[1388]. Der Betriebsrat muß dabei nicht alle Maßnahmen des Arbeitgebers entweder annehmen oder ablehnen, sondern „kann und soll sich vielmehr mit dem Unternehmer in Verhandlungen auseinandersetzen, um die Belegschaftsinteressen zu wahren und eine möglichst beiden Seiten entsprechende Lösung zu finden“[1389]. Folglich sollte sachlich verhandelt werden, wobei die Betriebsparteien nicht nach dem „Alles-oder-Nichts“-Prinzip vorgehen sollten[1390]. Es bestehen gegenseitige Einlassungs- und Erörterungspflichten, deren dauerhafte Verweigerung eine grobe Pflichtverletzung gemäß § 23 BetrVG darstellen kann[1391]. Das bei-

1384 HWK/*Gaul*, BetrVG § 2 Rn. 2 und 4.
1385 Richardi/*Richardi*, § 2 Rn. 14.
1386 Etwa BAG vom 22.09.1994 – 2 AZR 31/94 – NZA 1995, 363 (365).
1387 *Frey/Streicher*, in Unternehmensführung, S. 93 Rn. 13.
1388 *v. Hoyningen-Huene*, NZA 1987, 577 (580).
1389 *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 19 Rn. 30.
1390 Ähnlich *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 19 Rn. 30.
1391 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 8; *Fitting*, § 74 Rn. 9a; es besteht jedoch keine Rechtspflicht zum Kompromiß.

derseitige Bemühen um Einigung ist erforderlich[1392]. Dies bedeutet nicht, daß bei den Verhandlungen kein Druck ausgeübt werden darf[1393] oder Meinungsverschiedenheiten nicht mit „harten Bandagen“[1394] ausgetragen werden können. Dennoch dürfen die Auseinandersetzungen nicht so weit gehen, daß die Betriebspartner sich öffentlich diffamieren[1395].

Ausgehend von den bisherigen Feststellungen spielt die Beziehungsebene für türkische Betriebsratsmitglieder eine wichtige Rolle. Sie sind zwar grundsätzlich auf Harmonie bedacht, nehmen offene Kritik jedoch oft persönlich. Bei türkischen Betriebsratsmitgliedern besteht folglich eine größere Gefahr, daß Konflikte auf der persönlichen Ebene ausgetragen werden[1396]. Sobald diese Beziehungsebene gestört ist, sind konstruktive Verhandlungen grundsätzlich nicht mehr zu erwarten[1397], wie etwa im Fall „Plattenhardt KG“.

Aufgrund des stärker empfundenen Erwartungsdrucks verfolgen sie häufiger eine „Alles-oder-Nichts-Politik“ und agieren, wie im Fall „Kittel Supplier GmbH“, unnachgiebig. Ein Nachgeben in Verhandlungen wird als Niederlage empfunden, die zum Vorwurf der Käuflichkeit und zum Gesichtsverlust führen kann. Um diese Konsequenzen zu vermeiden, werden Konflikte konfrontativer ausgetragen.

c. Betriebsfrieden – Emotionalität/Kollektivismus

aa. Schutz des Betriebsfriedens, § 74 Abs. 2 S. 2 BetrVG

Abgesehen vom Arbeitskampfverbot[1398] und dem Verbot parteipolitischer Betätigung[1399] wird das betriebsverfassungsrechtliche Gebot der Friedenspflicht dadurch konkretisiert, daß die Betriebspartner Betätigungen zu unterlassen haben, die den Arbeitsablauf oder den Frieden des Betriebs beeinträchtigen, § 74 Abs. 2 S. 2 BetrVG[1400]. Die Vorschrift richtet sich einerseits an den Arbeitgeber, andererseits an den Betriebsrat als Gremium und an dessen einzelne Mitglieder in Ausübung des Betriebsratsamts[1401]. Das Verbot bezieht sich auf aktives störendes Verhalten, wobei keine Verpflichtung des Betriebsrates besteht, auf störende Arbeitnehmer

1392 MünchArbR/*v. Hoyningen-Huene*, § 214 Rn. 3.
1393 *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 19 Rn. 30.
1394 HWK/*Gaul*, BetrVG § 2 Rn. 4.
1395 HWK/*Gaul*, BetrVG § 2 Rn. 4.
1396 Dazu allgemein *Frey/Streicher*, in Unternehmensführung, S. 93 Rn. 14.
1397 Dazu etwa zit. nach *Abadan-Unat*, S. 138: Türken wissen nicht, „wie sie argumentieren sollen“.
1398 Hierzu noch unten § 4 B. II. 3. a., S. 254 f.
1399 Dazu noch unten § 4 B. II. 3. b., S. 255 ff.
1400 *Fitting*, § 74 Rn. 11; Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 44.
1401 *Fitting*, § 74 Rn. 27.

einzuwirken[1402]. Verboten sind Handlungen, die zu einer Beeinträchtigung des Arbeitsablaufs[1403] oder des Betriebsfriedens[1404] führen, wobei auch solche Betätigungen untersagt sind, die mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer Beeinträchtigung führen werden[1405]. Verboten sind daher etwa die Aufforderung des Betriebsrates, bestimmte Weisungen des Arbeitgebers nicht zu befolgen[1406], das Eingreifen in gegenseitige Kompetenzen[1407], die Verbreitung wahrheitswidriger – ehrverletzender[1408] – Behauptungen[1409] oder die gezielte Verlagerung von Konflikten in die Medien oder die Öffentlichkeit, um auf unsachliche Weise zusätzlichen Druck auf den Betriebspartner auszuüben oder das Vertrauen in den Arbeitgeber zu erschüttern[1410].

„Der Betriebsfriede kann auch dadurch gestört werden, daß sich unterschiedliche Gruppen oder Fraktionen im Betriebsrat oder auf ihre Veranlassung die jeweilige Wählerschaft in wahrheitswidriger und ehrverletzender Weise bekämpfen“[1411].

Als Folge der Unterlassungspflicht besteht zumindest für § 74 Abs. 2 S. 2 BetrVG ein Unterlassungsanspruch des Betriebspartners[1412]. Grobe Verstöße können zum Ausschluß einzelner Betriebsratsmitglieder oder zur Auflösung des Gremiums nach § 23 BetrVG führen[1413]. Dem einzelnen Betriebsratsmitglied kann ferner eine Schadenersatzpflicht und bei gleichzei-

1402 H. M., statt aller *Fitting*, § 74 Rn. 28 m. w. N.
1403 Dazu *Fitting*, § 74 Rn. 30.
1404 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 20.
1405 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 18; *Fitting*, § 74 Rn. 29.
1406 *Fitting*, § 74 Rn. 30.
1407 *Fitting*, § 74 Rn. 31a.
1408 Etwa LAG Köln vom 16.11.1980 – 12 Ta BV 57/90 – BB 1991, 1191; zur strafrechtlichen Verantwortung auch *Rieble/Klebeck*, NZA 2006, 758 (765 f.).
1409 *Fitting*, § 74 Rn. 31a; *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 11 Rn. 11, zur systematischen Verbreitung von Teilwahrheiten.
1410 Etwa BAG vom 22.07.1980 – 6 ABR 5/78 – AP Nr. 3 zu § 74 BetrVG 1972; *Fitting*, § 74 Rn. 34; *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 12 Rn. 11.
1411 *Fitting*, § 74 Rn. 35.
1412 So BAG vom 22.07.1980 – 6 ABR 5/78 – NJW 1981, 1800 (LS 1); das BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – NZA 2010, 1133 (OS 2) hat seine Rechtsprechung zum Verbot der parteipolitischen Betätigung kürzlich geändert und einen solchen Unterlassungsanspruch abgelehnt; ob dieses auch für die Pflicht zur Wahrung des Betriebsfriedens gilt, ist noch offen, so aber ausdrücklich LAG Düsseldorf vom 14.12.2010 – 17 TaBV 12/10 – NZA-RR 2011, 132 (135), gegen diese Entscheidung wurde Beschwerde beim BAG eingelegt, diese hat das Aktenzeichen – 1 ABR 85/10 –; zum Unterlassungsanspruch bei parteipolitischer Betätigung, unten § 4 B. 3. b. aa. [3], S. 258 f.
1413 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 37.

tiger Arbeitsvertragsverletzung die außerordentliche Kündigung drohen[1414].

bb. Emotionalität und Kollektivismus

Bereits durch die vom Erwartungsdruck erzeugte konfrontativere Verhandlungsweise besteht bei türkischen Betriebsratsmitgliedern die Gefahr, daß sie schneller zu Maßnahmen greifen, die den Betriebsfrieden stören. Sobald die Beziehungsebene gestört ist, ist zu erwarten, daß türkische Betriebsräte emotionaler[1415] und kompromißloser agieren. Eine Diffamierung des Arbeitgebers liegt dann nahe. Ferner können türkische Betriebsratsmitglieder das ausgeprägte Kommunikationsnetz nutzen, um insbesondere innerhalb der türkischen Belegschaft gezielt unwahre Tatsachen über den Arbeitgeber zu verbreiten. Die Solidarität und der Gruppenzwang innerhalb der türkischen Belegschaft führen dazu, daß derartige gruppendynamische Entwicklungen schwerer beigelegt werden können.

So ist das Aufwiegeln von Kollegen gegenüber dem Arbeitgeber auch dem türkischen Arbeitsrecht bekannt: Die Wahrung des Betriebsfriedens wird etwa mittelbar auch dadurch gewährleistet, daß das Aufwiegeln von Kollegen ein Kündigungsgrund ist[1416].

In Deutschland ist die Gefahr der Störung des Betriebsfriedens durch das Aufwiegeln türkischer Arbeiter höher einzustufen. So kann das bei türkischen Arbeitern in Deutschland häufig vorhandene kollektive Gefühl der Benachteiligung genutzt werden, um eine ethnische Spaltung zu vertiefen. Mit dem Vorwurf der Benachteiligung türkischer Arbeiter kann deren „Gefolgschaft“ und Solidarität leicht erzielt werden.

Oft wird die maßgebliche Kommunikation mit der türkischen Belegschaft in Türkisch erfolgen und für den deutschen Arbeitgeber schwerer zu kontrollieren sein. Dadurch müssen türkische Betriebsräte die Konsequenzen des § 23 BetrVG weniger fürchten. Gleichzeitig können türkische Betriebsräte türkischsprachige Medien in Deutschland für die einseitige Berichterstattung nutzen, um durch den drohenden Imageschaden bei Handelspartnern öffentlichen Druck auf den Arbeitgeber zu erzeugen[1417]. Durch türkischsprachige Kommunikation kann der Betriebsfrieden schrittweise und nachhaltig gestört werden, wobei der Arbeitgeber dies selten erkennen und Maßnahmen ergreifen kann.

1414 *Fitting*, § 74 Rn. 74a.

1415 Etwa ArbG Oberhausen – 3 BV 72/10 n. V. – Pressemitteilung 14/11, abgerufen unter: http://www.lag-duesseldorf.nrw.de/40_presse/10_pressemitteilungen/index.php [abgerufen am 10.10.2011]; dazu auch *Micke, Andrea* (Fn. 1295).

1416 *Centel*, S. 101.

1417 Zur Rolle der türkischen Medien, siehe bereits oben § 4 A. VI. 4. a., S. 224 f.

Ferner können Unbeherrschtheit, Uneinigkeit[1418], Mißtrauen und Neid[1419] innerhalb des Gremiums dazu führen, daß Konflikte zwischen türkischen und nichttürkischen Betriebsratsmitgliedern ausbrechen. Auch zwischen türkischen Betriebsratsmitgliedern können im „Innenverhältnis" Auseinandersetzungen wegen ethnischer, politischer und religiöser Differenzen ausbrechen, die eine konkrete Störung des Betriebsfriedens zur Folge haben.

d. Geheimhaltungspflicht – Ausgeprägte Kommunikation

aa. Die Geheimhaltungspflicht des § 79 BetrVG

Der Betriebsrat unterliegt gemäß § 79 BetrVG einer besonderen Geheimhaltungspflicht. Diese umfaßt Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. Dies sind „Tatsachen, Erkenntnisse oder Unterlagen, die im Zusammenhang mit dem technischen Betrieb oder der wirtschaftlichen Betätigung des Unternehmens stehen, nur einem eng begrenzten Personenkreis bekannt, also nicht offenkundig (...) sind, nach dem bekundeten Willen des Arbeitgebers (Unternehmers) geheimgehalten werden sollen, und deren Geheimhaltung (...) für den Betrieb oder das Unternehmen wichtig ist"[1420]. Der Arbeitgeber muß ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung haben[1421]. Eine weitere Voraussetzung ist, daß der Arbeitgeber oder sein Vertreter eine ausdrückliche Erklärung hinsichtlich des Gegenstands und des Umfangs der Geheimhaltung abgegeben hat[1422]. Die formfreie Erklärung muß klar und eindeutig erfolgen[1423]. Verboten sind die Offenbarung, also die Weitergabe des Geheimnisses an unberechtigte Dritte, mithin auch Arbeitnehmer des Betriebs[1424], sowie die Verwertung, also die Ausnutzung des Geheimnisses zu eigenen wirtschaftlichen Zwecken[1425]. In der Praxis nutzen Betriebsräte teilweise auch den Informationsvorsprung, um rechtsmißbräuchlich mit der Veröffentlichung von vertraulichen Unternehmensdaten zu drohen[1426].

1418 Etwa *Steffens*, S. 187.
1419 Hierzu *Abadan-Unat*, S. 138 f. zur internen Zerstrittenheit in Vereinen.
1420 *Fitting*, § 79 Rn. 3: „materielles Geheimnis".
1421 *Fitting*, § 79 Rn. 3.
1422 ErfK/*Kania*, BetrVG § 79 Rn. 7: „formelles Geheimnis"; zu sonstigen Schweigepflichten *Fitting*, § 79 Rn. 32 ff.
1423 ErfK/*Kania*, BetrVG § 79 Rn. 7; zur Kenntniserlangung als Betriebsratsmitglied Richardi/*Thüsing*, § 79 Rn. 8; zum verpflichteten Personenkreis *Fitting*, § 79 Rn. 10 ff.
1424 *Fitting*, § 79 Rn. 16; *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 27 Rn. 53.
1425 ErfK/*Kania*, BetrVG § 79 Rn. 14; zu den Ausnahmen Richardi/*Thüsing*, § 79 Rn. 12 ff.
1426 *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 10 Rn. 8 und S. 36 f. Rn. 74.

Bei Verstößen oder ernsthaft drohenden Verstößen gegen die Geheimhaltungspflicht steht dem Arbeitgeber ein Unterlassungsanspruch zu[1427]. Grobe Verletzungen der Schweigepflicht können zur Amtsenthebung von Betriebsratsmitgliedern oder zur Auflösung des gesamten Gremiums führen, falls diesem der Verstoß als Kollegialorgan zuzurechnen ist[1428]. Eine außerordentliche Kündigung kann in Betracht kommen, wenn zugleich auf grobe Weise gegen Pflichten aus dem Arbeitsvertrag verstoßen wurde und eine weitere Beschäftigung unzumutbar ist[1429]. Ferner kann der Arbeitgeber Schadenersatzansprüche aus §§ 823 Abs. 2 BGB i. V. m. 79 BetrVG geltend machen, weiteren Auskunftsverlangen des Betriebsrates den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegenhalten, sowie Strafanträge nach §§ 120 BetrVG, 17, 18 und 20 UWG stellen[1430].

Abgesehen von § 79 BetrVG sind Schweige- und Geheimhaltungspflichten des Betriebsrats hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse und Angelegenheiten der Arbeitnehmer insbesondere in §§ 99 Abs. 1 S. 3 und 102 Abs. 2 S. 5 BetrVG vorgesehen[1431].

bb. Ausgeprägte Kommunikation

Wegen der ausgeprägten Kommunikation unter Türken, verbunden mit größerer Neugier, besteht vergleichsweise eine größere Gefahr, daß türkische Betriebsratsmitglieder Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse insbesondere gegenüber türkischen Arbeitern, Bekannten oder Verwandten offenbaren. Türkische Arbeiter oder Betriebsräte sind nicht selten mit Verwandten, Landsmännern oder Bekannten im gleichen Betrieb tätig und es bestehen häufig private Kontakte untereinander. Die Gefahr „undichter Stellen“ ist folglich größer. So können nicht nur Informationen über „offizielle“ freie Stellen, sondern auch geheimhaltungsbedürftige personelle Maßnahmen im türkischen Kommunikationsnetz verbreitet werden.

Darüber hinaus kann ein türkisches Betriebsratsmitglied der Belegschaft durch gezielte Weitergabe von geheimhaltungsbedürftigen Informationen verdeutlichen, daß er Zugang dazu hat und somit auf Augenhöhe mit dem Arbeitgeber steht. Dadurch entspräche er den hohen Erwartungen der türkischen Belegschaft und könnte sich beweisen. Der zu erwartende Respekt liefert einen Anreiz, den Informationsvorsprung zu offenbaren. Umgekehrt kann das Angebot eines Vermögensvorteils durch Dritte den An-

1427 BAG vom 26.02.1987 – 6 ABR 46/84 – NZA 1988, 63 (LS 1).
1428 ErfK/*Kania*, BetrVG § 79 Rn. 19.
1429 ErfK/*Kania*, BetrVG § 79 Rn. 20; Richardi/*Thüsing*, § 79 Rn. 37 m. w. N.
1430 *Fitting*, § 79 Rn. 43 f.; zur Strafbarkeit nach §§ 38 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. 14 Abs. 1 Nr. 2 WpHG *Rieble/Klebeck*, NZA 2006, 758 (765).
1431 Hierzu Richardi/*Thüsing*, § 79 Rn. 31 f. m. w. N.

reiz zur Offenbarung geheimhaltungsbedürftiger freier Stellen erhöhen, zumal das Unrechtsbewußtsein in diesem Bereich geringer ausgeprägt ist.

Aufgrund der konfrontativeren und emotionaleren Verhandlungsweise türkischer Betriebsratsmitglieder ist auch zu erwarten, daß diese bei Auseinandersetzungen mit einer Veröffentlichung geheimhaltungsbedürftiger Informationen in den – türkischen – Medien drohen.

Umgekehrt kommt in Betracht, daß türkische Betriebsratsmitglieder „offener" mit Informationen über die persönlichen Verhältnisse und Angelegenheiten der – insbesondere türkischen – Arbeitnehmer umgehen und somit die im BetrVG vorgesehenen weiteren Geheimhaltungsvoschriften, etwa §§ 99 Abs. 1 S. 3 oder 102 Abs. 2 S. 5 BetrVG, verletzen.

e. Ehrenamtsprinzip – „Bakschisch-Gedanke"

aa. Das Ehrenamtsprinzip des § 37 Abs. 1 BetrVG

Die Mitglieder des Betriebsrates führen ihr Amt „unentgeltlich als Ehrenamt", § 37 Abs. 1 BetrVG. Das Ehrenamtsprinzip sichert einerseits die innere Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Betriebsräte[1432]: „Sie können sich stets vergegenwärtigen, daß besondere Leistungen des Arbeitgebers auf ihr Votum keinen Einfluß genommen haben können"[1433]. Andererseits wird die äußere Unabhängigkeit gewährleistet, womit dazu beigetragen wird, „daß die vom Betriebsrat vertretenen Arbeitnehmer davon ausgehen können, daß die Vereinbarungen zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber nicht durch die Gewährung oder den Entzug materieller Vorteile für die Mitglieder des Betriebsrats beeinflußbar sind"[1434]. Aufgrund dieser Ziele „ist der Begriff der Unentgeltlichkeit strikt anzuwenden und ein strenger Maßstab anzulegen"[1435]. Das Ehrenamtsprinzip konkretisiert den Grundsatz des § 78 S. 2 BetrVG, wonach Betriebsratsmitglieder „wegen ihrer Tätigkeit nicht benachteiligt oder begünstigt werden" dürfen[1436]. Das Betriebsratsmitglied darf aus der Führung des Amtes keine Vorteile haben, aber auch keine Einbußen erleiden, weder in mittelbarer oder versteckter Form[1437]. Dabei ist sowohl das Gewähren, als auch das Versprechen unberechtigter zusätzlicher Leistungen unzulässig[1438], wobei sich das

1432 ErfK/*Koch*, BetrVG § 37 Rn. 1; *Fitting*, § 37 Rn. 7; dazu auch *Rieble*, NZA 2008, 276 (276).
1433 BAG vom 05.03.1997 – 7 AZR 581/92 – NZA 1997, 1242 (1244).
1434 BAG vom 05.03.1997 – 7 AZR 581/92 – NZA 1997, 1242 (1244).
1435 BAG vom 20.10.1993 – 7 AZR 581/92 (A) – AP Nr. 90 zu § 37 BetrVG 1972.
1436 *Fitting*, § 37 Rn. 1.
1437 *Fitting*, § 37 Rn. 8 m. w. N.; *Rieble*, NZA 2008, 276 (276).
1438 *Fitting*, § 37 Rn. 11; Richardi/*Thüsing*, § 37 Rn. 9; jeweils mit unterschiedlicher Ansicht und m. w. N. zur umstrittenen Frage, ob auf solche Vereinbarungen be-

Verbot nicht nur gegen den Arbeitgeber richtet, sondern beispielsweise auch gegen die Arbeitnehmer oder eine Gewerkschaft[1439].

Betriebsratsmitglieder sind Arbeitnehmer des Betriebs und abgesehen von § 38 BetrVG[1440] grundsätzlich zur Arbeitsleistung verpflichtet; sie haben jedoch gem. § 37 Abs. 2 BetrVG Anspruch auf Arbeitsbefreiung ohne Minderung des Arbeitsentgelts, wenn diese Arbeitsbefreiung der Durchführung der dem Betriebsrat obliegenden Aufgaben[1441] dient und zur ordnungsgemäßen Durchführung erforderlich[1442] ist. Soweit diese Voraussetzungen erfüllt sind, hat das Betriebsratsmitglied nach dem Lohnausfallprinzip Anspruch auf das Arbeitsentgelt, das es erhalten würde, wenn es als Arbeitnehmer fiktiv gearbeitet hätte[1443]. Durch § 37 Abs. 4 und 5 BetrVG werden Betriebsräte sowohl während, als auch ein Jahr nach ihrer Amtszeit wirtschaftlich und beruflich abgesichert[1444].

Die „Amtstätigkeit" selbst ist gerade nicht zu vergüten, weshalb auch Betriebsräten, die als „Co-Manager" auf Augenhöhe mit dem Arbeitgeber verhandeln, eine statusbedingte Erhöhung der Vergütung gesetzlich verwehrt bleibt[1445].

Verstöße gegen das Ehrenamtsprinzip i. V. m. dem Begünstigungsverbot des § 78 S. 2 BetrVG können zu Sanktionen gegen den Arbeitgeber nach § 23 Abs. 3 BetrVG führen[1446]. Auch Betriebsratsmitglieder, die eine Begünstigung annehmen, sollen nach wohl überwiegender Ansicht gem. § 23 Abs. 1 BetrVG aus dem Betriebsrat ausgeschlossen werden können[1447].

Ein Verstoß gegen das Ehrenamtsprinzip i. V. m. dem Begünstigungsverbot des § 78 S. 2 BetrVG ist gem. § 119 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG strafbar, wobei ein Strafantrag erforderlich ist, § 119 Abs. 2 BetrVG[1448]. Das begünstigte

---

ruhende Zahlungen wegen Nichtigkeit aus §§ 78 BetrVG i. V. m. 134 BGB angesichts § 817 S. 2 BGB zurückgefordert werden dürfen.

1439 *Fitting*, § 37 Rn. 12; *Rieble*, NZA 2008, 276 (277).

1440 Zum Verhältnis zwischen §§ 37 Abs. 2 und 38 BetrVG *Fitting*, § 37 Rn. 17.

1441 Dazu ausführlich *Fitting*, § 37 Rn. 23 ff. m. w. N.

1442 Hierzu etwa Richardi/*Thüsing*, § 37 Rn. 21 ff. m. w. N.

1443 Dazu etwa BAG vom 23.06.2004 – 7 AZR 514/03 – AP Nr. 139 zu § 37 BetrVG 1972; ErfK/*Koch*, BetrVG § 37 Rn. 6.

1444 Richardi/*Thüsing*, § 37 Rn. 62 ff.

1445 *Rieble*, NZA 2008, 276 (276).

1446 *Fitting*, § 78 Rn. 24; Richardi, § 78 Rn. 37; *Rieble*, NZA 2008, 276 (278).

1447 ErfK/*Koch*, BetrVG, § 37 Rn. 1; *Fitting*, § 37 Rn. 13; kritisch *Rieble*, NZA 2008, 276 (278), insbesondere weil das begünstigte Betriebsratsmitglied kein Adressat des Verbots sei.

1448 Grundlegend zur Strafbarkeit BGH vom 17.09.2009 – 5 StR 521/08 – NJW 2010, 92 ff.; zum steuerstrafrechtlichen Aspekt *Rieble/Klebeck*, NZA 2006, 758 (768).

Betriebsratsmitglied wird sich durch bloße Entgegennahme der Leistung aufgrund des Wortlautes nicht als Täter und wegen der notwendigen Teilnahmehandlung nicht als Teilnehmer strafbar machen[1449]. Anders verhält es sich jedoch, falls das Betriebsratsmitglied im Rahmen der Teilnahme etwa auf den Arbeitgeber einwirkt, also über das bloße Nehmen hinaus fordert[1450].

bb. Begünstigung als „Kavaliersdelikt"

Sowohl die ehrenamtliche Tätigkeit, als auch das Bewußtsein dafür sind in der Türkei geringer ausgeprägt als in Deutschland[1451]. Folglich sind auch Türken in Deutschland im Vergleich mit Deutschen seltener in Vereinen, Verbänden, Gruppen oder Initiativen über eine bloße Mitgliedschaft hinaus engagiert. Die wichtigsten Bereiche des türkischen Engagements bilden im übrigen die Religion und der Sport[1452]. Das Ehrenamtsprinzip der Betriebsverfassung wird türkischen Betriebsratsmitgliedern daher regelmäßig „fremder" sein, als deutschen Amtsinhabern[1453].

Andererseits sind Korruption und Bestechung in der Türkei stärker verwurzelt und verbreitet und werden nicht selten als „Kavaliersdelikt" betrachtet. Sowohl die Entgegennahme bzw. Forderung[1454] einer unzulässigen „Amtsvergütung" als türkisches Betriebsratsmitglied, als auch die Gewährung eines Vorteils durch einen türkischen Dritten an einen Betriebsrat – oder einflußreichen Beteiligten – begegnen bei vielen türkischen Beteiligten vergleichsweise geringeren Vorbehalten.

So können „Bakschisch-Gedanke" und ausgeprägtes Kommunikationsnetz großen Einfluß auf die Stellenbeschaffung für Familienangehörige, Verwandte oder Landsmänner durch das türkische Betriebsratsmitglied –

1449 *Rieble*, NZA 2008, 276 (278); *Rieble/Klebeck*, NZA 2006, 758 (767 f.); *Sparchholz/Trümmer*, S. 21.

1450 *Rieble/Klebeck*, NZA 2006, 758 (767 f.); *Sparchholz/Trümmer*, S. 21.

1451 Dazu „Ehrenamt im Ländervergleich", unter: http://training.dw-world.de/ausbildung/blogs/ehrenamt/wp-content/uploads/2010/12/barchart-landscape.png [abgerufen am 10.08.2011].

1452 Dazu die Studie vom *ZfTI* „Freiwilliges Engagement von Türken in Deutschland", 2004, abrufbar unter: http://www.zfti.de/ [abgerufen am 10.08.2011]; vielen Vereinsvorsitzenden der örtlichen türkischen Vereine geht es nach Auffassung des Verfassers im übrigen mehr um den unter Türken angesehenen Titel des „Baskan" und die Anwesenheit bei türkischen Veranstaltungen/Empfängen und weniger um das Ehrenamt.

1453 Ähnlich zum Vereinsleben *Abadan-Unat*, S. 138.

1454 In BAG vom 15.12.1977 – 3 AZR 184/76 – AP Nr. 69 zu § 626 BGB wurde etwa unstreitig gestellt, daß ein türkisches Betriebsratsmitglied von einem türkischen Arbeitnehmer zunächst Geld verlangt hat, bevor es für ihn tätig werden wollte.

oder eine andere einflußreiche Person – haben. Gleichzeitig werden Informationen oder Gerüchte über diese Art der Stellenbeschaffung innerhalb der „türkischen Community“ regelmäßig schneller verbreitet, wodurch der Anreiz für ein systematisches bzw. gewerbliches Vorgehen höher ist.

Eine – mittelbare – Begünstigung liegt dann nahe, wenn der türkische Betriebsrat eine Gegenleistung für die Unterstützung bei der Stellenbeschaffung erhält[1455]. Auch ohne materielle Gegenleistung ist der Anreiz zur Stellenbeschaffung im Vergleich mit deutschen Betriebsratsmitgliedern höher, da mit dieser Hilfe eine „gute Tat“ vollbracht wird, die das Ansehen innerhalb des Verwandtschafts- oder Bekanntenkreises erhöhen kann.

Zu berücksichtigen ist ferner, daß türkische Betriebsratsmitglieder oft aus der Arbeiterschicht stammen und durchschnittlich in den unteren Lohngruppen angesiedelt sind. Entsprechend kann auch ein Vergleich mit den schlecht bezahlten Beamten in der Türkei herangezogen werden, deren niedrige Gehälter bereits seit dem Osmanischen Reich den Hauptgrund für die Verwurzelung von Bestechung und Korruption darstellen[1456]. Das fiktive Entgelt eines Arbeiters kann insbesondere von türkischen Betriebsräten angesichts ihrer subjektiv „hohen Stellung“ als unangemessen empfunden werden[1457]. Dadurch steigt der Anreiz, zusätzlich Vorteile wegen der Betriebsratstätigkeit anzunehmen, um sich u. a. gegenüber der türkischen „Gefolgschaft“ aufzuwerten.

Die innere Unabhängigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder ist daher kulturell bedingt „gefährdeter“ als bei deutschen Amtsträgern.

Weil Korruption und Bestechung, sowie Verschwörungstheorien in der türkischen Kultur stärker verbreitet sind, vermuten Türken umgekehrt bei unerwünschten Ergebnissen schnell, daß „Käuflichkeit“ eine Rolle gespielt hat[1458]. Dies kann zu Mißtrauen der türkischen Belegschaft auch gegenüber der Mehrheit der „ehrlichen“ Betriebsratsmitglieder führen. Folglich entstehen innerhalb der türkischen Belegschaft im Fall von nachteiligen

1455 *Rieble*, in Unternehmensführung, S. 30 Rn. 86.

1456 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 102; *Kemmler*, S. 126.

1457 Ähnlich *Fischer, U.,* NZA 2007, 484 (485); dazu auch *Rieble*, in Unternehmensführung, S. 27 Rn. 75. der dies Diskriminierung nach der „beruflichen Herkunft“ nennt.

1458 Dieser Verdacht richtet sich zuweilen auch gegen die Gewerkschaft, den eigenen Anwalt oder auch den Richter, wonach diese „gekauft“ bzw. „bestochen“ worden seien.

Verhandlungen oder Kompromissen typischerweise schneller Zweifel an der äußeren Unabhängigkeit der Betriebsräte[1459].

Obwohl Korruption und Bestechung in der türkischen Kultur geläufiger sind, stellt etwa der Vorwurf der „Käuflichkeit" gegenüber einem türkischen „Betriebsratssultan" eine große Ehrverletzung dar. Das türkische Betriebsratsmitglied, dem diese schnell entstehenden Vorwürfe innerhalb der türkischen Belegschaft regelmäßig bekannt sind, steht auch deshalb unter größerem Erwartungsdruck. Er will nicht die geringsten Zweifel an seiner „Unabhängigkeit" aufkommen lassen und verhandelt unnachgiebiger.

Die Verfolgung von Verstößen gegen das Begünstigungsverbot ist generell unzureichend, da die Antragstellung sowohl für Sanktionen nach § 23 Abs. 1 bzw. Abs. 3 BetrVG, als auch nach § 119 Abs. 2 BetrVG regelmäßig in der Hand der – mittelbar – beteiligten „Übeltäter" liegen wird[1460]. Begünstigungen unter Beteiligung türkischer Betriebsratsmitglieder werden wegen der stärkeren Solidarität und der türkischsprachigen Kommunikation schwieriger zu verfolgen sein, zumal es sich bei den „leistenden" Dritten typischerweise um Verwandte, Bekannte oder Landsmänner handeln wird.

f. Belegschaftsinteressen – Türkische Interessen

aa. Grundsätzlich keine Tätigkeit im Individualinteresse

Die „Betriebsverfassung ist fremdnützig: Sie ist für den Betriebsrat nicht Selbstzweck, sondern soll den Arbeitnehmern Teilhabe und Schutz in bestimmten personellen, sozialen und wirtschaftlichen Bereichen gewährleisten"[1461]. Der Betriebsrat repräsentiert sämtliche Arbeitnehmer als Gemeinschaft, ohne Vertreter einzelner Arbeitnehmer zu sein[1462]. Jedes einzelne Betriebsratsmitglied repräsentiert alle Beschäftigten, auch soweit sie nicht oder in anderen Gewerkschaften organisiert sind[1463]. Das BetrVG „regelt das Verhältnis zwischen dem Betriebsrat und den Arbeitnehmern ausschließlich unter dem Aspekt der Legitimation für die kollektivrechtliche Regelungs- und Gestaltungsbefugnis"[1464], wobei es sich um Aufgaben

1459 Allgemein auch *Schmidt*, S. 217 zum vergleichsweise größeren Verdacht ausländischer Arbeitnehmer, daß Betriebsräte eine zu große „Nähe" zum Management aufweisen.

1460 *Rieble*, NZA 2008, 276 (278), „unzureichender Filzschutz im BetrVG"; ähnlich *Franzen*, in Unternehmensführung, S. 50 Rn. 5, der § 119 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG als „stumpfes Schwert" bezeichnet.

1461 *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 16 Rn. 23

1462 Richardi/*Richardi*, Einleitung Rn. 118;

1463 ErfK/*Koch*, BetrVG § 1 Rn. 17; *Rieble*, RdA 2004, 78 (78).

1464 Richardi/*Richardi*, Einleitung Rn. 85.

handeln muß, die dem Betriebsrat gesetzlich vorgegeben sind[1465]. Nur ausnahmsweise[1466] darf sich der Betriebsrat für individuelle Probleme von Arbeitnehmern einsetzen, er hat insbesondere keine allgemeine Zuständigkeit[1467]. Dagegen spricht insbesondere auch nicht die Regelung des § 39 BetrVG: Die Initiative liegt beim Arbeitnehmer, der die Sprechstunde nutzt, um dem Betriebsratsmitglied sein Anliegen zu schildern[1468]. Die Durchsetzung seiner individuellen Rechte bleibt folglich dem einzelnen Arbeitnehmer vorbehalten[1469].

bb. Repräsentation der türkischen Belegschaft?

Türkische Wahlkandidaten werben häufig damit, sich für die – meist religiösen[1470] – Bedürfnisse der türkischen Belegschaft einzusetzen[1471] und werden umgekehrt auch mit dieser Erwartung gewählt. Sie können mit der Solidarität türkischer Wähler rechnen. Dementsprechend fühlen sie sich in ihrer Betriebsratstätigkeit der türkischen Belegschaft gegenüber stärker verpflichtet.

Gleichzeitig darf nicht verkannt werden, daß türkische Betriebsräte regelmäßig auch vom Arbeitgeber oder den Betriebsratskollegen mit „türkischen Angelegenheiten“ betraut werden. Sie werden oft als Beschwerdestelle für individuelle Probleme türkische Arbeiter eingesetzt oder als Übersetzer für sprachunkundige Kollegen „mißbraucht“. Für Sprechstunden nach § 39 BetrVG wird etwa überwiegend vertreten, daß der Arbeitgeber die Kosten für die Kommunikation mit sprachunkundigen Arbeitnehmern übernehmen muß[1472]. Folglich ist es für sämtliche Beteiligte von Vorteil, daß diese Kosten gespart werden, indem türkische Betriebsratsmitglieder als Dolmetscher fungieren[1473]. Die Vorteile für türkische Arbeiter liegen darin, daß die Kommunikation leichter fällt und sie entsprechend

1465 BAG vom 18.09.1991 – 7 ABR 63/90 – AP Nr. 40 zu § 40 BetrVG 1972; ErfK/*Koch*, BetrVG § 1 Rn. 17; Richardi/*Richardi*, Einleitung Rn. 138.

1466 Str. ist, ob bei § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG eine Tätigkeit im Individualinteresse möglich ist, wenn sich nur ein Arbeitnehmer nicht mit dem Arbeitgeber einigen kann, dazu Richardi/*Richardi*, § 87 Rn. 467 m. w. N. zum Meinungsstand.

1467 Dazu ausführlich *Butzke*, BB 1997, 2269 ff.; *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 21 Rn. 34 f.

1468 *Butzke*, BB 1997, 2269 (2269); *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 21 Rn. 34.

1469 Hierzu BAG vom 18.01.2005 – 3 ABR 21/04 – AP Nr. 24 zu § 77 BetrVG 1972; ErfK/*Kania*, BetrVG § 80 Rn. 7; Richardi/*Thüsing*, § 80 Rn. 18; dazu *Rieble/Klumpp/Gistel*, S. 22 Rn. 36 m. w. N.

1470 Dazu bereits oben § 4 B. II. 1. b., S. 239 ff.

1471 LAG Hamm vom 12.02.1976 – 8 TaBV 90/75 – BeckRS 1976, 30810668.

1472 *Brill*, BB 1978, 1574 (1575); *Fitting*, § 39 Rn. 16.

1473 Zur Haftung wegen Auskünften und Rat innerhalb und außerhalb der Sprechstunden *Richardi/Thüsing*, § 39 Rn. 29.

ihrer Kultur behandelt werden[1474]. Deshalb suchen auch türkische Arbeiter mit Deutschkenntnissen bei Konflikten mit Vorgesetzten oder dem Arbeitgeber unmittelbar das türkische Betriebsratsmitglied auf, ohne zu versuchen, das Problem mit dem unmittelbar Beteiligten auszuräumen[1475].

Eine derartige Gruppenrepräsentation türkischer Betriebsratsmitglieder für die türkische Belegschaft widerspricht dem oben dargestellten Repräsentationsgedanken des BetrVG. Umgekehrt führt auch die vom Betriebsratsmitglied „gefühlte" Verpflichtung, sich für die Interessen und Erwartungen der türkischen Belegschaft einzusetzen, zu einem der Betriebsverfassung fremden imperativen Mandat[1476].

cc. Eigene Interessen

Nicht nur bei einem türkischen Betriebsratsmitglied besteht neben der Repräsentation der Belegschaft häufig ein – individuelles – Interesse, das Amt über weitere Wahlperioden zu verteidigen[1477]. Türkischen Betriebsratsmitgliedern gewährt das Amt sowohl eine herausgehobene Stellung, Respekt und Ansehen innerhalb der türkischen Belegschaft, als auch außerhalb des Betriebs. Sie werden darüber hinaus regelmäßig aus den „unteren" Tätigkeitsbereichen der Arbeiter in das angesehene Betriebsratsamt „befördert".

Es liegt daher nahe, daß türkische Betriebsratsmitglieder ein besonderes Interesse daran haben, diese „Macht" und ihre hervorgehobene Stellung innerhalb der türkischen Belegschaft zu erhalten. So kann z. B. die Protesthaltung des türkischen Betriebsratsvorsitzenden gegenüber der deutschen Sprache im Fall „Plattenhardt KG" auch unter diesem Aspekt gewürdigt werden. Es ist nicht auszuschließen, daß der türkische Betriebsratsvorsitzende bessere Deutschkenntnisse aufweist, als der Großteil der übrigen türkischen Belegschaft. Da ihn dieser Wissensvorsprung in der Hierarchie aufwertet, kann seine Weigerung auch bezwecken, den Vorsprung zu bewahren, um seine Macht auch bei folgenden Wahlen zu erhalten.

Daß er dabei dem Auftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG widerspricht und den sprachunkundigen türkischen Arbeitnehmern langfristig schadet, werden diese oft nicht erkennen.

1474 *Kartari*, S. 144.
1475 Ähnlich *Schmidt*, S. 11.
1476 Dazu ErfK/*Koch*, BetrVG § 1 Rn. 17; Düwell/*Kloppenburg*, § 1 Rn. 143.
1477 Allgemein dazu *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (122).

3. Sonstige Einflußfaktoren auf das Verhalten

a. Mitbestimmung Deutschland – Mitbestimmung Türkei

Die gesetzlichen Unterschiede in der Mitbestimmung zwischen Deutschland und der Türkei haben ebenfalls Einfluß auf das Verhalten und die Einstellung türkischer Betriebsratsmitglieder. Im Gegensatz zum türkischen Arbeitsrecht besteht in Deutschland ein „Dualismus des kollektiven Arbeitsrechts“[1478]. Während zwischen den Tarifvertragsparteien entstehende Konflikte notfalls durch Arbeitskampf zu lösen sind, sind in der Betriebsverfassung grundsätzlich Verhandlungspflichten vorgesehen[1479]. Konflikte sollen verhindert werden und dennoch entstandene Konflikte gemeinsam gelöst werden[1480]. Die Betriebspartner haben über strittige Fragen mit dem ernsten Willen zur Einigung zu verhandeln, § 74 Abs. 1 S. 2 BetrVG. Der Betriebsrat unterliegt dem Arbeitskampfverbot des § 74 Abs. 2 S. 1 BetrVG[1481]. In Arbeitskämpfen außerhalb der Betriebsverfassung sind allerdings auch in Deutschland harte Auseinandersetzungen erlaubt[1482].

Im türkischen Arbeitsrecht besteht dieser Dualismus nicht. Die kollektiven Interessen der Arbeitnehmer werden durch die Gewerkschaften, insbesondere deren Vertrauensleute wahrgenommen[1483]. Betriebliche Mitbestimmung ist entsprechend eingeschränkt[1484]. Folglich haben Gewerkschaften und Arbeitskämpfe in der Türkei einen größeren Einfluß auf die betrieblichen Verhältnisse als in Deutschland. Die Gewerkschaftsbewegung in der Türkei ist zudem „im Vergleich zu anderen Ländern sehr viel stärker durch politische Einflüsse und Schwankungen gekennzeichnet“[1485]. Arbeitskämpfe waren insbesondere vor den 1980er Jahren politisch geprägt und wurden mit militanteren Mitteln durchgeführt[1486]. Die ersten zwei Generationen türkischer Zuwanderer sind noch von früheren radikaleren Streiks, sowie den allgemein instabilen politischen Verhältnissen in der Türkei beeinflußt worden[1487]. Deutlich wird diese Assoziierung mit den

1478 Dazu ausführlich *Rieble*, RdA 2004, 78 ff.
1479 *Rieble*, RdA 2004, 78 (79).
1480 ErfK/*Koch*, BetrVG § 2 Rn. 2.
1481 Hierzu HWK/*Reichold*, BetrVG § 74 Rn. 10 ff.
1482 *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (147).
1483 *Sauer,* NZA 1993, 926 (928).
1484 Dazu eingehend *Hekimler*, ZIAS 2005, 179 (185 ff.); auch *Sauer,* NZA 1993, 926 (929).
1485 *Baydar, Oya*, „Gewerkschaften in der Türkei“, Juli 1999, S. 35, unter: http://www.festr.org/panel/resim/2dcd0438705974e93004c515a20331aa.pdf [abgerufen am 18.08.2011].
1486 *Baydar, Oya* (Fn. 1485), S. 34.
1487 Auch bei aktuellen Zahlen zu Arbeitskämpfen liegt Deutschland weit hinter der Türkei, dazu die Pressemitteilung des WSI vom 20.04.2010 unter:

türkischen Verhältnissen auch daran, daß viele türkische Arbeiter den Unterschied zwischen Gewerkschaft und Betriebsrat nicht kennen[1488], was sich im Rahmen der anwaltlichen Beratung zu Kündigungsschutzverfahren[1489] bemerkbar macht.

Die türkischen Verhältnisse dienen neben den kulturellen Besonderheiten als Erklärung, weshalb türkische Betriebsratsmitglieder auch in betriebsverfassungsrechtlichen Angelegenheiten konfrontativer und emotionaler, mithin „kämpferischer" agieren. Darüber hinaus spüren sie auch den Erwartungsdruck der türkischen Belegschaft, die gleichfalls davon ausgehen wird, daß ein guter Betriebsrat für ihre Rechte „kämpfen" muß.

Deshalb sind sowohl türkischen Betriebsräten, als auch Arbeitern, das betriebsverfassungsrechtliche Modell der Kooperation statt Konfrontation[1490] und das Arbeitskampfverbot vergleichsweise schwerer zu vermitteln.

b. Verbot der Parteipolitik – Politik türkischer Betriebsräte

aa. Das Verbot parteipolitischer Betätigung

[1] Zweck und Adressaten des Verbots

Die Betriebspartner unterliegen gem. § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG dem generellen Verbot der parteipolitischen Betätigung. Dieses Verbot schützt die abstrakte Gefährdung des Betriebsfriedens und rechtfertigt daher eine Einschränkung des in Art. 5 Abs. 1 GG gewährleisteten Grundrechts auf freie Meinungsäußerung einzelner Betriebsratsmitglieder[1491], zumal deren betriebsverfassungsrechtliche Aufgaben gerade kein „allgemeinpolitisches Mandat" vorsehen[1492]. Ferner sichert das Verbot die parteipolitische Neutralität, „weil die Arbeitnehmer des Betriebes im Kollektiv der Arbeitnehmerschaft, dem sie sich nicht entziehen können, in ihrer Meinungs- und

http://www.boeckler.de/cps/rde/xchg/hbs/hs.xsl/36631_1168.htm [abgerufen am 02.09.2011].

1488 Ähnlich *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 264; ebenso für ausländische Arbeiter, *Schmidt*, S. 231.

1489 Auf die Frage, ob ein Betriebsrat besteht (Türkisch: isci temsilciligi), folgt typischerweise eine Antwort, in der das Wort „sendika" (Türkisch = Gewerkschaft) enthalten ist. Der Unterschied zwischen Betriebsrat und Gewerkschaft ist daher schwer zu vermitteln.

1490 Dazu *v. Hoyningen-Huene*, NZA 1987, 577 (580).

1491 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 21; für den Betriebsrat als Gremium greift die Meinungsfreiheit ohnehin nicht, zu den Konsequenzen *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (107).

1492 Dazu *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (113); ebenso *Bauer/Willemsen*, NZA 2010, 1089 (1091).

Wahlfreiheit als Staatsbürger nicht beeinflußt werden sollen“[1493]. Die Adressaten des Verbots sind der Arbeitgeber, der Betriebsrat als Organ, sowie einzelne Betriebsratsmitglieder, die in ihrer „Amtseigenschaft“ tätig sind[1494]. Gewerkschaften sind keine unmittelbaren Adressaten des Verbots, da deren betriebsverfassungsrechtlich begrenzter Aufgabenbereich schon keine Parteipolitik vorsieht[1495].

[2] Inhaltliche Reichweite des Verbots

Inhaltlich haben Arbeitgeber und Betriebsrat, abgesehen von der Klarstellung in § 74 Abs. 2 S. 3 HS. 2 BetrVG, „jede parteipolitische Betätigung zu unterlassen“. Demnach richtet sich das Verbot gegen Tätigkeiten, die sich für oder gegen eine bestimmte politische Partei richten, wobei der Parteienbegriff nicht dem des Art. 21 GG bzw. des § 2 Abs. 1 PartG entsprechen muß[1496]. So fällt auch die Betätigung für sogenannte Rathausparteien, Wählergemeinschaften oder -vereinigungen unter das Verbot[1497]. Dies gilt folglich auch für ausländische Betriebsratsmitglieder, die auf kommunaler Ebene in Wahllisten zu Ausländerbeiräten kandidieren. In räumlicher Hinsicht bezieht sich das Verbot auf den Betrieb[1498].

Ob das Verbot weit auszulegen ist und damit grundsätzlich jede politische Betätigung der Betriebspartner umfaßt[1499], ist nach der Rechtsprechungsänderung des BAG vom 17.03.2010[1500] zweifelhaft. Demnach erstreckte

1493 BAG vom 13.09.1977 – 1 ABR 67/75 – AP Nr. 1 zu § 42 BetrVG 1972; dazu auch Richardi/*Richardi,* § 74 Rn. 59.

1494 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 22; Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 68, in entsprechender Anwendung gilt es auch für die Jugend- und Auszubildendenvertretung und deren Mitglieder.

1495 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 23; Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 70 m. w. N.

1496 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 25; Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 61.

1497 *Fitting*, § 74 Rn. 46.

1498 Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 65 f.

1499 So noch ausdrücklich BAG vom 12.06.1986 – 6 ABR 67/842 – AP Nr. 5 zu § 74 BetrVG 1972: „Entsprechend diesem Zweck der Vorschrift ist deshalb der Begriff "Parteipolitik" weit auszulegen“; grundlegend auch BAG vom 21.02.1978 – 1 ABR 54/76 – AP Nr. 1 zu § 74 BetrVG 1972: „Ferner ist zu berücksichtigen, daß sich parteipolitische und allgemein-politische Gegenstände kaum voneinander trennen lassen und daß die gesetzl. Bestimmung leerzulaufen droht, wenn in diesen Fällen eine Beziehung zur Tätigkeit einer bestimmten politischen Parteiorganisation nachgewiesen werden müßte“; auch BAG vom 13.09. 1977 – 1 ABR 67/75 – AP Nr. 1 zu § 42 BetrVG 1972: „Unter parteipolitischer Betätigung ist alles zu verstehen, was Arbeitnehmer zu einer Stellungnahme in parteipolitischen Fragen veranlassen soll; dies gilt auch für Maßnahmen, die ohne Nennung einer Partei offenbar deren Interessen dienen“; zustimmend Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 62 m. w. N. zum Meinungsstand.

1500 BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972.

sich das Verbot jedenfalls nicht auf „Äußerungen allgemeinpolitischer Art ohne Bezug zu einer politischen Partei“, wobei offengelassen wurde, ob „daran festzuhalten ist, dass schon das Eintreten für oder gegen eine bestimmte politische Richtung unabhängig von einem konkreten Bezug zu einer politischen Partei unter das Verbot der parteipolitischen Betätigung fällt“ [1501].

Dieser Auffassung wird entgegengetreten. Zwar ist zuzugestehen, daß der Wortlaut des § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG für die engere Auslegung des Verbots der parteipolitischen Betätigung spricht[1502]. Dennoch ist die Abgrenzung zwischen erlaubter „allgemeinpolitischer“ Betätigung und verbotener parteipolitischer Betätigung selten trennscharf möglich, was das BAG in seiner früheren Rechtsprechung selbst erkannte[1503]. Es ist kaum ein abgrenzbares allgemeinpolitisches Thema denkbar, daß im Rahmen der medialen „Informationsschwemme“ nicht von politischen Parteien aufgegriffen und in eine politische Richtung gelenkt wird[1504].

Daß die trennscharfe Abgrenzung selten möglich ist, wird an dem Beispiel eines Betriebsratsmitglieds deutlich, der ein „Sarrazin hat Recht“-Button[1505] trägt. Die SPD, deren Mitglied er ist, distanzierte sich als politische Partei von seinen Ansichten und betrieb ein zwischenzeitlich eingestelltes Parteiausschlußverfahren[1506]. Von rechtsextremen Parteien, die seine Zitate und seinen Namen in ihrer Wahlwerbung nutzten, distanzierte sich *Sarrazin* selbst[1507].

Auch aus der CDU bekam er keinen eindeutigen Rückhalt[1508]. Andererseits erhielt er teilweise aus der „Basis“ von SPD und CDU Unterstützung[1509].

1501 BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972.

1502 Anm. *Husemann* zu BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972.

1503 BAG vom 12.06.1986 – 6 ABR 67/842 – AP Nr. 5 zu § 74 BetrVG 1972.

1504 So zutreffend *Bauer/Willemsen*, NZA 2010, 1089 (1090); Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 62.

1505 Entlehnt aus *Rieble, Volker*, „Meinungskleid“, Oktober 2010, unter: http://www.zaar.uni-muenchen.de/pub/kolumnen/20101001.pdf; dort allerdings thematisiert bei einen Arbeitnehmer [abgerufen 15.08.2011].

1506 Statt aller *o. V.*, „Wowereit distanziert sich von Sarrazin“, 31.08.2010, unter: http://www.faz.net/artikel/C30923/spd-wowereit-distanziert-sich-von-sarrazin-30303927.html [abgerufen am 16.08.2011].

1507 Etwa *o. V.*, „NPD darf nicht mit Sarrazin werben“, 27.04.2011, unter: http://www.zeit.de/politik/deutschland/2011-04/sarrazin-npd-verbot [abgerufen am 16.08.2011].

1508 Dazu *o. V.*, „Sarrazin – CDU fordert Bundesbank zum Handeln auf“, 26.08.2010, unter: http://www.welt.de/politik/deutschland/article9208160/Sarrazin-CDU-fordert-Bundesbank-zum-Handeln-auf.html [abgerufen am 18.08.2011].

Eine Abgrenzung von „Äußerungen allgemeinpolitischer Art, die eine politische Partei, Gruppierung oder Richtung weder unterstützen noch sich gegen sie wenden“, wie das BAG sie nunmehr zulassen will, kann gerade nicht vorgenommen werden[1510]. Obwohl eine „parteipolitische Zuordnung“ des Buttons demnach nicht eindeutig möglich ist, kann jedenfalls die abstrakte Bedrohung des Betriebsfriedens durch einen Betriebsrat, der diesen Button trägt, kaum bestritten werden. Das Verbot der parteipolitischen Betätigung muß daher auch die „politische Brisanz“ von Betätigungen verhindern, die nicht klar einer Partei, Gruppierung oder Richtung zuzuordnen sind. Daran ändert auch nichts, daß nichtpolitische Themen, wie etwa Fußballvereine oder –spiele, ebenfalls den Betriebsfrieden gefährden können[1511].

Ein weiteres Argument für ein weit auszulegendes Verbot des § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG ist der sogleich zu konkretisierende Aspekt der für einen deutschen Arbeitgeber „unerkannt“ erfolgenden politischen Betätigung ausländischer Betriebsräte. Da diese Betätigung überhaupt im seltensten Fall erkannt wird, sollte nicht eine noch schwierigere Abgrenzung zur allgemeinpolitischen Betätigung erfolgen müssen.

[3] Folgen von Verstößen

Das BAG hatte bisher bei Verstößen gegen das Verbot parteipolitischer Betätigung durch den Betriebsrat einen eigenständigen Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers anerkannt[1512]. Mit dem Urteil vom 17.03.2010 hat es auch diese Rechtsprechung unter Hinweis auf die Auslegung nach Wortlaut, gesetzlichem Gesamtzusammenhang und dem Sinn und Zweck geändert[1513]. Es lehnt einen Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers nunmehr ab und verweist diesen auf die Vorgehensweise nach § 23 Abs. 1 BetrVG und den allgemeinen Feststellungsantrag gem. § 256 Abs. 1 ZPO.

Die Begründung des BAG begegnet in der Literatur viel Kritik[1514], die der Verfasser teilt. Das BAG argumentiert in sich inkonsequent, vermischt

1509 *Sirleschtov, Antje*, „Parteivolk sympathisiert mit Sarrazin“, 01.09.2010, unter: http://www.tagesspiegel.de/politik/parteivolk-sympathisiert-mit-sarrazin/1916714.html [abgerufen am 18.08.2011].

1510 Ähnlich Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 62.

1511 So Anm. *Husemann* zu BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972.

1512 Etwa BAG vom 12.06.1986 – 6 ABR 67/842 – AP Nr. 5 zu § 74 BetrVG 1972.

1513 BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972.

1514 Etwa Anm. *Husemann* zu BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972; ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 37; *Bauer/Willemsen*, NZA 2010, 1089 (1091 f.); *Burger/Rein*, NJW 2010, 3613 (3614 ff.).

materielles Recht mit der Zwangsvollstreckung und verkürzt den Rechtsschutz des Arbeitgebers, präventiv gegen Verstöße vorzugehen[1515].

Der Betriebsrat kann bei Verstößen des Arbeitgebers gem. § 23 Abs. 3 BetrVG vorgehen; ferner kommen die Strafvorschriften des § 119 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 BetrVG in Betracht[1516].

bb. Politische Betätigung türkischer Betriebsräte

[1] Ausländerbeiratswahl als Politikersatz

Türkischen Betriebsräten wird es bereits durch die Kommunikation in türkischer Sprache oder über türkischen Medien gegebenenfalls leichter fallen, sich im Betrieb unerkannt politisch zu betätigen. Ferner stellt die Mitbestimmung im Betrieb, ähnlich wie bei den türkischen Wählern und Wahlkandidaten, für türkischstämmige Betriebsräte ohne deutsche Staatsangehörigkeit einen „Politikersatz" dar. Auch sie können die fehlende Möglichkeit der „allgemeinpolitischen Mitbestimmung" durch erhöhtes politisches Engagement im Betrieb kompensieren.

Unter diesem Gesichtspunkt erhalten Ausländerbeiratswahlen auf kommunaler Ebene eine betriebsverfassungsrechtliche Bedeutung. Diese wird anhand der Wahlen zum Münchener Ausländerbeirat vom November 2010 dargestellt:

An den Wahlen, die wegen der regelmäßig geringen Beteiligung[1517] die Legitimation des Beirats bezweifeln lassen, dürfen auch Ausländer aus Staaten außerhalb der EU teilnehmen[1518]. Für den „Außenstehenden" ist schwer verständlich, weshalb diese Wahlen für türkische Wahlkandidaten große Bedeutung haben und sogar einen Anreiz für möglichen Wahlbetrug liefern[1519]. Von türkischen Wahlkandidaten werden sie sehr ernst genom-

1515 Statt aller *Bauer/Willemsen*, NZA 2010, 1089 (1091 f.).

1516 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 38.

1517 Die Wahlbeteiligung belief sich bei den Wahlen 2010 auf 6,24%, die Wahlstatistiken sind abrufbar unter: http://www.auslaenderbeirat-muenchen.de/wahl.html [abgerufen am 18.08.2011].

1518 Wahlberechtigt und wählbar waren Ausländerinnen und Ausländer, Doppelstaater/innen (auf Antrag) und Eingebürgerte (auf Antrag), sofern sie am oder nach dem 28.11.1998 eingebürgert wurden. Alle Wähler/innen mußten am Wahltag mindestens 18 Jahre alt sein und seit mindestens einem halben Jahr ihren Hauptwohnsitz in München haben; Stichtag war der 28.05.2010, abgerufen unter: http://www.auslaenderbeirat-muenchen.de/wahl.html [abgerufen am 19.08.2011].

1519 Zu diesem Verdacht bei der Wahl in München *o. V.*, „Manipulation bei der Ausländerbeiratswahl?", 24.01.2011, unter: http://www.merkur-online.de/lokales/stadt-muenchen/manipulation-auslaenderbeiratswahl-1094806.html [abgerufen am 18.08.2011].

men, da sie bei erfolgreicher Kandidatur das – aus subjektiver Bewertung – respektable Amt des Ausländerbeirats erwartet. Dieses wertet ihren Status in der türkischen Gesellschaft erheblich auf und ermöglicht ihnen eine gewisse politische Teilhabe. Der Wahlkampf wird folglich engagiert betrieben, es werden Wahlveranstaltungen organisiert, regionale türkische Medien berichten über die Wahlen und stellen Kandidaten vor. Das ausgeprägte türkische Kommunikationsnetz wird zur Mobilisierung der eigenen Wähler genutzt. Bei den Vorschlägen für die vergangene Ausländerbeiratswahl 2010 überwogen daher türkische Listen[1520], deren Kandidaten aktuell auch den neu gewählten Ausländerbeirat beherrschen[1521].

Mit der Information, daß unter den Wahlkandidaten zur Münchener Ausländerbeiratswahl 2010 mindestens ein türkisches Betriebsratsmitglied[1522] zu finden war, wird der Bezug zur unerkannten parteipolitischen Betätigung hergestellt. Ohne diesem Betriebsratsmitglied konkret eine parteipolitische Betätigung zu unterstellen, ist es naheliegend, daß ein türkisches Betriebsratsmitglied vor derartigen Wahlen sein Amt nutzen könnte, um im Betrieb bei der türkischen Belegschaft Wahlwerbung für die eigene Wahlliste zu machen, auch weil nicht zu erwarten ist, daß der Arbeitgeber diese Betätigung erkennen und unterbinden kann.

Eine derartige politische Betätigung könnte den Betriebsfrieden sogar konkret gefährden, da sich diverse – nicht nur türkische – religiöse und ethnische Gruppierungen[1523] zur Wahl stellen, weshalb mit innerbetrieblichen Diskussionen und Konflikten zu rechnen wäre.

1520 Die Wahlvorschläge sind abrufbar unter: http://www.auslaenderbeirat-muenchen.de/wahl.html [abgerufen am 18.08.2011].

1521 Die Wahlstatistiken sind abrufbar unter: http://www.auslaenderbeirat-muenchen.de/wahl.html [abgerufen am 18.08.2011]; der Münchener Oberbürgermeister kritisierte etwa die geringe Wahlbeteiligung und die türkische bzw. muslimische Dominanz, dazu *Patzig, Johannes*, „Ausländerbeirat: Eklat nach Wahl“, 18.02.2011, unter: http://www.merkur-online.de/lokales/stadt-muenchen/auslaenderbeirat-eklat-nach-wahl-1128693.html [abgerufen am 19.08.2011].

1522 So kandierte ein türkischer Betriebsrat des BMW-Werks München und früheres Mitglied des Ausländerbeirats, im Ergebnis jedoch erfolglos, aus aussichtsreicher Position 3 der „AB Türk Birlik Listesi 2010“/“AB Türkische Einheitsliste“ und fiel zurück auf Position 9 seiner Liste; die deutlichen Stimmverluste einiger „bewährter Kandidaten“ sowie die überraschenden Stimmgewinne einiger „Außenseiter“ in dieser Liste waren der Hauptgrund, weshalb die „Wahlverlierer“ die Richtigkeit der Wahl anzweifelten; die Kandidatenergebnisse sind abrufbar unter: http://www.auslaenderbeirat-muenchen.de/wahl.html [abgerufen am 18.08.2011].

1523 Die Wahlvorschlagslisten zur vergangenen Wahl sind abrufbar unter http://www.auslaenderbeirat-muenchen.de/wahl.html; für die Ausländerbeiratswahlen in München kandidierten, im Ergebnis erfolglos, etwa auch zwei

[2] Türkeipolitik und Gefährdung des Betriebsfriedens

Nicht nur die deutsche Außenpolitik[1524] oder die von Ausländern betriebene Kommunalpolitik in Deutschland, sondern auch die mögliche Türkeipolitik türkischer Betriebsräte fällt unter das Verbot der parteipolitischen Betätigung. Daß Parteipolitik im Sinne des § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG nicht nur deutsche Parteipolitik sein kann, ist einerseits aus dem Zweck der Wahrung des Betriebsfriedens zu folgern:

Ein türkisches Betriebsratsmitglied im Betrieb darf keine türkische Parteipolitik betreiben. Obwohl türkische Arbeitnehmer regelmäßig nach „außen" gemeinsame Interessen durchsetzen wollen und sich solidarisieren, bilden sich „innen" religiöse, ethnische oder nationalistische Gruppierungen mit gegensätzlichen Interessen. Eine abstrakte Gefährdung des Betriebsfriedens kann bei „türkischer Parteipolitik" daher sowohl im „Außenverhältnis" zur deutschen „Betriebsumgebung", als auch im „Innenverhältnis" drohen.

Andererseits soll die parteipolitische Neutralität des Betriebsrats gewahrt bleiben:

Falls ein türkischer Betriebsrat eine parteipolitische Ansicht vertritt, ist einerseits kulturbedingt seltener damit zu rechnen, daß diese Meinung offen kritisiert, hinterfragt bzw. eine abweichende Meinung vertreten wird[1525]. Andererseits haben „Empfehlungen" türkischer Betriebsräte wegen der Gruppendynamik gewissen „Befehlscharakter". Es droht eine politische Beeinflussung der türkischen Arbeitnehmer in ihrer Meinungs- und Wahlfreiheit, die § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG gerade verhindern soll. Dabei ist zusätzlich zu berücksichtigen, daß die Bedeutung der Religion in der türkischen Politik zunimmt. Folglich wird mit einer türkeipolitischen Meinungsäußerung eines türkischen Betriebsrats nicht selten auch eine tendenziell religiöse Stellungnahme einhergehen, die geeignet ist, insbesondere junge türkische Arbeiter in ihrer Religionsfreiheit zu beeinflussen.

[3] Unerkannte türkeipolitische Betätigung

Der langjährige Betriebsratsvorsitzende der BMW AG beteiligt sich im BMW Werk München an Sympathiebekundungen und Wahlwerbung für die muslimisch-konservative AKP Partei!

---

mutmaßliche österreichische Rechtsradikale, dazu unter:http://www.sueddeutsche.de/muenchen/muenchen/muenchen-rechtsradikale-kandidieren-fuer-auslaenderbeirat-1.1028031 [jeweils abgerufen am 18.08.2011].

1524 Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 62.

1525 Ähnlich, jedoch allgemeiner *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (111).

Mit dieser bewußt überspitzten Aussage soll verdeutlicht werden, welche parteipolitischen Assoziationen eine – unerkannte[1526] – Instrumentalisierung von Betriebsräten hervorrufen kann, wenn politische Hintergründe verborgen bleiben. Die Aussage basiert auf einem im Internet veröffentlichten Bericht der türkischen Zeitung „Hürriyet“[1527]. Demnach besuchten Vertreter – hauptsächlich muslimischer – türkischer Organisationen vor den Betriebsratswahlen 2010 das BMW Werk München. Sie trafen sich dort mit den türkischen Wahlkandidaten der IG Metall, mindestens einem türkischen Betriebsrat, sowie dem langjährigen deutschen Betriebsratsvorsitzenden der BMW AG. Der Zweck des Besuchs war laut Bericht die Unterstützung des Betriebsratsvorsitzenden und der türkischen Wahlkandidaten der IG Metall. Auf dem veröffentlichten Foto ist der Betriebsratsvorsitzende in einer Gruppe mit hauptsächlich türkischen Personen, die Werkskleidung oder Anzüge tragen, zu erkennen.

Unter den türkischen Besuchern befand sich u. a. auch der Vorsitzende der zur DITIB gehörenden „Mehmet Akif Moschee“. Wie bereits dargestellt, ist die DITIB eine Ausgründung der staatlichen türkischen Religionsbehörde. Trotz ihrer Selbstdarstellung als überparteiliche Organisation, gilt sie kritischen Betrachtern als „verlängerter Arm“ der türkischen Regierungspartei AKP in Deutschland. Unabhängig von einer parteipolitischen Zugehörigkeit, die die DITIB in ihren Grundsätzen zurückweist, steht sie selbst zumindest für eine gewisse „politische Richtung“[1528], die der Richtung der türkischen Regierungspartei AKP weitgehend entspricht.

Etwa sechs Monate nach diesem Treffen sollte ein von der AKP initiiertes richtungsweisendes Verfassungsreferendum in der Türkei stattfinden, weshalb bereits Monate vorher ein kontroverser Wahlkampf der Befürworter und Gegner betrieben wurde[1529].

1526 Für Sanktionen nach § 23 Abs. 1 BetrVG reicht grundsätzlich auch einfaches „anzurechnendes Verhalten“, so Richardi/*Thüsing*, § 23 Rn. 29.

1527 *Özcan, Celal* (Fn. 1380).

1528 Ob das Verbot der parteipolitischen Betätigung auch gilt, wenn eine Betätigung „für oder gegen eine bestimmte politische Richtung unabhängig von einem konkreten Bezug zu einer politischen Partei“ erfolgt, hat das BAG vom 17.03.2010 – 7 ABR 95/08 – AP Nr. 12 zu § 74 BetrVG 1972 offengelassen; nach der hier bevorzugten weiten Auslegung des Verbots ist dies ohnehin zu befürworten; so etwa auch Richardi/*Richardi*, § 74 Rn. 61.

1529 Dazu etwa *Martens, Michael*, „Opposition befürchtet „schleichende Islamisierung““, 11.09.2011, unter: http://www.faz.net/artikel/C31325/verfassungsreform-in-der-tuerkei-opposition-befuerchtet-schleichende-islamisierung-30306659.html.

Es liegt zwar nahe, daß der Betriebsratsvorsitzende der BMW AG als Gewerkschaftsvertreter[1530] oder einfacher Arbeitnehmer Wahlwerbung für den Wahlvorschlag der IG Metall macht. Er wirbt höchstwahrscheinlich – und erwartungsgemäß – auch nicht aktiv für die AKP oder die DITIB. Andererseits wird er in dem Bericht als Betriebsratsvorsitzender vorgestellt und „empfängt" im Betrieb als „ranghöchster" Arbeitnehmerrepräsentant mindestens einen, der AKP mittelbar und der DITIB unmittelbar zuzurechnenden Repräsentanten. Er ist vermutlich auch mit diesem Vertreter auf dem Foto abgebildet, das für die öffentliche Berichterstattung erstellt wurde. Der Empfang könnte demnach objektiv auch den Schluß nahelegen, daß der Betriebsratsvorsitzende, wenn er schon nicht aktiv tätig wird, zumindest parteipolitische Aktivitäten der türkischen Arbeitnehmer[1531] bzw. Betriebsräte eindeutig billigt und sich zu eigen macht[1532].

Der Bericht ist geeignet, bei der türkischen Leserschaft, zu der auch türkische Arbeiter der BMW AG gehören dürften, den Eindruck zu erzeugen, daß ihr Betriebsratsvorsitzender mit der sunnitisch geprägten DITIB und mittelbar mit der AKP sympathisiert und deren Wahlwerbung[1533] billigt. Wegen der übrigen anwesenden muslimischen Vertreter spricht viel dafür, daß der gesamte Empfang einen muslimischen, überwiegend sunnitischen[1534] „Schwerpunkt" hatte. Die Teilnahme des Betriebsratsvorsitzenden, aber auch etwaiger türkischer Betriebsratsmitglieder an diesem Empfang war daher – Abgrenzungsschwierigkeiten vorbehalten – geeignet, das Vertrauen der alevitischen Arbeitnehmer oder der Anhänger anderer türkischer Parteien in deren parteipolitischer Neutralität zu erschüttern.

Auch falls der Betriebsratsvorsitzende, wovon auszugehen ist, in diesem Fall weder in seiner Amtseigenschaft tätig wurde, noch – bewußt – Parteipolitik betrieb, wird deutlich, daß sich die Erkennung ausländischer Parteipolitik und die Abgrenzung von „Allgemeinpolitik" noch schwieriger gestaltet.

Falls bereits erfahrene deutsche Betriebsratsvorsitzende in die Nähe türkischer Parteipolitik und in die Gefahr der Vereinnahmung geraten, wird es dem Arbeitgeber schwerer fallen, aktive türkeipolitische Betätigung türki-

1530 Instruktiv zur Gewerkschaftstätigkeit im Betrieb *Rieble/Wiebauer*, ZfA 2010, 63 (136 ff.).

1531 Zur Reichweite der parteipolitischen Betätigung als Arbeitnehmer, *Fitting*, § 74 Rn. 41.

1532 ErfK/*Kania*, BetrVG § 74 Rn. 24; *Fitting*, § 74 Rn. 45.

1533 BAG vom 13.09.1977 – 1 ABR 67/75 – AP Nr. 1 zu § 42 BetrVG 1972 zum Auftritt eines Spitzenpolitikers als Referent auf einer Betriebsversammlung während des Wahlkampfes.

1534 Daß etwa Vertreter alevitischer Gemeinden anwesend waren, geht aus dem Bericht nicht hervor.

scher Betriebsratsmitglieder zu erkennen, diese von „allgemeintürkeipolitischer“ Betätigung abzugrenzen und zu unterbinden. Türkische Betriebsräte, die die geringe Entdeckungsgefahr kennen oder denen das Verbot parteipolitischer Betätigung nicht bekannt ist, haben es somit vergleichsweise leichter, dem Verbot zu entgehen.

Diese Argumente sprechen im übrigen ebenfalls dafür, das Verbot parteipolitischer Betätigung weit auszulegen.

4. Zusammenfassung

Das BetrVG ist – erwartungsgemäß – nicht auf die türkische Kultur und damit auf die kulturbedingten Einstellungen und Verhaltensweisen türkischer Betriebsangehöriger zugeschnitten. Dem Erfordernis der vertrauensvollen Zusammenarbeit stehen das häufig zu begegnende Mißtrauen und das regelmäßig schneller entzogene Vertrauen gegenüber. Die grundsätzlich emotionale und konfrontative Art der Auseinandersetzung sowie das oft vorhandene Lagerdenken erschweren die Verwirklichung der Grundsätze der Kooperation statt Konfrontation und des Schutzes des Betriebsfriedens. Das ausgeprägte Kommunikationsnetz, größere Neugier und rollenbezogenes Verhalten liefern einen größeren Anreiz, gegen die Geheimhaltungspflicht zu verstoßen. Wegen des „Bakschisch-Gedankens“ sind sowohl innere, als äußere Unabhängigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder vergleichsweise gefährdeter, als bei deutschen Amtsinhabern. Es ist zu erwarten, daß türkische Betriebsratsmitglieder in stärkerem Maße Interessen der türkischen Belegschaft vertreten, als die Interessen der gesamten Belegschaft. Auch dem Interesse der eigenen Machterhaltung kommt wegen der Bedeutung der Hierarchie und dem rollenbezogenen Verhalten eine wichtige Rolle zu. Aufgrund unterschiedlicher gesetzlicher Rahmenbedingungen ist türkischen Betriebsangehörigen das betriebliche Arbeitskampfverbot schwerer zu vermitteln. Zudem fällt es türkischen Betriebsratsmitgliedern regelmäßig leichter, sich im Betrieb –unerkannt – parteipolitisch zu betätigen.

Türkische Betriebsratsmitglieder haben daher im Vergleich zu deutschen Amtsinhabern grundsätzlich größeren „Eingliederungsbedarf“ in die „Kultur der Betriebsverfassung“. Erst wenn gewährleistet ist, daß sich türkische Betriebsratsmitglieder in diese Kultur eingegliedert haben, können sie den Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG erfolgreich wahrnehmen. Dadurch können sie als Vorbilder zur Integration der türkischen Belegschaft beitragen und einer ethnischen Spaltung der Belegschaft vorbeugen.

III. Lösungsansätze

Abgesehen von den oben dargestellten allgemeinen Lösungsansätzen zum Umgang mit der türkischen Kultur, werden im Folgenden konkrete Vorschläge im Hinblick auf türkische Betriebsratsmitglieder angeboten:

1. „Betriebsverfassungsrechtliche Integrationskurse"

a. Zweck der Kurse

Die Betriebsratstätigkeit ist „kein Ausbildungsberuf"[1535]. Die Wahlkandidaten werden nicht nach der Eignung ausgesucht[1536], was sich, wie dargestellt, auch bei türkischen Betriebsratsmitgliedern teilweise bemerkbar macht. Abgesehen von hier nicht erörterten möglichen sprachlichen oder fachlichen Schwierigkeiten bringen sie oft kulturbedingt schlechtere „Grundvoraussetzungen" zur Ausübung des Betriebsratsamts mit. Diesen Schwächen muß durch eine Professionalisierung[1537] – auf einer niedrigeren Stufe – begegnet werden. Es wird daher sowohl Gewerkschaften, als auch privaten Schulungsanbietern empfohlen, besondere Grundlagenschulungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG für türkische Betriebsratsmitglieder anzubieten. Diese Kurse können, angelehnt an § 43 AufenthG[1538], als „Betriebsverfassungrechtliche Integrationskurse" oder etwa als „Türkische Kultur und das BetrVG" bezeichnet werden. Sämtlichen türkischen Betriebsratsmitgliedern wird empfohlen, einen derartigen Kurs zu besuchen.

b. Inhalt der Kurse

Inhaltlich sollten in diesen Seminaren die dargestellten „Unstimmigkeiten" zwischen türkischer Kultur und der „Kultur des BetrVG" ausdrücklich thematisiert werden. Dabei sind die Bereiche vertrauensvolle Zusammenarbeit, Kooperation statt Konfrontation, Wahrung des Betriebsfriedens, Geheimhaltung, Ehrenamtsprinzip, Repräsentation der gesamten Belegschaft, Verhinderung der ethnischen Spaltung, das Verbot der parteipolitischen Betätigung und des betrieblichen Arbeitskampfs besonders hervorzuheben. Bei der Erläuterung der einzelnen Grundsätze ist auf die kulturbedingten Unstimmigkeiten und Abweichungen einzugehen. Auch unterschiedliche kollektivrechtliche Grundlagen zwischen Deutschland und der Türkei sollten hervorgehoben werden, insbesondere der deutsche Dualismus des kollektiven Arbeitsrechts. Sehr wichtig ist, türkische Betriebsratsmitglieder für den Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1

1535 *Rieble*, in Unternehmensführung, S. 30 Rn. 90.
1536 *Rieble*, in Unternehmensführung, S. 30 Rn. 90.
1537 Allgemein zur Professionalisierung der Betriebsratsarbeit *Franzen*, in Unternehmensführung, S. 48 ff. Rn. 1 ff.
1538 Hierzu Huber/*Göbel-Zimmermann*, § 43 Rn. 4 ff.

BetrVG zu sensibilisieren[1539] und ihren Beitrag zur Förderung des Erwerbs der deutschen Sprache hervorzuheben. Türkische Betriebsratsmitglieder müssen erkennen, daß das Erlernen der deutschen Sprache im Interesse der türkischen Arbeitnehmer liegt: Wegen der Technisierung von Produktionsabläufen können fehlende Deutschkenntnisse zur Kündigung sprachunkundiger türkischer Arbeiter führen. Betriebsräte, die sich dagegen wehren, widersprechen einerseits ihrem Auftrag nach § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG. Andererseits schaden sie sich langfristig selbst, da die gegebenenfalls zu kündigenden Arbeitnehmer, typischerweise „ihre" Wähler sind.

c. Gestaltung der Kurse

Eine Schulungsdauer von ein bis zwei Tagen ist ausreichend. Die Schulungen sollten nicht ausschließlich in der Muttersprache angeboten werden, sondern mindestens bilingual in Deutsch/Türkisch. Dozenten mit türkischer Herkunft bieten sich für die Durchführung der Seminare an. Es ist davon auszugehen, daß sie den türkischen Betriebsräten eine kritische Auseinandersetzung mit den Abweichungen ihrer „eigenen" Kultur besser vermitteln können. Bei nichttürkischen Dozenten kann schnell der Vorwurf der Diffamierung der türkischen Kultur erhoben werden[1540]. Auch Gewerkschaften, die häufig die einer vertrauensvollen Zusammenarbeit widersprechende „Kampfbereitschaft" türkischer Betriebsratsmitglieder nutzen oder fördern, haben ihre Rolle als Kursanbieter zu beachten: Sie dienen im Rahmen der Schulungen für Betriebsräte nicht als sozialer Gegenspieler, sondern als Unterstützer des Arbeitgebers[1541].

2. Stellenvermittlung an Bekannte oder Verwandte

Es ist nicht unüblich, daß Verwandte und Bekannte von Betriebsräten, Arbeitnehmern oder Kunden bei der Personalrekrutierung bevorzugt werden[1542]. Damit verfolgen die Unternehmen verschiedene Zwecke: Es kann eine engere Bindung des empfehlenden und eingestellten Arbeitnehmers an das Unternehmen hergestellt werden[1543]. Der Arbeitgeber erhält zudem

1539 Ähnlich *Knolle*, AiB 2011, 228 (231 Fn. 33) zur Kommunikation innerhalb des Betriebsrats zum Thema Vorurteile.

1540 Daß eine Beurteilung der türkischen Kultur nicht der Zweck der Schulungen ist, sollte ohnehin vorab klargestellt werden.

1541 *Fitting*, § 40 Rn. 77.

1542 *Burkart/Schwaab*, in Personalbindung, S. 406 f. mit den Beispielen Daimler-Chrysler und Trigema; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 49; zum ungewöhnlichen Fall der verwandtschaftlichen „Stellenerhaltung" durch Arbeitsplatzverzicht des Vaters zugunsten des Sohnes im Rahmen von betriebsbedingten Kündigungen: BAG vom 07.12.1995 – 2 AZR 1008/94 – NZA 1996, 473 ff.

1543 *Burkart/Schwaab*, in Personalbindung, S. 406.

regelmäßig mehr Informationen über den Bewerber[1544]. Der Betriebsangehörige, dessen Verwandter bzw. Bekannter eingestellt wird, „bürgt" zugleich für diesen, womit eine gewisse soziale Kontrolle gewährleistet ist[1545]. Diese Art der Rekrutierung kann zwar zu einer tatsächlichen Benachteiligung „externer" Bewerber führen. Soweit jedoch Arbeitgeber und Betriebsrat diese Strategie der Personalrekrutierung gemeinsam verfolgen, steht den übergangenen Bewerbern – insbesondere außerhalb des öffentlichen Dienstes – grundsätzlich keine erfolgversprechende rechtliche Handhabe zur Verfügung[1546]. Folglich obliegt dem Arbeitgeber die unternehmerische Entscheidung, ob er sich auf diese auch von türkischen Betriebsangehörigen engagiert betriebene[1547] „Rekrutierungspolitik" einlassen will. Dabei muß er auch die Frage klären, ob und welche Grenzen er zieht, um eine ethnische Diversität der Belegschaft zu sichern[1548].

Soweit Betriebsratsmitglieder jedoch eine Gegenleistung für die Unterstützung bei der Stellenvermittlung erhalten, ist die Schwelle zur strafbaren Betriebsratsbegünstigung meist überschritten. Gleiches gilt, falls ausschließlich Angehörige von Betriebsratsmitgliedern eingestellt werden[1549]. Ohne hier ausführlich auf strafrechtliche Aspekte einzugehen[1550], ist grundsätzlich zu fordern, daß das Antragserfordernis des § 119 Abs. 2 BetrVG aufgehoben wird, da regelmäßig die an der Begünstigung beteiligten Personen oder Organe antragsberechtigt sind[1551].

3. Verfolgung „unerkannter türkischer Pflichtverletzungen"

Um unerkannte Pflichtverstöße zu verringern, sollten türkische Betriebsratsmitglieder nicht ausschließlich mit „türkischen Angelegenheiten" betraut werden, erst recht nicht als Dolmetscher eingesetzt werden. Der

1544 *Schäfer*, in Arbeiten, S. 49.

1545 *Öztürk*, in Arbeiten, S. 100; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 49; ähnlich zu Türken *Hunn*, S. 112, wonach diese ihre Kollegen ins Gebet nehmen würden.

1546 *Rieble, Volker*, „MiKis", November 2010, unter: http://www.zaar.uni-muenchen.de/pub/kolumnen/20101102.pdf [abgerufen am 26.09.2011].

1547 Zur Entwicklung bei Ford *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 270.

1548 Nach *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 270 soll es etwa bei Ford inoffizielle Absprachen zwischen der Geschäftsleitung und der IG Metall bzw. dem Betriebsrat geben, „dass nicht zu viele Türken eingestellt werden, die dann mutmaßlich die türkischen Listen bei den betrieblichen Gremienwahlen wählen".

1549 *Rieble*, „MiKis", November 2010, unter: http://www.zaar.uni-muenchen.de/pub/kolumnen/20101102.pdf [abgerufen am 26.09.2011]; ähnlich *derselbe*, NZA 2008, 276 (279).

1550 Dazu instruktiv *Rieble/Klebeck*. NZA 2006, 758 (767 f.).

1551 *Rieble*, in Unternehmensführung, S. 29 Rn. 84; ebenfalls kritisch zum Strafantragserfordernis *Rüthers*, NJW 2007, 195 (196 f.); *Schemmel/Slowinski*, BB 2009, 830 (830 f.).

Grundsatz, daß jedes Betriebsratsmitglied die gesamte Belegschaft repräsentiert, sollte im Interesse sämtlicher Beteiligter eingehalten und strenger kontrolliert werden. Bereits oben wurde generell empfohlen, in Betrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft den Einsatz von türkischsprachigen Kulturmittlern in Betracht zu ziehen. Diese können einerseits bei „Kulturkonflikten" zwischen den Betriebspartnern schlichten, andererseits auch den Arbeitgeber hinsichtlich ansonsten unerkannt bleibender Pflichtverletzungen türkischer Betriebsratsmitglieder beraten. Auch externe türkischsprachige Berater können als Schlichter[1552] oder Berater herangezogen werden. Durch die Unterstützung derartiger Berater ist gewährleistet, daß Verstöße türkischer Betriebsratsmitglieder gegen das BetrVG, z. B. Störung des Betriebsfriedens, Aufwiegeln der Belegschaft oder partei-/türkeipolitische Betätigung, ebenso erkannt und gegebenenfalls nach § 23 Abs. 1 BetrVG [1553] verfolgt werden können, wie Pflichtverletzungen deutscher Betriebsratsmitglieder. Ansonsten ist zu befürchten, daß diese im Verborgenen bleiben und langfristig zur Entstehung einer türkischen „Parallelgesellschaft im Betrieb" mit eigenen „Machtverhältnissen" oder Regeln führen.

4. Integrationspolitische Betriebsvereinbarungen

Auch kollektivrechtliche Regelungen, insbesondere Betriebsvereinbarungen, können dazu beitragen, die Integration ausländischer Arbeitnehmer und das gegenseitige Verständnis füreinander im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG zu fördern. Viele größere Unternehmen, wie z. B. die Volkswagen AG[1554], die Ford Werke AG[1555], die Deutsche Bahn AG[1556] oder die Fraport AG[1557] bedienen sich derartiger Betriebsvereinbarungen oder Regelungsabreden[1558] zur Integration und zum partnerschaftlichen Verhalten[1559]. Sie können Arbeitnehmer und Führungskräfte für diese The-

1552 Dazu etwa *Amann, Melanie* (Fn. 16), dabei war die Schlichtung durch einen türkischsprachigen Arbeitsrichter im Ergebnis erfolglos.

1553 Hier etwa *Fitting*, § 23 Rn. 19 m. w. N.

1554 Zit. nach *Kecskes*, S. 32 ff., auch eingehend zum Inhalt: „Betriebsvereinbarung „Partnerschaftliches Verhalten am Arbeitsplatz" vom 01.07.1996".

1555 Zit. nach *Kecskes*, S. 47 ff., auch eingehend zum Inhalt: „Betriebsvereinbarung „Partnerschaftliches Verhalten am Arbeitsplatz" vom 01.02.2002".

1556 Zit. nach *Kecskes*, S. 52 ff., auch eingehend zum Inhalt: „Konzernbetriebsvereinbarung „Für Gleichbehandlung und kollegiales Miteinander – Gegen Fremdenfeindlichkeit und antidemokratische Tendenzen" vom 20.09.2000.

1557 Zit. nach *Kecskes*, S. 63 ff., auch eingehend zum Inhalt: „Regelungsabrede über Partnerschaftliches Verhalten am Arbeitsplatz" vom 01.01.2001.

1558 Allgemein zu Regelungsabreden ErfK/*Kania*, BetrVG § 77 Rn. 127 ff.

1559 Dazu auch *Akin/Dälken/Monz*, S. 10; ausführlich zu den Regelungsinhalten *dieselben*, S. 12 ff.; zu möglichen Maßnahmen des Betriebsrats gegen Fremdenfeindlichkeit im Betrieb *Wenckebach*, AiB 2009, 274 ff.

men sensibilisieren und ihnen bewußt machen, daß „verschiedene – auch unbewusste – Verhaltensweisen die Würde von KollegInnen verletzen können[1560].“ Überwiegend steht bei diesen Vereinbarungen die Förderung der Chancengleichheit oder die Vermeidung von Belästigung und Diskriminierung im Vordergrund[1561].

Im Hinblick auf den hier befürworteten Integrationsbegriff und auf das Ziel der Verhinderung einer „ethnischen Spaltung“ in den Betrieben, sollten in diesen Vereinbarungen ergänzende Regelungen erfolgen, die neben dem Aspekt des Förderns, auch den Aspekt des Forderns stärker berücksichtigen. Insbesondere die ausländischen Betriebsratsmitglieder müssen dabei in die Pflicht genommen werden, um im Rahmen ihrer Vorbildfunktion den Erwerb der deutschen Sprache im Hinblick auf die gestiegenen Sprachanforderungen zu fördern.

IV. Thesen

These 47:

Insbesondere in Betrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft sind türkische Betriebsratsmitglieder regelmäßig Akteure der betrieblichen Mitbestimmung. Viele türkische Bewerber erachten Betriebsratswahlen als „Politikersatz“ und betreiben engagiert Wahlwerbung, wobei ihre Religion oft eine wichtige Rolle spielt. Mit dem Betriebsratsamt sind Macht, Ansehen und Verantwortung verbunden. Türkische Betriebsratsmitglieder werden dieser Macht und Verantwortung auch aus kulturellen Gründen teilweise nicht gerecht und schaden damit der von ihnen repräsentierten Belegschaft. Eine kritische Erörterung, inwieweit die türkische Kultur mit den Grundsätzen der Betriebsverfassung vereinbar ist, dient damit nicht der Diskreditierung unbequemer Betriebsratsmitglieder oder der Bewertung der türkischen Kultur, sondern insbesondere dem Schutz der – auch türkischen – Belegschaft vor „betriebsverfassungsfremd“ agierenden Betriebsräten.

These 48:

Türkischen Betriebsratsmitgliedern wird es regelmäßig schwer fallen, dem Betriebspartner zu vertrauen, was für die Verwirklichung einer vertrauensvollen Zusammenarbeit hinderlich ist: Viele türkische Betriebsratsmitglieder werden einerseits längere Zeit benötigen, um Vertrauen zu bilden. Umgekehrt werden sie im Fall von Auseinandersetzungen oder Konflikten ihr Vertrauen gegenüber dem Arbeitgeber vergleichsweise schneller „verlieren“.

1560 *Kecskes*, S. 30.
1561 *Kecskes*, S. 30.

These 49:

Es ist davon auszugehen, daß türkische Betriebsratsmitglieder bei der Umsetzung des Grundsatzes „Kooperation statt Konfrontation“ kulturbedingt größere Schwierigkeiten mitbringen, als deutsche Amtsinhaber. Viele nehmen offene Kritik persönlich. Daher sind grundsätzlich keine konstruktiven Verhandlungen zu erwarten, sobald die Beziehungsebene gestört ist. Aufgrund des stärker empfundenen Erwartungsdrucks verfolgen sie häufiger eine „Alles-oder-Nichts-Politik“ und agieren unnachgiebig. Ein Nachgeben in Verhandlungen wird als Niederlage empfunden, die zum Vorwurf der Käuflichkeit und zum Gesichtsverlust führen kann. Um diese Konsequenzen zu vermeiden, werden Konflikte konfrontativer ausgetragen.

These 50:

Bei türkischen Betriebsratsmitgliedern besteht eine vergleichsweise größere Wahrscheinlichkeit, daß sie gegen das Verbot der Beeinträchtigung des Arbeitsablaufs und Betriebsfriedens verstoßen. Gleichzeitig bestehen für den deutschen Arbeitgeber wegen der möglichen Kommunikation in türkischer Sprache, der Solidarität und dem Gruppenzwang innerhalb der türkischen Belegschaft regelmäßig größere Schwierigkeiten, einer von türkischen Betriebsratsmitgliedern initiierten Beeinträchtigung präventiv zu begegnen und diese gerichtlich zu verfolgen. Kulturbedingte Unbeherrschtheit, Mißtrauen und Emotionalität können auch innerhalb des Betriebsratsgremiums zu Konflikten führen, die geeignet sind den Betriebsfrieden zu stören.

These 51:

Wegen der ausgeprägten informellen Kommunikation unter Türken, verbunden mit größerer Neugier, besteht eine vergleichsweise größere Gefahr, daß türkische Betriebsratsmitglieder Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse insbesondere gegenüber türkischen Arbeitern, Bekannten oder Verwandten offenbaren. Die Gefahr „undichter Stellen“ ist größer. Durch die Weitergabe geheimhaltungsbedürftiger Informationen können türkische Betriebsratsmitglieder gegenüber der türkischen Belegschaft zugleich ihren Informationsvorsprung verdeutlichen und „bestätigen“ daß sie mit dem Arbeitgeber auf Augenhöhe stehen.

These 52:

Das Ehrenamtsprinzip der Betriebsverfassung ist türkischen Betriebsratsmitgliedern typischerweise „fremder“, als deutschen Amtsinhabern. Wegen des „Bakschisch-Gedankens“ sind sowohl die innere, als auch die äußere Unabhängigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder vergleichsweise „gefährdeter“. Begünstigungen unter Beteiligung türkischer Betriebsratsmitglieder werden wegen der stärkeren Solidarität und der türkischspra-

chigen Kommunikation schwieriger zu verfolgen sein, zumal es sich bei den „leistenden" Dritten typischerweise um Verwandte, Bekannte oder Landsmänner handeln wird.

These 53:

Bei türkischen Betriebsratsmitgliedern besteht im Vergleich mit deutschen Amtsinhabern eine größere Wahrscheinlichkeit, daß sie nur einen Teil der Belegschaft, nämlich den türkischen, repräsentieren. Sie fühlen sich einerseits der türkischen Belegschaft gegenüber stärker verpflichtet. Andererseits werden sie oft im Einverständnis sämtlicher Beteiligter mit „türkischen Angelegenheiten" betraut oder als Übersetzer für sprachunkundige Kollegen „mißbraucht". Auch eine Tätigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder im eigenen Interesse liegt nahe, um ihre hervorgehobene Stellung innerhalb der türkischen Belegschaft zu erhalten.

These 54:

Unterschiede im kollektiven Arbeitsrecht der Türkei und Deutschland führen dazu, daß die Grundsätze des betrieblichen Arbeitskampfverbots und der Kooperation statt Konfrontation türkischen Betriebsratsmitgliedern und Arbeitern regelmäßig schwerer zu vermitteln sind. Im Gegensatz zum deutschen Dualismus des kollektiven Arbeitsrechts werden die kollektiven Interessen der Arbeitnehmer in der Türkei durch die Gewerkschaften und deren Vertrauensleute wahrgenommen. Betriebliche Mitbestimmung und Interessenvertretung sind entsprechend eingeschränkt. Gewerkschaften und –radikalere – Arbeitskämpfe haben in der Türkei eine vergleichsweise größere Bedeutung für die betrieblichen Verhältnisse. Vielen türkischen Betriebsangehörigen, deren maßgebliche Sozialisation in der Türkei erfolgte, sind die Unterschiede zwischen Betriebsrat und Gewerkschaft fremd. Sie erwarten daher, daß betriebliche Rechte stets „erkämpft" werden müssen.

These 55:

Entgegen der Rechtsprechung des BAG vom 17.03.2010 ist das Verbot der parteipolitischen Betätigung weit auszulegen und es umfaßt grundsätzlich jede politische Betätigung der Betriebspartner. Das wesentliche Argument für die weite Auslegung ist die schwierige Abgrenzung zu Betätigungen allgemeinpolitischer Art, die durch eine häufig unerkannte ausländische Politik ausländischer Betriebsratsmitglieder zusätzlich erschwert werden kann. Im Gegensatz zur Rechtsprechung des BAG ist dem Arbeitgeber auch ein Unterlassungsanspruch gegenüber dem Betriebsrat zuzuerkennen. Eine Betätigung ausländischer Betriebsratsmitglieder für Wahllisten kommunaler Ausländerbeiratswahlen fällt ebenso unter das Verbot parteipolitischer Betätigung, wie etwa die türkeipolitische Betätigung türkischer Betriebsratsmitglieder. Es liegt nahe, daß derartige Betätigungen

bereits aufgrund der Kommunikation in einer fremden Sprache unerkannt bleiben, schwer von einer allgemeinpolitischen Betätigung abgegrenzt werden und damit nicht unterbunden werden können.

These 56:

Türkische Betriebsratsmitglieder haben im Vergleich mit deutschen Amtsinhabern grundsätzlich größeren „Eingliederungsbedarf“ in die „Kultur der Betriebsverfassung“. Erst wenn gewährleistet ist, daß sich türkische Betriebsratsmitglieder in diese Kultur eingegliedert haben, können sie den Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG erfolgreich wahrnehmen. Dadurch können sie als Vorbilder zur Integration der türkischen Belegschaft beitragen und einer ethnischen Spaltung der Belegschaft vorbeugen.

These 57:

Für türkische Betriebsratsmitglieder sind besondere Grundlagenschulungen anzubieten, die etwa als „Betriebsverfassungsrechtliche Integrationskurse“ oder „Türkische Kultur und das BetrVG“ bezeichnet werden können. Diese nach §§ 37 Abs. 6 i. V. m. 40 BetrVG erforderlichen Schulungen, sollten zweisprachig angeboten werden, wobei eine maximale Dauer von zwei Tagen ausreichend ist. Inhaltlich sind die Abweichungen bzw. Unstimmigkeiten der türkischen Kultur mit den Grundsätzen der Betriebsverfassung sowie der Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG ausdrücklich zu thematisieren. Den Schulungsanbietern wird empfohlen, Dozenten türkischer Herkunft zu beauftragen.

These 58:

Soweit Arbeitgeber und Betriebsrat bei der Stellenvermittlung an Verwandte oder Bekannte von Betriebsangehörigen oder Kunden eine gemeinsame Strategie der Personalrekrutierung verfolgen, obliegt dem Arbeitgeber die unternehmerische Entscheidung, welche Grenzen er zieht, um eine ethnische Diversität der Belegschaft zu sichern. Soweit Betriebsratsmitglieder eine Gegenleistung für die Unterstützung bei der Stellenvermittlung erhalten oder ausschließlich Angehörige von Betriebsratsmitgliedern eingestellt werden ist die Schwelle zur strafbaren Betriebsratsbegünstigung meist überschritten. Grundsätzlich ist zu fordern, daß das Antragserfordernis des § 119 Abs. 2 BetrVG aufgehoben wird.

These 59:

Türkische Betriebsratsmitglieder dürfen nicht ausschließlich mit „türkischen Angelegenheiten“ betraut werden, erst recht nicht als Dolmetscher herangezogen werden. Interne oder externe türkischsprachige Berater oder Vermittler können einerseits bei „Kulturkonflikten“ zwischen den Betriebspartnern schlichten, andererseits auch den Arbeitgeber hinsichtlich

ansonsten unerkannt bleibender Pflichtverletzungen türkischer Betriebsratsmitglieder beraten. Durch ihre Unterstützung ist gewährleistet, daß Verstöße türkischer Betriebsratsmitglieder gegen das BetrVG ebenso erkannt und gegebenenfalls nach § 23 Abs. 1 BetrVG verfolgt werden können, wie Pflichtverletzungen deutscher Betriebsratsmitglieder. Ansonsten ist zu befürchten, daß diese im Verborgenen bleiben und langfristig zur Entstehung einer türkischen „Parallelgesellschaft im Betrieb" mit eigenen „Machtverhältnissen" oder Regeln führen.

These 60:

Kollektivrechtliche Regelungen, insbesondere Betriebsvereinbarungen, können dazu beitragen, die Integration ausländischer Arbeitnehmer und das gegenseitige Verständnis füreinander im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG zu fördern. Viele größere Unternehmen bedienen sich derartiger Betriebsvereinbarungen oder Regelungsabreden zur Integration und zum partnerschaftlichen Verhalten. Überwiegend steht bei diesen Vereinbarungen die Förderung der Chancengleichheit oder die Vermeidung von Belästigung und Diskriminierung im Vordergrund. In vielen dieser Vereinbarungen sollten jedoch ergänzende Regelungen erfolgen, die neben dem Aspekt des Förderns, auch den Aspekt des Forderns berücksichtigen und die ausländischen Betriebsratsmitglieder stärker in die Pflicht nehmen. Diese sollen in ihrer Vorbildfunktion insbesondere den Erwerb der deutschen Sprache im Hinblick auf die gestiegenen Sprachanforderungen fördern.

C. Einfluß kulturbedingter Faktoren auf individualer Ebene

I. Urlaub in der Türkei

1. Zusammenhängender Jahresurlaub

Der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch beträgt 24 Werktage bei einer Sechstagewoche, § 3 BUrlG[1562]. Türkische Arbeitnehmer wollen oft die Schulferien im Sommer nutzen, um mehrere Wochen[1563] für zeitaufwendige Verwandtschaftsbesuche oder sonstige Erledigungen[1564] in die Türkei

1562 Zur Berechnung bei abweichenden wöchentlichen Arbeitszeiten, insbesondere der Fünftagewoche ErfK/*Dörner/Gallner*, BUrlG § 3 Rn. 6 ff.

1563 Dazu etwa ArbG Hanau vom 10.07.1997 – 2 Ga 8/97 – BeckRS 1997, 30769532; auch LAG Düsseldorf vom 16.02.1993 – 1 Ta 14/93 – BeckRS 1993, 30975400, die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage wurde trotz achtwöchigen Urlaubsaufenthaltes in der Türkei ermöglicht, nach klägerischem Vortrag sei eine „Urlaubsdauer von sechs bis acht Wochen (...) bei einem türkischen Arbeitnehmer keine Seltenheit."

1564 Der Wunsch der Erledigung privater Angelegenheiten in der Heimat bildete für Arbeitgeber vereinzelt auch die Gelegenheit für die einseitige Bestimmung un-

zu reisen[1565]. Viele verlangen daher die zusammenhängende Gewährung des gesamten Jahresurlaubs im Sommer, zumal sie überwiegend die für eine Familie – im Gegensatz zur Flugreise – günstigere, aber anstrengende[1566] mehrtägige Hin- und Rückfahrt mit dem PKW bevorzugen[1567].

Die zusammenhängende Gewährung kann in Betrieben mit vielen türkischen Arbeitnehmern zu Beeinträchtigungen des Betriebsablaufs oder zu Neid anderer Kollegen[1568] führen. Ferner wird der Jahresurlaub in der betrieblichen Praxis regelmäßig geteilt[1569], wodurch etwa deutsche Arbeitnehmer, die ihren Urlaub oft freiwillig teilen, im Fall der Gewährung zusammenhängenden Jahresurlaubs von einer Ausnahme für türkische Arbeitnehmer ausgehen.

Die Gewährung zusammenhängenden Urlaubs entspricht jedoch dem gesundheitspolitischen Ziel des § 7 Abs. 2 S. 1 HS 1 BUrlG, wonach nur ein längerer Urlaub der Regeneration des Arbeitnehmers dient[1570]. Arbeitgeber, die türkischen Arbeitnehmern zusammenhängenden Jahresurlaub gewähren, bevorzugen sie daher grundsätzlich, sondern folgen dem Gesetzeszweck. Es ist jedoch darauf zu achten, daß keine Benachteiligung nichttürkischer Arbeitnehmer erfolgt, die ebenfalls längeren zusammenhängenden Urlaub beantragen. Der Arbeitgeber und der Betriebsrat, der bei der Aufstellung von Urlaubsgrundsätzen und -plänen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG mitbestimmungspflichtig[1571] ist, sollten das gesetzliche Ziel

---

bezahlten Urlaubs wegen unsicherer Auftragslage oder die Aufhebung des Arbeitsverhältnisses; dies im Ergebnis jedoch erfolglos in BAG vom 13.08.1980 – 5 AZR 296/78 – AP Nr. 1 zu § 1 BUrlG Unbezahlter Urlaub bzw. BAG vom 13.12.1984 – 2 AZR 294/83 – NZA 1985, 324 ff.

1565 So auch *Schmidt*, S. 137; zur Zustellung einer Kündigung an die Verwandten im Heimaturlaub LAG Hamm vom 25.02.1988 – 8 Ta 321/87 – NZA 1988, 807 f.

1566 Daß insbesondere durch die Rückreise der Erholungszweck des Urlaubs beeinträchtigt wird, liegt nahe.

1567 Auch den Kündigungen, die den „Ford-Streik“ auslösten wurde von den türkischen Arbeitnehmern mit dem Argument der langen Rückreise entgegnet; in Art. 56 Abs. 6 des türkischen Arbeitsgesetzes ist für die Hin- und Rückfahrt zum bzw. vom Urlaubsort unter bestimmten Voraussetzungen ein unbezahlter „Reiseurlaub“ vorgesehen, dazu *Centel*, S. 78.

1568 Etwa in der Untersuchung von *Schmidt*, S. 136 ff.

1569 ErfK/*Dörner/Gallner*, BUrlG § 7 Rn. 25.

1570 ArbG Hanau vom 10.07.1997 – 2 Ga 8/97 – BeckRS 1997, 30769532; ErfK/*Dörner/Gallner*, BUrlG § 7 Rn. 24; HK-ArbR/*Däubler/Hjort/Schubert/Wolmerath*, BUrlG § 7 Rn. 48; auch Art. 56 Abs. 1 des türkischen Arbeitsgesetzes setzt grundsätzlich die Unteilbarkeit des Jahresurlaubs voraus, dazu und zu den Ausnahmen *Centel*, S. 78.

1571 Auch bei Sonderurlaub für ausländische Arbeitnehmer/Gastarbeiter, dazu BAG vom 18.06.1974 – 1 ABR 25/73 – AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Urlaub; bestätigt von BAG vom 17.11.1977 – 5 AZR 599/76 – AP Nr. 8 zu § 9 BUrlG.

berücksichtigen[1572]. Mit den Arbeitnehmern sollte dies ausreichendend kommuniziert werden, um Neiddebatten vorzubeugen[1573].

2. Krankheit anläßlich des Heimaturlaubs

a. Rechtsprechung

Oft erkranken Arbeitnehmer während oder kurz vor Beendigung ihres Urlaubs und erscheinen nach Urlaubsende nicht rechtzeitig zur Arbeit. Viele gerichtliche Verfahren bestätigen, daß das Problem überwiegend südländische, oft auch türkische Arbeitnehmer, betrifft, die angeben, während oder kurz nach ihrem Heimaturlaub[1574] erkrankt zu sein und türkische Atteste vorlegen[1575].

Der Arbeitgeber zweifelt die Richtigkeit derartiger Atteste nicht selten an und verweigert die Entgeltfortzahlung, die Nachgewährung nach § 9 BUrlG[1576] oder spricht eine Kündigung aus.

Nach ständiger Rechtsprechung hat der Arbeitnehmer die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit nachzuweisen, wobei einer im Inland ordnungsgemäß ausgestellten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung grundsätzlich ein

1572 Vertiefend *Fitting*, § 87 Rn. 191 ff.; Richardi/*Richardi*, § 87 Rn. 443 ff.; dazu auch *Akin/Dälken/Monz*, S. 72.

1573 Für die Tätigkeit des Betriebsrats *Knolle*, AiB 2011, 228 (229).

1574 Mit dem Begriff des „Heimaturlaubs“ wird aus Vereinfachungsgründen und dem allgemeinen Sprachgebrauch der Urlaub in der Türkei bezeichnet, ohne zu verkennen, daß für viele türkische Zuwanderer auch Deutschland die „Heimat“ sein kann, dazu auch *Sauer/Halm*, S. 64.

1575 BAG vom 18.09.1985 – 5 AZR 240/84 – BeckRS 1985, 30714781; BAG vom 15.12.1987 – 8 AZR 647/86 – AP Nr. 9 zu § 9 BUrlG; BAG vom 19.02.1997 – 5 AZR 83/96 – NZA 1997, 652 ff.; BAG vom 01.10.1997 – 5 AZR 499/96 – NZA 1998, 372 ff.; dazu auch LAG Schleswig-Holstein vom 14.02.1985 – 5 Sa 514/84 – BeckRS 1985, 30712836: „Danach waren zur gleichen Zeit drei Kündigungsrechtsstreitigkeiten allein wegen Urlaubsüberschreitung bei derselben Firma anhängig; von 209 Mitarbeitern hatten 32 Türken ihre Arbeit nicht pünktlich nach Urlaubsende wiederaufgenommen, während von den deutschen Mitarbeitern niemand gefehlt hat.“; LAG München vom 21.07.1988 – 4 Sa 1168/87 – BeckRS, 30464271; aktueller LAG Rheinland-Pfalz vom 24.06.2010 – 11 Sa 178/10 – BeckRS 2010, 71272; dieser Vorwurf lag auch dem Verfahren vor dem ArbG München – 11 Ca 14411/08 – Kanzleiakte *08-ishos028* zugrunde; dieses Verfahren wurde aufgrund eines Vergleichs am 09.12.2008 beendet; zu diesem Thema auch *Hunn*, S. 243 Fn. 135

1576 Vertiefend ErfK/*Dörner/Gallner*, BUrlG § 9 Rn. 6; auch im türkischen Arbeitsrecht sind Krankheitstage bei der Dauer des Jahresurlaubs nicht zu berücksichtigen, *Centel*, S. 78.

hoher Beweiswert – ähnlich einer gesetzlichen Vermutung – zukommt[1577]. Der Arbeitgeber muß bei Zweifeln hinsichtlich der Arbeitsunfähigkeit zwar nicht das Gegenteil beweisen, jedoch tatsächliche Umstände darlegen und gegebenenfalls beweisen, die zu ernsthaften Zweifeln an der Arbeitsunfähigkeit führen und den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttern[1578].

Diese Grundsätze gelten auch für Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen, die in einem Land außerhalb der EU[1579], mithin der Türkei ausgestellt werden[1580]. Erforderlich ist, daß der türkische Arzt zwischen einer bloßen Erkrankung und einer mit Arbeitsunfähigkeit verbundenen Krankheit unterscheidet[1581]. Für den Fall, daß der Arbeitnehmer in der Türkei erkrankt, sollen die nach dem Deutsch-Türkischen Abkommen über die soziale Sicherheit in der Türkei ausgestellten zweisprachigen Vordrucke diesen Anforderungen genügen, da sie vorsehen, daß „der Versicherte Geldleistungen beantragt wegen Arbeitsunfähigkeit infolge ... (Krankheitsbezeichnung)“[1582]. Dadurch soll dem türkischen Arzt bewußt gemacht werden, daß er eine Unterscheidung vorzunehmen hat.

Erschüttert werden kann der Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung z. B. bei wiederholter Arbeitsunfähigkeit im zeitlichen Zusammenhang mit dem Heimaturlaub[1583], aus der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung selbst[1584] oder wegen anderer Umstände[1585].

b. Stellungnahme

Voranzustellen ist, daß selbstverständlich nicht jede Krankheit anläßlich des Heimaturlaubs vorgetäuscht wird. Dennoch lassen die Häufigkeit mit

---

1577 BAG vom 01.10.1997 – 5 AZR 499/96 – NZA 1998, 372 (373); ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 14 m. w. N.; MünchKommBGB/*Müller-Glöge*, EFZG § 3 Rn. 79.

1578 MünchKommBGB/*Müller-Glöge*, EFZG § 3 Rn. 79.

1579 Vertiefend zu Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen aus EU-Ländern und den prozessualen Auswirkungen der „Palleta“-Entscheidungen des EuGH: ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 28 m. w. N.

1580 ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 14; MünchKommBGB/*Müller-Glöge*, EFZG § 3 Rn. 82.

1581 BAG vom 18.09.1985 – 5 AZR 240/84 – BeckRS 1985, 30714781; BAG vom 19.02.1997 – 5 AZR 83/96 – NZA 1997, 652 (653).

1582 Zit. nach BAG vom 19.02.1997 – 5 AZR 83/96 – NZA 1997, 652 (653).

1583 BAG vom 19.02.1997 – 5 AZR 83/96 – NZA 1997, 652 (653), im Ergebnis jedoch keine Erschütterung des Beweiswertes; LAG Schleswig-Holstein vom 14.02.1985 – 5 Sa 514/84 – BeckRS 1985, 30712836.

1584 BAG vom 01.10.1997 – 5 AZR 499/96 – NZA 1998, 372 (373); LAG Rheinland-Pfalz vom 24.06.2010 – 11 Sa 178/10 – BeckRS 2010, 71272.

1585 ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 16 m. w. N.; MünchKommBGB/*Müller-Glöge*, EFZG § 3 Rn. 80 m. w. N.

der türkische Arbeitnehmer in gerichtliche Auseinandersetzungen verwickelt sind, sowie die strengen Anforderungen an die Erschütterung des Beweiswertes eines Attestes folgern, daß auch von einer „Dunkelziffer" nicht angezweifelter falscher türkischer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen auszugehen ist.

Häufige Erkrankungen türkischer Arbeitnehmer im Zusammenhang mit dem Urlaub können bei Kollegen, die ersatzweise einspringen, zur Bestätigung des Vorurteils führen, wonach türkische Arbeitnehmer oft „geschlossen krank"[1586] machen. Derartige Zweifel und Vorurteile können der betrieblichen Integration hinderlich sein[1587]. Auch besteht die Gefahr der Nachahmung bei folgenlos vorgetäuschter Arbeitsunfähigkeit wegen des ausgeprägten Kommunikationsnetzes.

Zwar darf, unabhängig vom Urlaub, ein etwaiger höherer Krankenstand bei türkischen Arbeitnehmern nicht pauschal mit der „Landeskultur"[1588] begründet werden[1589]. Dennoch kann in der kulturbedingten Relativität von Regeln und Zeit eine Erklärung gesucht werden, weshalb der rechtzeitigen Rückkehr von türkischen Arbeitnehmern vergleichsweise geringere Bedeutung zugemessen wird. Ferner wird das „Krankmachen" – nicht nur von türkischen Arbeitnehmern – oft als „Kavaliersdelikt" betrachtet.

Es können weitere Motive genannt werden, die einen vergleichsweise größeren Anreiz für die Vorlage unrichtiger Atteste anläßlich des Heimaturlaubs erklären: Während deutsche Arbeitnehmer im Auslandsurlaub überwiegend im Hotel logieren, wohnen türkische Arbeitnehmer entweder in der eigenen Wohnung oder bei Verwandten und könnten den Urlaub ohne weitere Unterbringungskosten „verlängern". Ferner ermöglicht die

1586 Zit. nach *Hunn*, S. 112.

1587 *Blank*, in Arbeiten, S. 86 f.

1588 Dazu die Behauptung in der Entscheidung des BAG vom 24.06.2004 – 2 AZR 63/03 – NZA 2005, 158 ff.; auch aus dem Umstand, daß in themenbezogenen Gesprächen mit und zwischen türkischen Arbeitnehmern die Äußerung „krank yaptim" (Türkisch =„gemacht") viel häufiger genutzt wird als etwa die konsequentere Formulierung „krank oldum" (Türkisch = geworden) oder richtiger „hasta oldum" (Türkisch = ich bin erkrankt) können keine Rückschlüsse gezogen werden. Diese oft verwendeten deutsch-türkischen Sprachkombinationen (dazu bereits Fn. 960) können mit der betrieblichen Umgangssprache begründet werden.

1589 Eine höhere Krankheitsquote von türkischen Arbeitern ist teilweise auch der physisch und psychisch anstrengenderen Tätigkeit geschuldet, so auch *Schäfer*, in Arbeiten, S. 42; allgemein zu spezifischen Ursachen für die Arbeitsunfähigkeit bei ausländischen Arbeitnehmern, *Dyrchs*, S. 259 ff.

bevorzugte Anreise mit dem Auto eine gewisse Flexibilität in der Urlaubsplanung[1590].

Im Gegensatz zu deutschen Arbeitnehmern im Auslandsurlaub, ist es für türkische Arbeitnehmer sprachlich einfacher, einem türkischen Arzt ihr Anliegen oder ihre Beschwerden mitzuteilen. Von Verwandten vor Ort kann häufig ein bekannter „Vertrauensarzt" empfohlen werden. Aus dem Umstand, daß es auch Ärzte in Deutschland gibt, die für großzügige Krankschreibungen bekannt sind, ohne die Konsequenzen zu fürchten[1591], kann gefolgert werden, daß ein türkischer Arzt die Folgen der Aufdeckung weniger fürchten muß.

Der Arbeitgeber wird weder einen „Testpatienten" in die jeweilige türkische Provinz schicken wollen, der, ohne krank zu sein, ein Attest begehrt, noch würde eine Strafanzeige gegen den türkischen Arzt oder die Information der türkischen Ärztekammer praktisch weiterhelfen[1592]. Diesen Ansätzen folgend, könnten Arbeitgeber, die häufig mit diesem Problem konfrontiert werden, auch den Einsatz von Privatdetektiven in der Türkei in Erwägung ziehen. Dabei ist jedoch selbstverständlich das Verhältnis zwischen Aufwand und möglichem „Ertrag" abzuwägen[1593]. Auch eine entsprechende Anwendung des Art. 18 V der EWG-VO Nr. 574/72, den arbeitsunfähigen Arbeitnehmer vor Ort vom Arzt des Vertrauens untersuchen zu lassen, ist praktisch kaum realisierbar[1594]. Zudem geht die Folgerung, daß der türkische Arzt, der den deutsch-türkischen Vordruck ordnungsgemäß ausfüllt, eine Unterscheidung zwischen Erkrankung und Arbeitsunfähigkeit gemacht hätte[1595], zu weit.

1590 Daß türkische Zuwanderer viele ihrer Verwandten in der Türkei nur einmal jährlich sehen, steigert ebenfalls das Verlangen, länger in der Türkei zu verweilen.

1591 In BGH vom 08.11.2006 – 2 StR 384/06 – NStZ-RR 2007, 343 ff. jedoch mit strafrechtlichen Konsequenzen.

1592 Zu diesen Möglichkeiten bei Inlandsbezug *Rieble, Volker,* „Ärger mit gelben Urlaubsscheinen" Oktober 2008, im Internet unter: http://www.zaar.uni-muenchen.de/fileadmin/ZAAR-Dateien/pdf/Kolumnen/Rieble_gelbe_Urlaubsscheine.pdf [abgerufen am 28.06.2011].

1593 In Betrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft, könnte sich der Aufbau eines derartigen Netzwerks in der Türkei bzw. in den Regionen, aus denen viele türkische Arbeitnehmer stammen, langfristig betrachtet auszahlen. Für einmalige Einsätze dürfte der Aufwand regelmäßig zu groß sein, da erhebliche praktische Schwierigkeiten bestünden, vertrauenswürdige und verläßliche türkische Ansprechpartner zu finden, die bei Bedarf schnell handeln müssen. Hier könnte auch die externe Unterstützung von türkischen Anwaltskanzleien in Deutschland in Betracht kommen, die den Kontakt in die Türkei vermitteln und die Korrespondenz führen könnten.

1594 Zu dieser Vorschrift ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 21 und 28.

1595 BAG vom 19.02.1997 – 5 AZR 83/96 – NZA 1997, 652 (653).

Trotz dieser Schwierigkeiten kann eine Änderung der Rechtsprechung, wonach einem türkischen Attest ein geringerer Beweiswert zukommen soll, nicht empfohlen werden. Die oben dargestellten Erklärungen sind nicht verallgemeinerungsfähig und werden regelmäßig eine – mittelbare – Benachteiligung türkischer Arbeitnehmer indizieren, die vergleichsweise häufiger türkische Atteste vorlegen, als andere Arbeitnehmer. Da folglich der ordnungsgemäß ausgestellten türkischen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ein hoher Beweiswert zuzusprechen ist, muß weiterhin auf den konkreten Einzelfall und auf die konkrete Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung abgestellt werden, wobei die aufgezeigten Umstände als Hintergrundwissen dienen.

Früher wurden oft Vereinbarungen getroffen, die die Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei verspäteter Rückkehr aus dem Urlaub vorsahen[1596]. Ferner wurde durch Aufhebungsverträge mit bedingter Wiedereinstellungszusage mittelbar Druck auf die Arbeitnehmer erzeugt. Demnach sollte das Arbeitsverhältnis zum Urlaubsende aufgelöst werden und eine Wiedereinstellung wurde versprochen, falls diese spätestens bis zu einem bestimmten Tag nach dem Urlaubsende beantragt wurde[1597]. Derartige Vereinbarungen sind jedoch unwirksam, da sie zwingende Vorschriften des Kündigungsschutzes umgehen[1598].

Daher ist zumindest bei auffälligen Fallzahlen unter Einbindung des Betriebsrats geboten, sämtliche Arbeitnehmer präventiv zu belehren, daß das Vortäuschen einer Arbeitsunfähigkeit strafbar sein oder zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen kann. Auch Betriebsvereinbarungen, wonach die Voraussetzungen einer Nachprüfung ausländischer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen geregelt werden, können unter Beachtung des § 12 EFZG präventiv helfen, den Anreiz zum Erschleichen einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung im Heimaturlaub mittelbar zu verringern[1599]. Zwar sind dabei die Vorschriften des §§ 1, 7 Abs. 1, 15 Abs. 3 AGG zu beachten[1600]. Eine mittelbare Benachteiligung ausländischer Arbeitnehmer ist jedoch regelmäßig wegen der mit solchen Betriebsvereinbarungen bezweckten Verhinderung vorgetäuschter krankheitsbedingter Fehlzeiten tatbestandlich nach § 3 Abs. 2 AGG ausgeschlossen.

Bei konkreten Zweifeln an der Arbeitsunfähigkeit anläßlich des Heimaturlaubs sollte zur Verhinderung von Nachahmungseffekten der Ausspruch

1596 So in BAG vom 19.12.1974 – 2 AZR 565/73 – AP Nr. 3 zu § 620 BGB Bedingung.
1597 So in BAG vom 13.12.1984 – 2 AZR 294/83 – NZA 1985, 324 ff.
1598 BAG vom 19.12.1974 – 2 AZR 565/73 – AP Nr. 3 zu § 620 BGB Bedingung (LS); BAG vom 13.12.1984 – 2 AZR 294/83 – NZA 1985, 324 (LS).
1599 *Blank*, in Arbeiten, S. 88.
1600 MünchKommBGB/*Thüsing*, AGG § 15 Rn. 34.

einer Kündigung in Betracht gezogen werden. Trotz strenger Anforderungen an die Erschütterung des Beweiswertes wäre bei dieser Vorgehensweise eine Nachahmung auch bei nachträglich festgestellter Unwirksamkeit der Kündigung seltener zu erwarten. Die Risiken der Nachahmung oder von „Empfehlungen" im türkischen Kommunikationsnetz werden bei folgenlos erschlichenen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung höher sein, als bei einer letztlich erfolgreichen Kündigungsschutzklage: Durch die Kündigung macht der Arbeitgeber deutlich, daß er diese Vorgehensweise bei Zweifeln ahndet und der Verlust des Arbeitsplatzes – und damit familiären Umfelds – droht.

II. Sonstiger Aufenthalt in der Türkei

1. Leistungsverweigerung aus privaten Gründen?

a. Darstellung des Problems

Oft werden Arbeitgeber mit dem – kurzfristigen – Verlangen türkischer Arbeitnehmer nach Urlaub(-sverlängerung) oder Sonderurlaub konfrontiert. Diesem Begehren liegt häufig die Pflege plötzlich erkrankter naher Angehöriger[1601] in der Türkei, deren „Sterbebegleitung" oder Beerdigung zugrunde.

Die Ablehnung dieses Wunsches stößt bei türkischen Arbeitnehmern auf großes Unverständnis und Enttäuschung[1602]. Einerseits wird vom Vorgesetzten erwartet, daß er auch für private Probleme Verständnis aufbringt[1603]. Andererseits ist der familiäre Zusammenhalt in türkischen Familien stark ausgeprägt[1604] und umfaßt typischerweise einen weiteren Verwandtschaftsgrad. Falls der Arbeitgeber diesem Verlangen widerspricht, ist damit zu rechnen, daß türkische Arbeitnehmer dem Arbeits-

1601 BAG vom 29.09.1983 – 2 AZR 179/82 – AP Nr. 1 zu § 79 BPersVG; LAG Hamm vom 10.01.2006 – 12 Sa 1603/05 – BeckRS 2006, 31052857; LAG Hamm vom 01.09.1995 – 10 Sa 1909/94 – BeckRS 1995, 30900405, die zunächst vorgetragene Behauptung des Klägers, er hätte seinen kranken Vater besuchen wollen, stellte sich jedoch als falsch heraus und war daher nicht entscheidungserheblich; LAG Düsseldorf vom 26.03.1985 – 3 Sa 1688/84 – NZA 1985, 779 (780).

1602 Dazu etwa LAG Hamm vom 10.01.2006 – 12 Sa 1603/05 – BeckRS 2006, 31052857 bei der es zu Bedrohungen und Tätlichkeiten des enttäuschten Arbeitnehmers kam.

1603 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 49.

1604 Dazu etwa die Argumentation in LAG Düsseldorf vom 26.03.1985 – 3 Sa 1688/84 – NZA 1985, 779 (780); ähnlich *Appl/Koytek/Schmid* S. 43 ff. zur Beerdigung *Dyrchs*, S. 196.

platz dennoch fern bleiben und in die Türkei reisen[1605]. Dieses Verhalten hat oft die Kündigung des Arbeitsverhältnisses zur Folge. Häufig kommt es in diesem Zusammenhang auch vor, daß türkische Arbeitnehmer unangekündigt nicht zur Arbeit erscheinen und erst nachträglich – oft im Rahmen der Kündigungsschutzklage – begründen, wegen derartiger Gründe in die Türkei gereist zu sein.

b. Rechtliche Ausgangssituation

aa. Akute Erkrankung bzw. „Sterbebegleitung"

Abgesehen von erkrankten eigenen Kindern, die im seltensten Fall in der Türkei leben und daher keine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen[1606], stellt sich die Frage der akuten Erkrankung bzw. „Sterbebegleitung" insbesondere bei den noch oft in der Türkei lebenden Eltern, Großeltern oder Geschwistern.

[1] Leistungsverweigerung nach § 2 Abs. 1 PflegeZG

Mit § 2 Abs. 1 PflegeZG wurde ein eigenständiges Leistungsverweigerungsrecht für eine akut auftretende Pflegesituation naher Angehöriger kodifiziert[1607]. Dieses gibt Beschäftigten im Sinne des § 7 Abs. 1 PflegeZG das Recht, bis zu zehn Arbeitstage der Arbeit fernzubleiben, wenn dies erforderlich ist, um für einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen in einer akut aufgetretenen Pflegesituation eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren oder eine pflegerische Versorgung in dieser Zeit sicherzustellen. Nicht erforderlich ist die Leistungsverweigerung, wenn andere Personen

1605 Allgemein zu den hier nicht weiter zu vertiefenden Themen der eigenmächtigen Beurlaubung bzw. Ankündigung einer Erkrankung BAG vom 12.03.2009 – 2 AZR 251/07 – NZA 2009, 779 ff.; dazu die anschließende Entscheidung des LAG München vom 02.12.2009 – 11 Sa 478/09 – BeckRS 2010, 65904 nach der Rückverweisung, BAG vom 20.01.1994 – 2 AZR 521/93 – NZA 1994, 548 ff.; BAG vom 05.11.1992 – 2 AZR 147/92 – NZA 1993, 308 ff.; BAG vom 25.02.1983 – 2 AZR 298/81 – AP Nr. 14 zu § 626 BGB Ausschlußfrist; LAG Köln vom 06.12.2010 – 2 TaBV 23/10 – BeckRS 2011, 68118; LAG Hamm vom 01.09.1995 – 10 Sa 1909/94 – BeckRS 1995, 30900405; ArbG Wetzlar vom 09.05.1988 – BeckRS 1988, 30841287 mit der Androhung „dann feiere er eben krank", falls die Urlaubsverlängerung abgelehnt werde.

1606 So auch *Dyrchs*, S. 194 Fn. 762; dazu instruktiv *Brose*, NZA 2011, 719 ff., die auch auf das Verhältnis zwischen arbeitsrechtlichem Leistungsverweigerungsrecht und die hier nicht weiter erörterten Freistellungsansprüche aus § 45 Abs. 3 und Abs. 5 SGB V eingeht.

1607 Ausführlich und grundsätzlich kritisch zum PflegeZG: *Joussen*, NZA 2009, 69 ff.; *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 ff.; *v. Steinau-Steinrück/Mosch*, NJW-Spezial 2010, 178 ff.; diese behandeln auch die hier nicht diskutierten Fragen, der Pflegezeit in häuslicher nach §§ 3, 4 PflegeZG.

die bedarfsgerechte Pflege sicherstellen können[1608]. Die Pflegesituation ist akut aufgetreten, wenn sie plötzlich, also unerwartet und unvermittelt aufgetreten ist[1609]. Der weit auszulegende Begriff der nahen Angehörigen wird in § 7 Abs. 3 PflegeZG konkretisiert.

Aus § 2 Abs. 2 S. 1 PflegeZG ergibt sich eine Anzeigepflicht des Beschäftigten, die unverzüglich gegenüber dem Arbeitgeber zu erfolgen hat[1610]. Dabei muß sowohl die voraussichtliche Dauer, als auch der Grund für die Verhinderung angegeben werden, d. h. die Mitteilung, daß eine akute Pflegesituation bei einem namentlich benannten nahen Angehörigen aufgetreten ist[1611]. Nach § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG ist dem Arbeitgeber auf Verlangen eine ärztliche Bescheinigung über die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen und die Erforderlichkeit der notwendigen Maßnahmen vorzulegen.

Mit der „Ankündigung", also dem Zugang der Anzeige, bis zum Ende der kurzfristigen Arbeitsverhinderung genießt der Arbeitnehmer auch ohne bestimmte Wartezeit den Kündigungsschutz nach § 5 Abs. 1 PflegeZG[1612].

[2] Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB

Auch das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB kann den Arbeitnehmer wegen unzumutbarer Pflichtenkollision[1613] berechtigen, die Arbeitsleistung zur Versorgung von Angehörigen zu verweigern[1614]. Die Rechte aus §§ 2 Abs. 1 PflegeZG und 275 Abs. 3 BGB stehen nebeneinander, wobei § 275 Abs. 3 BGB einerseits engere, andererseits weitere Voraussetzungen und Rechtsfolgen hat[1615]. So greift § 275 Abs. 3 BGB weiter, da es zeitlich theoretisch unbegrenzt gilt und für alle „familiären Notlagen" unabhängig von einer akuten Pflegesituation denkbar wäre[1616]. Ande-

1608 *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (731), wonach sich die Erforderlichkeit auch auf die zeitliche Dauer bezieht, der Arbeitnehmer also nicht stets die zehn Arbeitstage in Anspruch nehmen kann; zustimmend ErfK/*Gallner*, PflegeZG § 2 Rn. 2.

1609 ErfK/*Gallner*, PflegeZG, § 2 Rn. 2 m. w. N. auch zur Feststellung der jeweiligen Pflegesituationen; *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (730).

1610 ErfK/*Gallner*, PflegeZG § 2 Rn. 3.

1611 ErfK/*Gallner*, PflegeZG § 2 Rn. 3 m. w. N.

1612 Insgesamt kritisch zum Kündigungsschutz *Joussen*. NZA 2009, 69 (73 f.); *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (735 f).

1613 Ähnlich LAG Frankfurt vom 03.10.1985 – 12 Sa 623/85 – NZA 1986, 717 (717) das noch zur Rechtslage vor der Schuldrechtsreform einen Freistellungsanspruch aus § 242 BGB für zumindest zehn Arbeitstage zuerkannt hat.

1614 Dazu MünchKommBGB/*Ernst*, BGB § 275 Rn. 118.

1615 Dazu ausführlich ErfK/*Gallner*, PflegeZG § 2 Rn. 1; *Preis/Nehring*, NZA2008, 729 (731); a. A. *Joussen*, NZA 2009, 69 (70), wonach § 2 PflegeZG lediglich eine Konkretisierung des § 275 Abs. 3 BGB sei.

1616 *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (731).

rerseits geht der Begriff der nahen Angehörigen in § 7 Abs. 3 PflegeZG sehr weit und § 2 Abs. 1 PflegeZG ist aus Sicht des Arbeitnehmers dahingehend von Vorteil, als keine Interessenabwägung vorgesehen ist[1617].

Das Nebeneinander von §§ 2 Abs. 1 PflegeZG und 275 Abs. 3 BGB deckt somit ein breites Spektrum an Leistungsverweigerungsrechten wegen familiärer Pflichtenkollisionen ab.

[3] Rechtsfolgen

Für die Frage des Fortbestands des Lohnanspruchs ist für beide Leistungsverweigerungsrechte insbesondere § 616 S. 1 BGB einschlägig. Daß das Pflegezeitgesetz selbst keine Regelung zur Vergütungspflicht bei akuter Pflegesituation enthält, stellt § 2 Abs. 3 PflegeZG klar[1618]. Nach § 616 S. 1 BGB wird der Fortbestand der Vergütungspflicht gesichert, wenn der Arbeitnehmer eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit wegen persönlicher Leistungshindernisse an der Arbeitsleistung verhindert ist.

Für die Pflege erkrankter Kinder wurde vor dem PflegeZG in der Regel ein Zeitraum von bis zu fünf Arbeitstagen als verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit im Sinne von § BGB § 616 S. 1 BGB angesehen[1619]. Gleichwohl war stets auf die konkreten Umstände des Einzelfalls abzustellen. Wegen der in § 2 Abs. 1 PflegeZG vorgesehenen Höchstdauer von zehn Arbeitstagen ist zukünftig mit einer Ausdehnung dieses Zeitraums bei gleichzeitiger Erweiterung auf die in § 7 Abs. 3 PflegeZG genannten Personen zu rechnen[1620]. Zu Rechtsunsicherheit führt jedoch weiterhin der Wegfall des gesamten Vergütungsanspruchs, sobald der „nicht erhebliche Zeitraum“ überschritten wird[1621].

Ferner kann die Disposivität des § 616 S. 1 BGB zu einer – letztlich hinzunehmenden – Diskrepanz führen, da Vergütungsansprüche etwa durch Tarifvertrag auf einen Tag verkürzt[1622] werden könnten, obwohl dem Arbeitnehmer nach § 2 Abs. 1 PflegeZG ein Leistungsverweigerungsrecht bis zu zehn Tagen zustehen würde.

Das Risiko der Leistungsverweigerung trägt der Arbeitnehmer, sodaß er im Fall der unberechtigten Arbeitsverweigerung mit Schadenersatzan-

1617 *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (731).
1618 ErfK/*Gallner*, PflegeZG § 2 Rn. 4 auch zu den weiteren Regelungen.
1619 BAG vom 19.04.1978 – 5 AZR 834/76 – NJW 1978, 2316 (2317).
1620 Ähnlich ErfK/*Dörner*, BGB § 616 Rn. 10a m. w. N. zur Diskussion.
1621 ErfK/*Dörner*, BGB § 616 Rn. 10; *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (733).
1622 So auch *Joussen*, NZA 2009, 69 (71); kritisch *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (733), beide mit dem Hinweis auf § 29 Abs. 1 S. 1 lit. e TVöD.

sprüchen des Arbeitgebers, sowie mit einer Abmahnung bzw. Kündigung rechnen muß[1623].

[4] Stellungnahme

Das Pflegezeitgesetz unterscheidet nicht danach, wo sich der pflegebedürftige nahe Angehörige aufhält. So ist etwa auch für die Pflegezeit nach § 3 Abs. 1 PflegeZG in örtlicher Hinsicht lediglich geregelt, daß eine Pflege in „häuslicher Umgebung“[1624] ermöglicht werden soll, ohne zwischen In- und Ausland zu unterscheiden. Aus der Verweisung auf die Pflegestufen der §§ 14, 15 SGB XI in § 7 Abs. 4 PflegeZG läßt sich ebenfalls nicht entnehmen, daß die akute Pflegesituation lediglich Angehörige im Inland betrifft, da diese Vorschriften lediglich einen Zustand beschreiben. Es kommt daher nur auf die Anwendbarkeit deutschen Rechts an, nicht auf die räumliche Nähe des Angehörigen[1625]. Demnach ist § 2 Abs. 1 PflegeZG auch für nahe Angehörige eines türkischen Arbeitnehmers in der Türkei anwendbar. Der weite Begriff der nahen Angehörigen in § 7 Abs. 3 PflegeZG, der oft größere Verwandtschaftskreis türkischer Arbeitnehmer, sowie der starke familiäre Zusammenhalt können zukünftig auch zur erhöhten Beanspruchung dieses Leistungsverweigerungsrechts durch türkische Arbeitnehmer führen.

Entsprechend der Erkrankung im Heimaturlaub stellt sich die Frage, ob mit einer höheren Mißbrauchsgefahr wegen des Auslandsbezugs zu rechnen ist. Diese Gefahr mag im Inland möglicherweise für die kurzzeitige Arbeitsverhinderung des § 2 Abs. 1 PflegeZG vernachlässigt werden können[1626]. Im Fall des Auslandsbezugs hat der Arbeitgeber jedoch vergleichsweise eingeschränkte Kontrollmöglichkeiten. Ferner ist auch bei ausländischen ärztlichen Bescheinigungen nach § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG[1627] eine ähnliche Rechtsprechung wie für ausländische Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen zu erwarten[1628], zumal Kündigungsschutz

1623 Dazu ErfK/*Gallner*, PflegeZG, § 2 Rn. 1.

1624 ErfK/*Gallner*, PflegeZG § 3 Rn. 1.

1625 *Schiefer/Hilgenfeld/Krogull*, III. S. 20 Rn. 19.

1626 So *Hexel/Lüders*, NZS 2009, 264 (270) im Vergleich zur Pflegezeit nach §§ 3, 4 PflegeZG; *Joussen*, NZA 2009, 69 (74) zum Kündigungsschutz des § 5 PflegeZG.

1627 Auf die Darstellung sozialversicherungsrechtlicher Besonderheiten bzw. zwischenstaatlicher Abkommen zur Regelung der Anforderungen wird verzichtet.

1628 Ähnlich ErfK/*Gallner*, PflegeZG, § 2 Rn. 3; *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (730); beide jedoch allgemein zum Vergleich inländischer Bescheinigungen nach § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG mit den Bescheinigungen nach § 5 EfZG, ohne konkret auf einen Auslandsbezug einzugehen; a. A. *Schiefer/Hilgenfeld/Krogull*, III. S. 29 f. Rn. 42 sowohl für inländische, als auch für ausländische Bescheinigungen.

nach § 5 Abs. 1 PflegeZG besteht. Das Risiko, daß die Voraussetzungen des § 2 Abs.1 PflegeZG nicht erfüllt sind und eine Kündigung droht, trägt zwar der Arbeitnehmer. Selbiges gilt jedoch auch bei der Vorlage ausländischer Atteste anläßlich der Erkrankung im Heimaturlaub, so daß dies grundsätzlich kein Argument gegen die Mißbrauchsgefahr darstellt.

Ähnlich der Erkrankung anläßlich des Heimaturlaubs, gewährt § 2 Abs. 1 PflegeZG demjenigen der Mißbrauch üben will und diese Risiken eingeht, eine zusätzliche Alternative. Zwar könnte argumentiert werden, daß bereits § 275 Abs. 3 BGB bei ähnlichen Konstellationen zur Leistungsverweigerung berechtigt und zu keiner „Flut" von akuten Pflegenotständen im Ausland geführt hat. Dennoch ist im Gegensatz zur Leistungsverweigerung des § 275 Abs. 3 BGB mit § 2 Abs. 1 PflegeZG nun eine ausdrückliche Regelung für einen akuten Pflegenotstand naher Angehöriger geschaffen worden, die im Vergleich mit § 275 Abs. 3 BGB sowohl den Begriff der nahen Angehörigen, als auch die maximal möglichen Arbeitstage klar und eindeutig regelt und keine unsichere Abwägung vorsieht.

Gegenwärtig ist noch davon auszugehen, daß die Möglichkeit der Leistungsverweigerung gem. § 2 Abs. 1 PflegeZG weitgehend unbekannt ist, da es sich um eine relativ neue Regelung handelt. Sollte dieses Leistungsverweigerungsrecht zukünftig häufiger beansprucht werden – ob berechtigt oder unberechtigt – wird es auch innerhalb der türkischen Belegschaft kommuniziert werden. Neben der eigenen Erkrankung anläßlich des Heimaturlaubs könnte somit auch die vermeintliche Pflege eines nahen Angehörigen für die mißbräuchliche „Urlaubsverlängerung" genutzt werden.

Vorgebeugt werden kann einem Mißbrauch insbesondere auf folgende Weise:

Einerseits sollte die Dispositivität des § 616 S. 1 BGB genutzt werden, um zumindest die Dauer der vergütungspflichtigen Arbeitstage zu begrenzen.

Bei tatsächlichen akuten Pflegenotständen wird der Arbeitnehmer das finanzielle Opfer ohnehin vernachlässigen. Bei Zweifeln sollte ein Nachweis gemäß § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG gefordert werden, den der Arbeitnehmer übersetzen lassen muß[1629]. Andererseits sollten, ähnlich der Erkrankung im Heimaturlaub, trotz Vorlage ärztlicher Bescheinigungen nach § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG und der Möglichkeit des Sonderkündigungsschutzes des § 5 Abs. 1 PflegeZG, bei Zweifelsfällen Abmahnungen, sowie Kündigungen in Betracht gezogen werden. Dies verhindert eine erhöhte Nachahmungsquote, die bei folgenlos bleibender zweifelhafter Beanspruchung des Leistungsverweigerungsrechts zu erwarten wäre.

1629 *Schiefer/Hilgenfeld/Krogull*, III. S. 30 Rn. 42.

Erst recht gilt dies in den Fällen, in denen Arbeitnehmer unangekündigt nicht zur Arbeit erscheinen und nach ihrer Rückkehr angeben, wegen der akuten Pflegesituation naher Angehöriger ins Ausland gereist zu sein. Hier fehlt es mangels Ankündigung regelmäßig bereits an der Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts und dem Sonderkündigungsschutz des § 5 Abs. 1 PflegeZG.

Zu berücksichtigen ist im übrigen der Zweck des § 2 Abs. 1 PflegeZG, der die Organisation der erforderlichen Pflege in einem akuten Zustand sicherstellen und grundsätzlich nicht die „Sterbebegleitung" des nahen Angehörigen ermöglichen soll. Der Nachweis, daß kein akuter Pflegenotstand eingetreten sei, wird jedoch schwer gelingen, da mit einer lebensbedrohlichen Entwicklung regelmäßig die Pflegestufe verändern wird. Für den Fall der „Sterbebegleitung" eines nahen Angehörigen kommt darüber hinaus auch die Vorschrift des § 275 Abs. 3 BGB in Betracht, wobei hier sowohl der Kreis der Angehörigen enger gefaßt werden kann, als auch die zeitliche Dauer kürzer sein wird. Im Einzelfall wird die Abgrenzung jedoch schwierig sein und die Begründung in der Sphäre des Arbeitnehmers bzw. des ausländischen Arztes liegen.

Folglich ist zu empfehlen, grundsätzlich die präventive einvernehmliche Freistellung gegenüber der einseitigen Leistungsverweigerung vorzuziehen, zumal beide Leistungsverweigerungsrechte unabhängig von einer Mitwirkungshandlung des Arbeitgebers bestehen[1630].

Bei einer akuten Pflegesituation, aber auch der „Sterbebegleitung" eines nahen Angehörigen im Ausland sollte angesichts der §§ 2 Abs. 1 PflegeZG und 275 Abs. 3 BGB zukünftig dazu tendiert werden, dem Arbeitnehmer kurzfristig Urlaub zu gewähren oder jedenfalls unbezahlt von der Arbeitsleistung freizustellen, falls keine Zweifel bestehen. Dadurch könnten aus Sicht des Arbeitgebers im Vergleich zur berechtigten Leistungsverweigerung Urlaubsansprüche verringert bzw. grundsätzlich nach § 616 S. 1 BGB fortzuzahlende Vergütung ausgeschlossen werden. Gleichzeitig vermeidet der Arbeitgeber andernfalls drohende Konflikte und kann mit der „Dankbarkeit" des Arbeitnehmers rechnen. Auch aus Sicht des Arbeitnehmers ist die einvernehmliche Lösung anzustreben, um das Risiko der unberechtigten Leistungsverweigerung zu vermeiden.

Der Betriebsrat sollte die ausländischen Arbeitnehmer dahingehend belehren, daß das unangekündigte Fernbleiben vom Arbeitsplatz zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen kann.

Trotz abstrakt höherer Mißbrauchsgefahr bei Auslandsbezug ist jedenfalls aktuell wegen geringer Bekanntheit des § 2 Abs. 1 PflegeZG nicht mit einer erhöhten rechtsmißbräuchlichen Beanspruchung zu rechnen. Folglich

1630 *Preis/Nehring*, NZA 2008, 729 (731) für § 2 Abs. 1 PflegeZG.

werden Arbeitnehmer einen derartigen Wunsch erst äußern, falls tatsächlich eine akute Pflegesituation eines nahen Angehörigen eingetreten ist

Falls diese Situation eintritt, ist im übrigen zu erwarten, daß ein türkischer Arbeitnehmer trotz ausdrücklicher Ablehnung wegen der starken familiären Verbundenheit kurzfristig in die Türkei reist[1631] und die Diskussion über die Voraussetzungen der §§ 2 Abs. 1 PflegeZG und 275 Abs. 3 BGB lediglich in ein folgendes Kündigungsschutzverfahren verlagert wird.

bb. Todesfall und Beerdigung naher Angehöriger

Für den Fall der Beerdigung eines nahen Angehörigen in der Türkei[1632] kommt eine Freistellung, sowie im Fall der Ablehnung, die Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB in Betracht. Die Berechtigung zur Leistungsverweigerung ist je nach Einzelfall und einer Interessenabwägung zu erörtern. Den Wertungen zu § 616 S. 1 BGB ist zu entnehmen, daß das Interesse an einer – bezahlten – zeitlich begrenzten Freistellung dem Interesse des Arbeitgebers regelmäßig überwiegt[1633]. Auch sehen einige Tarifverträge Arbeitsbefreiungen wegen eines Todesfalls eines nahen Angehörigen vor ohne jedoch auf einen Auslandsbezug einzugehen[1634]. Der Begriff des nahen Angehörigen in § 616 S. 1 BGB umfaßt jedenfalls die Ehepartner, Kinder, Eltern oder Geschwister[1635]. Für diesen Personenkreis käme

1631 Ähnlich auch *Dyrchs*, S. 197.

1632 So etwa die Kündigung eines Ausbildungsverhältnisses in der Probezeit im Zusammenhang mit einem Todesfall in der Türkei LAG Berlin-Brandenburg vom 12.05.2010 – 23 Sa 127/10 – BeckRS 2011, 67191; zum Fall der regelmäßig länger dauernden religiös (wegen der sarglosen Erdbestattung) bedingten Überführung eines in Deutschland verstorbenen Angehörigen in das muslimische Herkunftsland *Dyrchs*, S. 197 f.; allerdings dürfte diese Vorgehensweise im Laufe der Jahre wegen der Zunahme muslimischer Grabstätten in Deutschland abnehmen; dazu unter: http://www.islam.de/1641.php#tod/beerdigung 03.html [abgerufen am 23.08.2011].

1633 Dazu ErfK/*Dörner*, BGB § 616 Rn. 4; MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 616 Rn. 39.

1634 So sieht etwa § 29 Abs. 1 S. 1 lit. b TVöD für den Tod des Ehepartners, Lebenspartners, des Kindes oder eines Elternteils eine bezahlte Freistellung von zwei Arbeitstagen vor; dazu auch die abgestuften Freistellungsregelungen in § 4 Nr. 2a-c des Rahmentarifvertrags für die gewerblichen Beschäftigten in der Gebäudereinigung.

1635 ErfK/*Dörner*, BGB § 616 Rn. 4; weiter MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 616 Rn. 39: auch Großeltern oder Enkel. Dadurch ergibt sich auch ein Wertungswiderspruch mit §§ 2 Abs. 1, 7 Abs. 3 PflegeZG, die, ohne Abwägung, eine Arbeitsbefreiung „nur" für die Organisation der akuten Pflege eines „ferneren" Angehörigen vorsehen, jedoch beim schlimmeren Fall, nämlich den Tod dieses „ferneren" Angehörigen erst eine Abwägung stattfinden muß, ob überhaupt eine Freistellung bzw. Leistungsbefreiung nach § 275 Abs. 3 BGB greift.

die Freistellung eines türkischen Arbeitnehmers anläßlich des Todesfalls grundsätzlich in Betracht und sollte bei einem vorherigen Verlangen ermöglicht werden[1636].

Bei der Bestattung eines Muslims ist zu berücksichtigen, daß diese frühestmöglich, mithin innerhalb von 24 Stunden nach Todeseintritt erfolgen sollte[1637]. Türkische Arbeitnehmer in Deutschland verpassen aufgrund dieser knappen Frist und trotz einer kurzfristig angetretenen Flugreise[1638] die eigentliche Bestattungszeremonie[1639] und können nur an der späteren familieninternen Trauer teilnehmen. Wegen des regelmäßig mit dem Tod einhergehenden Schocks und dieser knapp bemessenen Zeitspanne, in der die Bestattung erfolgen soll, wird die – vorherige – Mitteilung an den Arbeitgeber häufig vernachlässigt. So kommt es regelmäßig vor, daß sich der Arbeitnehmer je nach Zeitpunkt des Todesfalls zum geplanten Arbeitsbeginn bereits auf der Flugreise in die Türkei befindet oder bereits dort angekommen ist. Die Frage, ob es wegen der Ausstrahlungswirkung des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG geboten ist, eine verfassungskonforme zeitliche Erweiterung der Mitteilungspflicht vorzunehmen, kann offenbleiben, falls eine interessengerechte Lösung gefunden werden kann.

Anlehnend an die in § 5 Abs. 1 und 2 EFZG[1640] geregelte Vorgehensweise und die verwendeten Begriffe „unverzüglich“ und „schnellstmöglichen Art der Übermittlung“ wird vorgeschlagen, diese Vorgaben zeitlich anzupassen. So liegt jedenfalls dann keine verspätete Mitteilung vor, falls der Arbeitnehmer den Arbeitgeber oder eine autorisierte Person innerhalb der ersten fünf Stunden ab geplantem Arbeitsbeginn des ersten Arbeitstages über den Todesfall, den verstorbenen Angehörigen und den Aufenthaltsort unterrichtet. Die Dauer von fünf Stunden ist anhand der Flugdauer aus

1636 Aufgrund des Familienzusammenhalts ist auch mit dem Wunsch türkischer Arbeitnehmer zu rechnen, die verstorbenen Großeltern, Enkel, Onkel, Tanten oder – mit dem Ehepartner zusammen – die Schwiegereltern zu „verabschieden“. Bei diesem Personenkreis kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Interessen des Arbeitnehmers grundsätzlich überwiegen. Es hat eine Abwägung stattzufinden, in der die gegenseitigen Belange berücksichtigt werden müssen.

1637 Dazu *Heine*, Islam, S. 221; *Böttcher, Anne*, „Schwierige Beerdigung“, 02.11.2010, unter: http://www.swr.de/islam/muslime-in-deutschland/islamische-bestattung/-/id=7039406/nid=7039406/did=3203576/mpdid=1570310/1twl0np/index.html [abgerufen am 26.09.2011].

1638 Oft wird die Weiterreise in den eigentlichen Bestattungsort über einen Anschlußflug ab Istanbul oder eine anstrengende Busreise erfolgen, so etwa in LAG Berlin-Brandenburg vom 12.05.2010 – 23 Sa 127/10 – BeckRS 2011, 67191.

1639 Hierzu etwa Ausführungen in VG Berlin vom 03.11.1992 – 8 A 286/89 – NVwZ 1994, 617 f.; zur Sozialhilfe bei einer Beerdigung in der Türkei OVG Hamburg vom 21.02.1992 – Bf IV 44/90 – NJW 1992, 3118 f.

1640 Dazu ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 6 und 22.

einer deutschen Stadt in die türkischen Städte Istanbul, Izmir oder Antalya bemessen[1641]. Danach, also meist vor einem Anschlußflug oder einer Busfahrt in den eigentlichen Bestattungsort in der Türkei ist die Unterrichtung des Arbeitgebers trotz der emotional schwierigen Umstände grundsätzlich möglich. Ob die Mitteilung entsprechend § 5 Abs. 1 und 2 EFZG auch nach Ablauf der fünf Stunden im Laufe des ersten Arbeitstags rechtzeitig ist, unterliegt dann der Einzelfallbetrachtung[1642]. Dem Arbeitgeber bleibt dadurch die Möglichkeit, die betrieblichen Abläufe kurzfristig umzugestalten bzw. Ersatz zu suchen, ohne im Ungewissen über den Verbleib des Arbeitnehmers zu sein. Sollte im Rahmen dieser Mitteilung keine einvernehmliche Lösung, etwa Urlaub oder unbezahlte Freistellung, gefunden werden, gilt diese als Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts. Falls die Unterrichtung gegenüber dem Arbeitgeber nicht oder nicht rechtzeitig erfolgt, ist der Arbeitgeber berechtigt, den Arbeitnehmer zunächst abzumahnen und im Wiederholungsfall zu kündigen.

Hinsichtlich der Dauer der Freistellung, ist wegen der knappen 24-Stunden Frist nicht damit zu rechnen, daß zwischen Todesfall und Bestattung in der Türkei mehrere Tage vergehen, die der Arbeitnehmer überbrücken muß. Eine Freistellung von zwei bis fünf Arbeitstagen[1643] ist unter Berücksichtigung des konkreten Einzelfalls und der Umstände, insbesondere der Hin- und Rückreise angemessen, aber auch ausreichend[1644]. Der Arbeitnehmer ist bei einem Wunsch nach längerer Freistellung auf gegebenenfalls vorhandene Urlaubsansprüche zu verweisen, falls keine betrieblichen Gründe entgegenstehen. Sollte der Arbeitnehmer den Zeitraum der genehmigten Freistellung oder der berechtigten Leistungsverweigerung überziehen, hat er mit einer Abmahnung bzw. der Kündigung des Arbeitsverhältnisses zu rechnen.

Auch zu diesem Thema sollte ein weitsichtiger Betriebsrat die türkischen bzw. ausländischen Arbeitnehmer belehren. Dabei könnte er ausländische Arbeitnehmer etwa auch darauf hinweisen, für derartige familiäre Verpflichtungen im Ausland vorsorglich neben den meist für eine Auslandsreise nicht ausreichenden gesetzlichen bzw. kollektivrechtlichen „Arbeitsbefreiungstagen“ weitere Tage „in Reserve“ vorzuhalten.

1641 Dazu etwa die durchschnittliche Flugdauer ab der westlich gelegenen Stadt Düsseldorf in ausgewählte türkische Städte, abgerufen unter: http://www.reiselinie.de/flugdauer.php [abgerufen am 22.08.2011].

1642 Ähnlich ErfK/*Dörner*, EFZG § 5 Rn. 6 zur Mitteilungspflicht des § 5 Abs. 1 EFZG.

1643 Anders *Dyrchs*, S. 196, wonach sich die Abwesenheit wegen der Ausübung religiöser Rituale nach der Bestattung bis auf zehn Arbeitstage erstrecken könne.

1644 Hier wird es auf den Einzelfall ankommen, etwa wo sich der Bestattungsort in der Türkei befindet, welche Zeit für die Hin- und Rückreise nötig ist oder ob sich das Wochenende oder Feiertage an die Freistellung anschließen.

2. Wehrpflicht in der Türkei

Ein Thema, das mit der Aussetzung der Wehrpflicht in Deutschland auch für türkische Arbeitnehmer mit beiden Staatsangehörigkeiten (Doppelstaater) neue Aktualität erlangen kann[1645], betrifft die Wehrpflicht in der Türkei[1646]. Mehr als eine kulturbedingte Auswirkung handelt es sich dabei um eine staatsbürgerliche Pflicht[1647].

Türkische Männer, somit auch Doppelstaater, unterliegen grundsätzlich – nur noch – der Wehrpflicht in der Türkei[1648]. Falls sie im Ausland leben, besteht nach Zusatzartikel 1 des türkischen Wehrdienstgesetzes mit der Nummer 1111 grundsätzlich die Möglichkeit, einen verkürzten Grundwehrdienst von 21 Tagen gegen Zahlung eines Geldbetrags zwischen € 5.112 und € 7.668 abzuleisten[1649]. Diese Möglichkeit wird regelmäßig von türkischen Zuwanderern in Deutschland in Anspruch genommen[1650].

Bei – ausschließlich – deutschen Arbeitnehmern, sowie Arbeitnehmern aus EU-Mitgliedsstaaten ruht das Arbeitsverhältnis anläßlich der Wehrpflicht gem. § 1 Abs. 1 ArbPlSchG[1651] unter Anrechnung dieser Zeit auf die Betriebszugehörigkeit[1652]. Sie genießen zudem Kündigungsschutz nach § 2

1645 Zur früheren Situation bei deutsch-türkischen Doppelstaatern *Hailbronner*, in Hailbronner/Renner/Maaßen, F. Mehrfache Staatsangehörigkeit Rn. 17.

1646 Dazu *Preuß, Roland*, „Im Gleichschritt – in die Türkei", 01.12.2010, unter: http://www.sueddeutsche.de/politik/wehrpflicht-bei-doppelstaatlern-im-gleichschritt-in-die-tuerkei-1.1030552 [abgerufen am 23.08.2011].

1647 *Dyrchs*, S. 199.

1648 Dazu auch *Deutsche Botschaft Ankara*, „Wehrpflicht von deutsch-türkischen Doppelstaatern", 06.04.2010, unter: http://www.ankara.diplo.de/Vertretung/ankara/de/04__Rechts__und__Konsularangelegenheiten/Sonstige_20Rechtsfragen__und__Informationen/Wehrpflicht__von__Doppelstaatern.html [abgerufen am 23.08.2011].

1649 Diese Informationen wurden abgerufen auf der Seite des türkischen Verteidigungsministeriums, unter: http://www.asal.msb.gov.tr/index.php# [abgerufen am 23.08.2011].

1650 Dazu auch die kleine Anfrage der Abgeordneten *Ulla Jelpke*, *Sevim Dagdelen* und der *Fraktion DIE LINKE*: „Integrationshindernisse durch türkische Wehrdienstpflicht für Auslandstürken", BT-Drs. 16/13749, S. 1 ff.; daß dieser Wehrdienst mehr eine Devisenbeschaffungsmaßnahme, denn eine militärische Vorbereitung darstellt, kritisiert *Akyün, Hatice*, „Verkürzte Wehrpflicht", 04.04.2011, unter: http://www.tagesspiegel.de/berlin/verkuerzte-wehrpflicht/4019098.html [abgerufen am 23.08.2011].

1651 Hierzu ErfK/*Gallner*, ArbPlSchG § 1 Rn. 1; auch im türkischen Arbeitsrecht wird das Arbeitsverhältnis nach Art. 31 des türkischen Arbeitsgesetzes suspendiert, dazu *Centel*, S. 92 f.

1652 ErfK/*Gallner*, ArbPlSchG § 1 Rn. 7.

Abs. 1 ArbPlSchG, weshalb eine Kündigung, die dagegen verstößt, nichtig ist, § 134 BGB[1653].

Für türkische Arbeitnehmer in Deutschland wurde eine entsprechende Anwendung des ArbPlSchG nach herrschender Auffassung abgelehnt, weshalb die Lösung über das Leistungsverweigerungsrecht wegen einer Pflichtenkollision entwickelt wurde[1654]. Angesichts des Diskriminierungsverbots aus Art. 10 Abs. 1 des Assoziationsratsbeschlusses EG-Türkei Nr. 1/80 nahm zwar die Kritik an dieser Rechtsprechung insbesondere in letzter Zeit zu und eine analoge Anwendung des § 1 ArbPlSchG wurde teilweise befürwortet[1655].

Mit dem im Jahr 2008 in Kraft getretenen § 16 Abs. 6 ArbPlSchG[1656] ist jedoch geregelt worden, daß § 1 Abs. 1, Abs. 3, 4 und §§ 2 bis 8 ArbPlSchG auch für in Deutschland beschäftigte Ausländer gelten, wenn diese in ihrem Heimatstaat zur Erfüllung ihrer dort bestehenden Wehrpflicht zum Wehrdienst herangezogen werden, falls diese Staatsangehörige der Vertragsparteien der Europäischen Sozialcharta vom 18. Oktober 1961 (BGBl. 1964 II S. 1262) sind und ihren rechtmäßigen Aufenthalt in Deutschland haben. Die Türkei ist ein Mitgliedsstaat der Europäischen Sozialcharta in der Fassung vom 18.10.1961, womit die Diskussion um eine analoge Anwendung des ArbPlSchG obsolet geworden ist[1657].

Nach dieser Änderung gilt das ArbPlSchG für türkische Arbeitnehmer in Deutschland sogar über den verkürzten Grundwehrdienst hinaus. Dennoch ist grundsätzlich nicht damit zu rechnen, daß türkische Arbeitnehmer in Deutschland freiwillig den normalen, mithin längeren Wehrdienst in der Türkei ableisten.

Nachdem in § 1 ArbPlSchG das Ruhen des Arbeitsverhältnisses angeordnet wird, braucht zugleich für den Fall des verkürzten Wehrdienstes keine Diskussion über den Fortbestand einer Vergütungspflicht diskutiert werden. Wäre es bei der Lösung über das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB geblieben, wäre angesichts des „nur noch“ 21 Tage dauernden verkürzten Wehrdienstes eine Diskussion über die Anwendbarkeit des § 616 S. 1 BGB zu führen, die gegebenenfalls zu einer Besserstellung türkischer Arbeitnehmer geführt hätte.

1653 Ausführlich ErfK/*Gallner*, ArbPlSchG § 2 Rn. 1 ff.

1654 So etwa für die damals verkürzte Wehrpflicht von zwei Monaten BAG vom 22.12.1982 – 2 AZR 282/82 – AP Nr. 23 zu § 123 BGB; BAG vom 07.09.1983 – 7 AZR 433/82 AP Nr. 7 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung.

1655 Dazu etwa ErfK/*Gallner*, ArbPlSchG § 1 Rn. 1; MünchKommBGB/*Henssler*, BGB § 616 Rn. 10 Fn. 5.

1656 BGBl. I 2008, S. 1629.

1657 Dazu auch ErfK/*Gallner*, ArbPlSchG § 1 Rn. 1; HK-ArbR/*Herrmann*, ArbPlSchG § 16 Rn. 2 f.

III. Der türkische Arbeiter im Kündigungsrechtsstreit

Die dargestellten kulturellen Besonderheiten machen sich in der anwaltlichen Praxis auch in Gerichtsverfahren unter Beteiligung türkischer Zuwanderer bemerkbar. Im Folgenden erfolgt eine Darstellung anhand des Kündigungsschutzverfahrens[1658] unter Beteiligung türkischer Parteien.

1. Die Kündigung des türkischen Arbeiters

Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses – wie auch die Versetzung[1659] – wird von türkischen Arbeitern kulturbedingt mit einer persönlichen Bestrafung gleichgesetzt und führt regelmäßig zum Gesichtsverlust[1660]. Weitgehend unbedeutend ist, ob die Kündigung aus verhaltensbedingten, personenbedingten oder betriebsbedingten Gründen ausgesprochen wird. Aus anwaltlicher Perspektive bestehen folglich Schwierigkeiten, türkischen Arbeitern bei betriebsbedingten Kündigungen, zu vermitteln, daß ihnen kein Fehlverhalten vorgeworfen wird. Erschwerend kommt hinzu, daß die Kündigungsgründe im Kündigungsschreiben grundsätzlich nicht genannt werden[1661]. Bei Besprechungen zu verhaltensbedingten Kündigungen reagieren türkische Arbeiter meist empfindlich auf kritische Fragen, die ein mögliches Fehlverhalten thematisieren und beharren oft darauf, keine Pflichtverletzung begangen zu haben[1662].

Insbesondere langjährig beschäftigte türkische Arbeitnehmer identifizieren sich stark mit ihrem Arbeitsplatz. Durch die Kündigung oder die Versetzung droht der Verlust des „familiären" Umfelds[1663], weshalb die Enttäuschung über den Arbeitgeber groß ist. Regelmäßig wird der Unmut über den „undankbaren" Arbeitgeber geäußert, der den Arbeiter jahrelang „geknechtet" hätte, dessen Unternehmen man „mitaufgebaut" hätte und dem man seine Gesundheit geopfert hätte. Daß der Arbeitgeber den Arbeitnehmer vor der Kündigung nicht angehört hätte, wird ebenfalls kritisiert, zumal die vorherige Anhörung im türkischen Arbeitsrecht grund-

1658 Zur Anwendbarkeit türkischen Arbeitsrechts BAG vom 16.12.2010 – 2 AZR 963/08 – BeckRS 2011, 73198; zur internationalen Zuständigkeit LAG Hamburg 05.01.1995 – 2 Sa 50/94 – BeckRS 1995, 30752682; zum Vorliegen eines Kleinbetriebs bei Beschäftigung von Ausländern, deren Arbeitsverhältnis sich nach ausländischem Recht richten soll, LAG Frankfurt vom 18.12.1979 – 7 Sa 607/79 – NJW 1980, 2664.

1659 *Kartari*, S. 156 f.; *Schäfer*, in Arbeiten, S. 43 f.

1660 Allgemein zu den Möglichkeiten der Deeskalation und zu gesichtswahrenden Trennungsgesprächen *Andrzejewski*, NZA-Beilage 2010, 76 (78).

1661 Anders etwa im türkischen Arbeitsrecht *Yarayan*, ZIAS, 194 (195).

1662 *Appl/Koytek/Schmid*, S. 31; die Feststellung von *Kemmler*, S. 125, daß sich Türken im Straßenverkehr grundsätzlich im Recht sehen, kann auf das Arbeitsverhältnis übertragen werden.

1663 So auch *Kartari*, S. 157.

sätzlich verpflichtend ist[1664] und möglicherweise auch deshalb erwartet wird.

Nach Zugang des Kündigungsschreibens ist typischerweise nicht mehr damit zu rechnen, daß der Arbeitnehmer während der Kündigungsfrist zur Arbeit erscheint, sondern statt dessen erkrankt. Aufgrund der emotionalen Reaktion wird bei persönlicher Übergabe der Kündigung nicht selten eine Erkrankung angekündigt, was schließlich eine weitere außerordentliche Kündigung zur Folge haben kann[1665].

Trotz der Identifikation mit dem Arbeitsplatz, steht die Rückkehr an den selbigen, mithin zum „undankbaren" Arbeitgeber, nicht mehr im Vordergrund. Die Enttäuschung und der Gesichtsverlust wiegen schwerer.

Das Ziel gekündigter türkischer Arbeiter besteht überwiegend darin, den Arbeitgeber „dafür bezahlen zu lassen", also eine hohe Abfindung zu erhalten[1666].

2. Kündigungsrechtsstreit unter Beteiligung türkischer Arbeiter

a. Einstellung zum Gerichtsprozeß

Türkische Zuwanderer scheuen grundsätzlich Konflikte und damit auch Gerichtsverfahren. Dies liegt einerseits an der kulturbedingten Harmoniebedürftigkeit und der Hoffnung, daß sich Konflikte einvernehmlich lösen lassen[1667]. Darüber hinaus sind bei türkischen Zuwanderern „Behördenangst"[1668] und Mißtrauen hinsichtlich der Neutralität der Gerichte festzustellen. Diese Einstellungen sind einerseits mit den vorhandenen Problemen im türkischen Rechtssystem[1669], andererseits auch dem Gefühl der Benachteiligung in Deutschland zu erklären.

1664 *Hekimler*, NZA 2004, 642 (646).

1665 So in den Verfahren vor dem ArbG München – 36 Ca 7358/10 – und – 27 Ca 7212/10 – Kanzleiakten *ish 02029-10 OS* und *ish 02030-10 OS*. Beide Verfahren wurden verglichen.

1666 Im Rahmen des Erstgesprächs äußern türkische Arbeitnehmer zunächst regelmäßig „es gehe ihnen nicht ums Geld", sondern dem Arbeitgeber müsse gezeigt werden, daß er mit ihnen so nicht umspringen könne. Dennoch läuft im Ergebnis fast jedes Gespräch auf Fragen rund um die Abfindung hinaus.

1667 Ähnlich *Kartari*, S. 117 f.; dazu auch LAG Köln 08.11.1994 – 6 Ta 209/94 – BeckRS 1994, 30462041, die Klägerin versäumte die Frist zur nachträglichen Zulassung, weil sie u. a. die außergerichtliche Einigung mit dem Arbeitgeber versuchte.

1668 Dazu *o. V.*, „Faden gerissen" (Fn. 94).

1669 Vertiefend dazu die Studie „Rule of Law Index 2011" des „World Justice Project", wonach die Türkei den 27. von 66 Plätzen im Bereich des zivilen Justizsystems (Deutschland 2. Platz) und den 58. von 66 Plätzen im Bereich der Ein-

Im Rahmen der außergerichtlichen anwaltlichen Vertretung wird daher verhältnismäßig oft das Anliegen geäußert, es trotz endgültiger Ablehnung des Anspruchsgegners nochmals mit einem „Brief“ oder Anruf zu versuchen. Im Fall einer Kündigung macht sich diese Scheu insbesondere bei türkischen Arbeitern mit kürzerer Betriebszugehörigkeit bemerkbar. Sie verzichten trotz positiv eingeschätzter Erfolgs- bzw. Abfindungsaussichten nicht selten auf eine Kündigungsschutzklage. Sie haben mit dem Arbeitsverhältnis „abgeschlossen“ und lassen eine – vermeintlich – stolze und gönnerhafte Einstellung deutlich werden[1670]. Öfter als sprachliche Schwierigkeiten führt diese Scheu zur Versäumung von Fristen.

Mit dem – vermeintlichen – Verzicht auf eine Klage droht dem Anwalt jedoch ein Haftungsfall: Weil sich türkische Zuwanderer u. a. wegen des ausgeprägten Kommunikationsnetzes von vielen Kollegen, Bekannten, Verwandten oder mehreren Anwälten bzw. Gewerkschaftssekretären beraten lassen, ist damit zu rechnen, daß sie ihre Meinung ändern. Aus anwaltlicher Perspektive ist daher besondere Vorsicht geboten, über die Frist des § 4 Abs. 1 KSchG zu belehren und dies ausreichend zu dokumentieren. Insbesondere dieser Meinungswandel endet oft in Versuchen, Fristabläufe mit sprachlichen Schwierigkeiten zu begründen.

haltung fundamentaler Rechte (Deutschland 6. Platz) belegt. Sämtliche Ergebnisse können abgerufen werden unter: http://worldjusticeproject.org/sites/default/files/wjproli2011_0.pdf [abgerufen am 15.06.2011].

1670 So auch in Kanzleiakte *ish 02238-10 os* als sich der Arbeitnehmermandant trotz Hinweis auf die guten Aussichten einer Kündigungsschutzklage gegen ein gerichtliches Vorgehen entschied und die Frist des § 4 Abs. 1 KSchG verstreichen ließ. Schließlich mußte nach Ablauf der Frist des § 4 S. 1 KSchG dennoch wegen ausstehender Lohnzahlungen geklagt werden. Das Verfahren vor dem Arbeitsgericht München – 13 Ca 15400/10 – endete in der Güteverhandlung vom 03.02.2011 mit einem Vergleich; ähnlich auch in Kanzleiakte *ish 01483-09 OS*: Der Mandant hörte, er sei knapp vor Vollendung der Probezeit gekündigt worden, hatte jedoch keine schriftliche Kündigung erhalten. Im Rahmen einer Beratung über die Aussichten einer Kündigungsschutzklage und die Prozeßtaktik erklärte dieser, er wolle die Angelegenheit zunächst persönlich mit dem Arbeitgeber regeln und teilte diesem schließlich ausdrücklich mit, keine Kündigung erhalten zu haben, worauf noch innerhalb der Probezeit eine weitere Kündigung ausgesprochen wurde. Gegen diese Kündigung wurde schließlich im Verfahren vor dem ArbG München – 15 Ca 12259/09 – vorgegangen und das Verfahren endete mit einem Vergleich vom 27.10.2009; auch in *Kanzleiakte ish 01945-10 OS* lehnte der gekündigte Mandant eine Klage aus Scheu vor einer gerichtlichen Auseinandersetzung trotz positiver Erfolgsaussichten ab.

b. Emotionale Prozeßführung

Sobald es zu einem Gerichtsverfahren kommt, ändert sich die Zurückhaltung und das Verfahren wird typischerweise emotional geführt[1671], wobei der verletzte Stolz zum Ausdruck kommt. Der durch die Kündigung erlittene Gesichtsverlust ist rückgängig zu machen, um sich zu „rehabilitieren". Der Gegner sowie dessen Prozeßvertreter werden als „Feind" betrachtet und der Rechtsstreit wird auf der persönlichen Ebene geführt: Es geht häufig um „Alles-oder-Nichts"[1672]. Dabei wird z. B. bereits die normale Begrüßung des gegnerischen Prozeßvertreters mit einem Handschlag nicht selten als „Verrat" an der eigenen Partei interpretiert und führt zu Mißtrauen.

Türkische Parteien versuchen oft, diese Einstellung auf den Verhandlungsstil ihres Prozeßvertreters zu übertragen und diese für einen „Stellvertreterkrieg" zu gewinnen. Dabei gilt auch zu berücksichtigen, daß Türken grundsätzlich ausführlicher als Deutsche kommunizieren[1673]: Da türkische Parteien oft Schwierigkeiten haben, sich vor Gericht sprachlich auszudrücken, erwarten sie, daß ihr Prozeßvertreter in den Verhandlungen viel redet und konfrontativ verhandelt[1674]. Der „redende" Anwalt vermittelt „Siegeswillen", unabhängig davon, ob die vorgetragenen Bemerkungen prozeßrelevant sind[1675]. Ruhigere Rechtsanwälte erfüllen dieses subjektive „Qualitätsmerkmal" nicht und haben es folglich schwerer, türkische Parteien von ihren Qualitäten zu überzeugen[1676]. Das grundsätzlich

1671 Ähnlich zu der unerwartet „explosive(n) Situation" bei dem Ausbruch eines Konflikts, schon *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 256 f. mit der Analogie zu Bauernunruhen.

1672 Etwa auch im Verfahren vor dem ArbG München – 8 Ca 19651/09 – Kanzleiakte *ish 01710-09 OS*. In diesem Verfahren – allerdings – wegen ausstehender Überstundenvergütung wurden trotz mehrmaliger Erläuterungen des Verfassers und der Vorsitzenden zu den hohen Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast zwei Vergleiche widerrufen, obwohl zwischenzeitlich auch der Anspruchsgegner eine eidesstattliche Versicherung abgegeben hatte. Für eine sachliche Bewertung der Rechtslage war der Kläger, der den türkischen Beklagten persönlich kannte, nicht empfänglich. Erst der dritte Vergleich vom 28.01.2011 nach einer erfolglosen Beweisaufnahme beendete das Verfahren.

1673 *Kartari*, S. 183 f.

1674 Hierzu *Pilartz/Spreer*, in Hümmerich/Spirolke, § 1 C. S. 47 f. Rn. 160, die diesen Typ Anwalt im Rahmen von Verhandlungen als „kompetitive(n) Verhandlungstyp" bezeichnen.

1675 Hierzu auch *Ilhan, Yasemin Hadan,* „Nachgefragt – Als deutsche Rechtsanwältin in der Türkei", in Anwaltsblatt 5 / 2011, S. 346.

1676 Oft werden Beschwerden türkischer Zuwanderer über zuvor tätige Anwälte geäußert, wonach „der Anwalt überhaupt nicht geredet hätte" (Türkisch: „Avukat hic konusmadi"); ähnlich auch in der Güteverhandlung vor dem ArbG München vom 03.11.2009 – 11 Ca 14303/09 – Kanzleiakte *ish 01151-09 OS* unter anwalt-

größere Mißtrauen führt häufig zum Wunsch, persönlich an der Güteverhandlung teilzunehmen. Dadurch wollen türkische Parteien einerseits verhindern, daß die Prozeßbeteiligten ohne ihre Zustimmung handeln und können andererseits ihre Enttäuschung gegenüber dem Vorsitzenden und der gegnerischen Partei in der Verhandlung ausdrücken.

Bei der Vertretung türkischer Zuwanderer ist auch die oft vorhandene Affinität für Verschwörungstheorien zu beobachten. In Mandatsbesprechungen wird nicht selten die – nicht näher begründete – Behauptung geäußert, das Gericht, etwaige Zeugen, der Betriebsrat und/oder die Gewerkschaft seien vom Arbeitgeber eingeschüchtert bzw. „gekauft" worden. Auch die Befürchtung, daß der jeweilige Richter „ausländerfeindlich" sein könnte, begegnet dem Verfasser in Mandatsbesprechungen häufig.

c. Erschwerte gütliche Einigung vor Gericht

aa. Überzogene Abfindungsvorstellungen

Der Eindruck, daß türkische Arbeitnehmer „kämpferischer" sind, bestätigt sich nicht nur bei Auseinandersetzungen kollektivrechtlicher Art, sondern auch in Kündigungsschutzverfahren. Häufig kann diese Verhaltensweise auch als Sturheit bzw. Beratungsresistenz interpretiert werden. Sie macht sich insbesondere bemerkbar, wenn sachgrundlos auf unrealistischen Abfindungsvorstellungen beharrt wird und damit eine gütliche Einigung wesentlich erschwert wird.

Die Folgen der Kündigung, nämlich Enttäuschung, verletzter Stolz und Gesichtsverlust[1677] sind bereits Gründe für die oft unsachliche Bewertung der Prozeßaussichten und das Beharren auf unrealistischen Abfindungshöhen. Das Ansehen gegenüber früheren Kollegen oder Bekannten muß wiederhergestellt werden. Falls der türkische Arbeitnehmer dabei aus dem Betrieb ausscheiden muß, soll ihn höchstens eine hohe Abfindung dazu gebracht haben, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu „akzeptieren".

Die auch unter deutschen Arbeitnehmern verbreitete irrige Vorstellung, daß bei jeder Kündigung ein Anspruch auf eine Abfindung bestünde[1678],

licher Beteiligung des Verfassers, als dieser nach Auffassung des türkischen Klägers offensichtlich zu ruhig war und der türkische Mandant dem Verfasser am Ende der Güteverhandlung mitteilte, falls ein Dolmetscher zugegen gewesen wäre, hätte er selbst ausführlich vorgetragen und man hätte das Verfahren „gewonnen".

1677 Entsprechend der deutschen Redewendung „damit gehen wir notfalls bis nach Karlsruhe" heißt es bei türkischen Parteien sehr oft sinngemäß: „Notfalls gehen wir bis zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte" (Türkisch: „gerekirse insan haklari mahkemesine kadar gidecegiz").

1678 *Weinmann/Schild*, C. III. 1. Rn. 195.

trägt ebenfalls zur erschwerten Einigung bei. Ein überhöhtes Anspruchsdenken macht sich bei türkischen Arbeitern jedoch regelmäßig aus zwei Gründen stärker bemerkbar:

Ein Grund liegt im türkischen Arbeitsrecht[1679]. Unter verschiedenen Voraussetzungen sind hier bei einer Kündigung[1680] gesetzliche Ansprüche auf Abfindung bzw. Entschädigung kodifiziert. Neben der „Ankündigungs"- und „Böswilligkeitsentschädigung"[1681], ist die umstrittene „Dienstaltersentschädigung"[1682] zu nennen[1683]. Diese richtet sich nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses[1684] und führt u. a. bei älteren und oft zugleich langjährig beschäftigten türkischen Arbeitern in Deutschland zur Folgerung, daß auch im deutschen Recht eine Abfindung in bestimmter Höhe zu zahlen sei.

Die „Gerüchteküche" bei türkischen Zuwanderern ist ein weiterer Grund für überhöhte Abfindungsvorstellungen. In anwaltlichen Gesprächen mit gekündigten Arbeitnehmern werden oft unrealistische Beträge unter Hinweis auf frühere Abfindungszahlungen an Kollegen, Verwandte oder Bekannte kolportiert, ohne die Hintergründe zu kennen. In einigen Erzählungen geht es um die in den 1980er Jahren im Rahmen des Rückkehrhilfegesetzes gezahlten überdurchschnittlich hohen Abfindungen[1685]. Diese Abfindungen führten mit den Rückkehrprämien und den Arbeitnehmeranteilen zur Rentenversicherung zu sehr hohen Summen, die damals oft als „Gesamtbetrag" beworben und auch wahrgenommen wurden[1686]. Ferner können auch im Rahmen von Freiwilligenprogrammen gezahlte überdurchschnittliche Abfindungen zu einem unrealistischen Anspruchsdenken beitragen[1687]. Es wird bei freiwilligen Abfindungen regelmäßig nicht

1679 Vertiefend zum türkischen Arbeitsgesetz *Hekimler*, NZA 2004, 642 ff.

1680 Vertiefend zum Kündigungsschutz in der Türkei *Yarayan*, ZIAS 2005, 194 ff.

1681 Dazu *Centel*, S. 97 f.

1682 Die Dienstaltersentschädigung (Türkisch: „kidem tazminati") übernahm zunächst die Funktion einer nicht vorhandenen Arbeitslosenversicherung. Nachdem im Jahr 1999 ein Gesetz zur Arbeitslosenversicherung erlassen wurde, begann die Diskussion um die Existenzberechtigung dieser Entschädigung, *Centel*, S. 116.

1683 Zu diesen Abfindungen etwa auch BAG vom 16.12.2010 – 2 AZR 963/08 – BeckRS 2011, 73198.

1684 Zur Höhe der Dienstaltersentschädigung *Centel*, S. 119.

1685 Je nach Betriebszugehörigkeit bis zu 100.000,- DM, *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft, S. 87.

1686 *Schäfer*, in Arbeiten, S. 47.

1687 Bereits vor dem Rückkehrhilfegesetz erfolgte im August 1980 eine „Abfindungsaktion" bei Ford, bei der 6000 Arbeitnehmer, hauptsächlich Türken gegen Zahlung einer Abfindung aus dem Arbeitsverhältnis ausschieden, *Kleff*, S. 159.

differenziert, zumal sie ebenfalls die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zur Folge haben.

Festzuhalten ist, daß im Gegensatz zu deutschen Arbeitern regelmäßig größere Schwierigkeiten bestehen, türkischen Arbeitern bestimmte Abfindungsangebote auf sachlicher Bewertung der Prozeßaussichten zu vermitteln. Für vergleichbare Fälle ist bei türkischen Arbeitern grundsätzlich mit einem überhöhten Anspruchsdenken zu rechnen.

bb. Geringes Kostenrisiko

Viele türkische Zuwanderer sind rechtsschutzversichert. Die Gründe für die allgemein zahlreichen Abschlüsse von Versicherungen liegen im Mißtrauen, dem Schutzbedürfnis, sowie gegenseitigen Empfehlungen innerhalb des Beziehungsnetzes[1688]. Viele Versicherungen haben diesen Bedarf erkannt und setzen durch türkischsprachiges „Ethno-Marketing“[1689] und türkische Versicherungsmakler auf dieses Potential[1690]. Weitere allgemeine Faktoren, wie gewerkschaftlicher Rechtsschutz, Prozeßkostenhilfe, sowie § 12a Abs. 1 ArbGG lassen bei Kündigungsschutzklagen das Kostenrisiko oft in den Hintergrund treten.

Die Vorstellung, der Anwalt „verdiene“ sein Geld, höchstens bei erfolgreicher Klage[1691] und bekomme es dann „ohnehin“ vom Gegner erstattet, führt angesichts § 12a Abs. 1 ArbGG insbesondere in arbeitsrechtlichen Urteilsverfahren erster Instanz zu hohem „Rechtfertigungsaufwand“ hinsichtlich des anwaltlichen Honorars. So tritt das Kostenrisiko – zumindest in der ersten Instanz – regelmäßig in den Hintergrund, was mittelbar ebenfalls zur erschwerten Einigung und zum „Alles oder Nichts“-Denken bei Abfindungsverhandlungen beiträgt.

3. Empfehlungen

Die folgenden Empfehlungen an Arbeitnehmervertreter, Arbeitgeber oder Arbeitsrichter dienen nicht dazu, „unbequeme“ türkische Arbeiter vor oder im Kündigungsrechtsstreit bzw. in Abfindungsverhandlungen „gefügiger“ zu machen. Sie könnten jedoch dazu beitragen, kulturbedingte Fehlvorstellungen, Emotionen, sowie unrealistische Abfindungsvorstel-

1688 Angedeutet auch in *Abadan-Unat*, S. 141.

1689 Dazu *Sommer, Sarah*, „Wie deutsche Firmen Einwanderer umgarnen“, 08.05.2011, im Internet unter: http://www.spiegel.de/karriere/berufsleben/0,1518,761111,00.html [abgerufen am 13.08.2011].

1690 Hierzu etwa https://www.allianz.de/loesungen_fuer_ihre_lebenslage/produkte/index.html; http://www.versicherungsmagazin.de/Aktuell/Nachrichten/195/10344/HDI-Gerling-Leben-geht-exklusive-Vertriebspartnerschaft-mit-tuerkischer-Privatbank-ein.html [jeweils abgerufen am 16.07.2011].

1691 Ähnlich auch *Ilhan, Yasemin Hadan* (Fn. 1675), S. 346.

lungen zu verringern. Dadurch können Prozeßkosten gespart oder deren Entstehung im Vorfeld verhindert werden. Viele Empfehlungen beziehen sich nicht ausschließlich auf türkische Arbeiter, können folglich auch verallgemeinert werden.

a. Perspektive des Arbeitnehmervertreters

aa. Hinweise im Vorfeld der Kündigungsschutzklage

Grundsätzlich gilt für Arbeitnehmervertreter, also auch für Gewerkschaftssekretäre, im Vorfeld einer Kündigungsschutzklage beschwichtigend auf die Emotionen türkischer Arbeiter einzuwirken. Dies beginnt bei der Erörterung der in Frage kommenden Kündigungsgründe. Viele türkische Arbeiter erwarten von ihrem Interessenvertreter, daß er Verständnis für ihr Verhalten aufbringt bzw. zumindest ein mögliches Fehlverhalten nicht offen thematisiert.

Dieses Verständnis darf jedoch nicht so weit gehen, daß die emotionale Haltung türkischer Arbeiter zu eigen gemacht wird, vielmehr sollte sie mit der gebotenen sachlichen Distanz begleitet werden[1692]. Insbesondere bei betriebsbedingten Kündigungen sollte vorsorglich erläutert werden, daß dem Arbeitnehmer kein persönliches Fehlverhalten vorgeworfen wird.

Die sachliche Distanz ist insbesondere geboten, um die Erwartungen türkischer Parteien an ihren Prozeßvertreter zu klären. Im Vorfeld sollte erläutert werden, daß kein emotionaler Stellvertreterkrieg geführt wird, zumal durch unsachliche Verhandlungen regelmäßig jegliche Vergleichsbereitschaft beim Prozeßgegner schwindet[1693]. Empfohlen wird auch die Belehrung, daß sich die Erfolgsaussichten im Verfahren grundsätzlich nicht nach Gesprächsumfang und -laustärke der Anwälte oder Parteien in der Verhandlung richten, sondern insbesondere in Vergleichsgesprächen ein angemessenes Ergebnis regelmäßig durch sachlich-kooperative Verhandlungsweise erzielt wird[1694].

Aus anwaltlicher Perspektive könnte aus Akquisegründen zwar ein Anreiz bestehen, türkische Parteien in ihren Emotionen, der Erwartung eines Stellvertreterkrieges, sowie in der häufig eingenommenen Opferrolle zu bestätigen. Auch aus Sicht der Gewerkschaften kann diese größere Konfliktbereitschaft von Vorteil sein, wenn in individuellen Streitigkeiten auch kollektivrechtliche bzw. tarifvertragliche Angelegenheiten thematisiert werden.

1692 Allgemein *Spirolke*, in Hümmerich/Spirolke, § 1 B. S. 19 Rn. 68 und 72.
1693 *Spirolke*, in Hümmerich/Spirolke, § 1 B. S. 35 Rn. 128.
1694 Ausführlich *Pilartz/Spreer*, in Hümmerich/Spirolke, § 1 C. S. 50 ff. Rn. 175 ff.

Ein emotionaler Stellvertreterkrieg bzw. eine Akquise auf dieser Basis entbehrt jedoch der Weitsichtigkeit. Wie bereits bei türkischen Betriebsräten dargestellt, kann sich die konfrontative Verhandlungsweise insbesondere dann als „Bumerang“ erweisen, wenn doch Zugeständnisse oder Kompromisse zu Lasten des Arbeitnehmers gemacht werden. In diesen Fällen kommen Mißtrauen und „Bakschisch-Gedanke“ bei türkischen Parteien zum Ausdruck: Häufig wird dann der Vorwurf erhoben, der zuvor konfrontative Interessenvertreter habe sie „verkauft“ und deshalb einen „Rückzieher“ gemacht [1695]. Diese Negativpropaganda wird schließlich schnell verbreitet.

Darüber hinaus ist im Vorfeld die von türkischen Parteien häufig pauschal geäußerte Befürchtung der Parteilichkeit des Gerichts bzw. der Ausländerfeindlichkeit der Richter auszuräumen.

Der Arbeitnehmermandant sollte zudem belehrt werden, daß eine Kündigungsschutzklage grundsätzlich dem Erhalt des Arbeitsplatzes dient, was nicht nur türkischen Parteien oft unbekannt ist. Demzufolge könne die Partei, die auf unrealistische Abfindungen beharrt, auch zur – letztlich unerwünschten – Rückkehr an den Arbeitsplatz aufgefordert werden. Entsprechend sollte auch eine ausdrückliche Belehrung dahingehend empfohlen, daß im Gegensatz zum türkischen Arbeitsrecht grundsätzlich[1696] kein gesetzlicher Anspruch auf eine Abfindung vorgesehen ist.

Hinsichtlich kolportierter Gerüchte zu bestimmten Abfindungshöhen – auch etwa im gleichen Betrieb – sollte stets mit dem Hinweis auf Einzelfälle entgegnet werden. Falls dabei deutlich wird, daß sich die Gerüchte auf die Rückkehrprämien im Rahmen des RückHG oder Abfindungen aus Freiwilligenprogrammen beziehen, sollte dies ebenfalls klargestellt werden.

Eine Belehrung zu den Kosten des Verfahrens, insbesondere dahingehend, daß der Mandant Kostenschuldner des Anwalts ist, sollte bereits im eigenen Interesse selbstverständlich sein. Daß in einem möglichen Prozeßkostenhilfebeschluß gem. §§ 11a Abs. 3 ArbGG i. V. m. 120 Abs. 1 S. 1 ZPO auch Raten auferlegt werden können, sowie dieser im Fall einer Abfindung gem. §§ 11a Abs. 3 ArbGG i. V. m. 120 Abs. 4, 115 Abs. 3 ZPO abgeändert werden kann[1697], ist ebenfalls zu erläutern, um zu verdeutlichen, daß das Verfahren nicht „umsonst“ ist.

1695 Im übrigen begegnen sich Anwälte, Gewerkschaftssekretäre, Arbeitgeber und Richter öfter vor Gericht, weshalb ebenfalls von einem Stellvertreterkrieg Abstand genommen werden sollte, so auch *Spirolke*, in Hümmerich/Spirolke, § 1 B. S. 35 Rn. 130.

1696 Auf § 1a KSchG wird hingewiesen, dazu sogleich § 4 C. III. 3. c. bb., S. 306.

1697 Hierzu etwa BAG vom 24.04.2006 – 3 AZB 12/05 – NJW 2006, 2206 f.

bb. Persönliche Teilnahme an der Güteverhandlung?

Zumindest in der Güteverhandlung könnten Emotionen dadurch verhindert werden, daß jedenfalls „impulsiveren" Arbeitnehmern empfohlen wird, nicht persönlich zu erscheinen. Dem Mißtrauen kann vorgebeugt werden, indem ausdrücklich darauf hingewiesen wird, daß ein etwaiger Vergleich im Namen des Mandanten nur widerruflich abgeschlossen wird.

Zudem tendieren Arbeitsrichter bei persönlicher Teilnahme der Partei in Güteverhandlungen regelmäßig dazu, das Verfahren durch unwiderruflichen Vergleich abzuschließen. Damit steht die anwesende Partei emotional und zeitlich unter größerem Druck, weshalb damit zu rechnen ist, daß sie auch einen angemessenen Vergleich eher ablehnt. Bei weiblichen oder jüngeren türkischen Parteien ist im übrigen zu berücksichtigen, daß nicht selten auch das männliche „Familienoberhaupt" die letzte Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung eines Vergleichs trifft, weshalb bei diesen Parteien auch deshalb in der Güteverhandlung seltener mit einem endgültigen Vergleichsabschluß zu rechnen ist. Im Rahmen eines widerruflichen Vergleichs könnte die Partei – gegebenenfalls mit der Familie – bis zu zwei Wochen über den Vergleich nachdenken und wäre auch in ruhigen Gesprächen mit dem Prozeßvertreter empfänglicher für die sachliche Bewertung des Vergleichs.

b. Perspektive des Arbeitsrichters

aa. Richterlicher Bedarf an interkultureller Fortbildung?

Empfehlungen an Arbeitsrichter zum Umgang mit türkischen Arbeitern werden angesichts des jeweils individuellen Verhandlungsstils und des situativen richterlichen „Gespürs" mit entsprechender Zurückhaltung erteilt. So können Arbeitsrichter typischerweise selbst auf persönliche Erfahrungen im Umgang mit türkischen Parteien zurückgreifen[1698]. Dabei ist auch damit zu rechnen, daß keine Unterschiede zu nichttürkischen Parteien auffallen.

Dennoch kann die derzeit geführte Diskussion über ein „gerichtsnahes" bzw. „gerichtsinternes" Mediationsverfahren im Arbeitsgerichtsprozeß[1699] auch unter dem Aspekt der besonderen kulturellen Einstellungen und Verhaltensweisen türkischer bzw. ausländischer Parteien erörtert werden: So könnten „kulturell" besonders qualifizierte Streitschlichter oder Mediatoren auf besondere Weise zur Lösung von Konflikten herangezogen werden[1700]. Zu diesem Zweck ist es etwa auch für Richter sinnvoll, an – mitt-

1698 Dazu etwa *Dyrchs*, S. 401 f.
1699 Dazu umfassend *Francken*, NZA 2011, 1001 ff.
1700 Im Ergebnis jedoch erfolgslos in *Amann, Melanie* (Fn. 16).

lerweile auch für die Justiz angebotenen – Fortbildungskursen[1701] über kulturspezifische Besonderheiten von ausländischen Parteien im Gerichtsprozeß teilzunehmen.

bb. Konkrete Hinweise

Unabhängig von dieser generellen Möglichkeit, ist im Rahmen einiger konkreter Hinweise zunächst zu berücksichtigen, daß türkische Arbeiter häufig persönlich an der Güteverhandlung[1702] teilnehmen. Entsprechend kann vor der Verhandlung ein richterlicher Hinweis ergehen, daß diese grundsätzlich kurze Zeit in Anspruch nimmt und daher keine längeren Ausführungen erwartet werden[1703].

Ohne diesen Hinweis kann eine zeitlich gebotene straffe Verhandlungsführung dem Begehren türkischer Parteien nach ausführlicher Kommunikation und Wortmeldungen widersprechen. Der Eindruck „nicht angehört zu werden", stärkt das kulturbedingte Gefühl der Benachteiligung und die Sorge über die richterliche Neutralität. Der gleichzeitige Hinweis, daß durch die Güteverhandlung hauptsächlich eine Einigung der Parteien bezweckt wird[1704], § 54 Abs. 1 S. 1 ArbGG, kann die Emotionalität der türkischen Partei verringern und eine sachlichere Kommunikation ermöglichen.

Trotz häufig vorhandener Befürchtungen, daß das Gericht parteiisch sein könnte, achten und respektieren türkische Parteien wegen des rollenbezogenen Verhaltens einen Richter häufig als hohe Autorität. In zahlreichen Beratungsgesprächen mit türkischen Arbeitnehmern vor einer Güteverhandlung kommt zudem die Erwartung zum Ausdruck, der Richter würde über eine Abfindung und deren Höhe „entscheiden".

Zwar soll keine Anregung erfolgen, diesen Irrtum auszunutzen, um unnachgiebige türkische Parteien zum Vergleich zu drängen[1705]. Auch kann und sollte keine Partei – weder vom Richter, noch vom Anwalt – zu ihrem „Glück" gezwungen werden[1706]. Dennoch tritt nach den Erfahrungen des

1701 Dazu etwa unter: http://www.ev-akademie-boll.de/index.php?id=142&tagungsid=520811[abgerufen am 26.08.2011].

1702 Allgemein zur Güteverhandlung Germelmann/*Germelmann*, § 54 Rn. 1 ff.

1703 Zu bedenklichen richterlichen Ausführungen bzw. Fragen in der Güteverhandlung *Schmädicke*, NZA 2007, 1029 ff.

1704 Die Einigung ist jedoch nicht alleiniger Zweck, so auch Germelmann/*Germelmann*, § 54 Rn. 1.

1705 ErfK/*Koch* ArbGG § 54 Rn. 4: „Ein übermäßiges Drängen auf eine gütl. Einigung hat zu unterbleiben, wenn eine oder beide Parteien erklären, dass eine vergleichsweise Beendigung des Rechtsstreits für sie nicht in Betracht kommt".

1706 Zur Anfechtung eines Prozeßvergleichs wegen Drohung des Vorsitzenden BAG vom 12.05.2010 – 2 AZR 544/08 – NZA 2010, 1250 ff.

Verfassers ein sachgrundloses Beharren auf unrealistische Abfindungshöhen dann stärker in den Hintergrund, falls ein Richter einen konkreten Vergleichsvorschlag[1707] in den Raum stellt und dadurch als hohe Autorität „entscheidet". Ein konkreter richterlicher Vorschlag dient als Richtschnur und kann abstrakt betrachtet zu einer größeren Akzeptanz eines Vergleichs bei einer grundsätzlich einigungsbereiten türkischen Partei führen.

Die richterliche Autorität kann aktiv genutzt werden, um türkische Parteien, die Uneinsichtigkeit, verletzten Stolz oder ein „Alles oder Nichts"-Denken an den Tag legen, zu den Prozeßrisiken zu belehren. Richterliche Hinweise können einer türkischen Partei die Risiken[1708] einer erfolglosen Kündigungsschutzklage häufig besser verdeutlichen, als Belehrungsversuche des eigenen Prozeßvertreters. Hilfreich ist insbesondere, Verständnis für die Enttäuschung und den verletzten Stolz des türkischen Arbeiters zu zeigen, gleichzeitig aber darauf hinzuweisen, daß Emotionen, Ehre und Stolz nicht dienlich sind, wenn die Erfolgsaussichten eines Kündigungsschutzverfahrens sachlich bewertet werden sollen.

Schließlich sollte eine türkische Partei, die in der Güteverhandlung „widerwillig" eine Bereitschaft erkennen läßt, einen Vergleich abzuschließen, trotz persönlicher Anwesenheit nicht dazu „gedrängt" werden, diesen unwiderruflich abzuschließen. Ein endgültiger Vergleich liegt näher, wenn die Partei – gegebenenfalls mit dem „Familienoberhaupt" – zumindest eine Woche sachlich und ohne zeitlichen Druck über die Annahme des Vergleichs entscheiden kann.

c. Perspektive des Arbeitgebers

Ein Arbeitgeber der den Entschluß zur Kündigung eines, insbesondere langjährig beschäftigten, türkischen Arbeitnehmers gefällt hat, darf trotz der bei Türken häufig vorhandenen Prozeßscheu nicht damit rechnen, daß keine Kündigungsschutzklage eingereicht wird. Der türkische Arbeitnehmer hingegen ist insbesondere dann emotional „aufgeladen" wenn er langjährig in dem Betrieb beschäftigt ist. Der Kündigungsgrund spielt dabei keine Rolle. Auch das Kostenrisiko tritt für ihn häufig in den Hintergrund. Zugleich geht er typischerweise davon aus, daß ihm mit der Kündigung eine Abfindung zusteht, die er einklagen müßte. Diese soll schließlich insbesondere wegen des erlittenen Gesichtsverlusts besonders hoch sein.

So ist einerseits zu untersuchen, ob Arbeitgeber, die grundsätzlich bereits im Vorfeld bereit sind, Abfindungen bei betriebsbedingten Kündigungen zu bezahlen, Maßnahmen treffen können, um den Risiken eines Kündigungsschutzverfahrens zu entgehen. Andererseits ist zu erörtern, ob eine

1707 Zur Zulässigkeit etwa *Schmädicke*, NZA 2007, 1029 (1031).
1708 ErfK/*Koch*, ArbGG § 54 Rn. 4.

Aufforderung zur Rückkehr an den Arbeitsplatz als taktisches Vorgehen in Betracht gezogen werden sollte.

aa. Freiwilligenprogramme

Abgesehen von Aufhebungsverträgen, die im Einzelfall genutzt werden können, um die Prozeßscheu türkischer Arbeitnehmer vorbeugend zu berücksichtigen, können bei zu erwartendem größeren Personalabbau Freiwilligenprogramme[1709] in Betracht gezogen werden[1710]. Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung[1711] ist in Betrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft damit zu rechnen, daß überdurchschnittlich viele türkische Arbeiter von einem derartigen Angebot Gebrauch machen[1712]. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der freiwillige Personalabbau den ansonsten drohenden betrieblichen Kündigungen vorgeschaltet ist und dies im Betrieb auf diese Weise kommuniziert wird[1713]:

Einerseits werden türkische Arbeiter, die häufig in konjunkturanfälligen Tätigkeitsbereichen arbeiten und durchschnittlich schlechtere Aussichten auf dem Arbeitsmarkt haben, befürchten, im Fall von betriebsbedingten Kündigungen „ohnehin" als erste betroffen zu sein. Andererseits bestätigen die in Aussicht gestellten relativ hohen Abfindungen die Vorstellung von türkischen Arbeitern, daß ihnen eine möglichst hohe Abfindung zusteht. Insbesondere wenn die Abfindungsangebote mit einer zusätzlichen „Turboprämie"[1714] flankiert werden, ist wegen der Konfliktscheu damit zu rechnen, daß diese Angebote überdurchschnittlich häufig von türkischen Arbeitern angenommen werden.

Denkbar ist es, im Rahmen der Ausgestaltung ausschließlich türkische Arbeitnehmer anzusprechen. Jedoch könnten nichttürkische Arbeitnehmer Erfüllungsansprüche nach §§ 1, 7 AGG geltend machen. Dabei wäre zweifelhaft, ob sie angesichts des Erhalts ihres Arbeitsplatzes eine „weni-

1709 Hierzu instruktiv *Ege*, AuA 2009, 340 ff.; *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 ff.

1710 Dazu etwa *o. V.*, „Kündigungen von Opel in Bochum", FAZ Nr. 187 vom 13.08.2011, S. 15.

1711 Hierzu *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 (394).

1712 Ähnlich wie bei den Rückkehrprämien nach dem RückHG, dazu oben § 1 B. III., S. 40 f.

1713 *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 (394).

1714 Allgemein dazu BAG vom 03.05.2006 – 4 AZR 189/05 – NZA 2006, 1420 ff.; die im Rahmen von Freiwilligenprogramme angebotenen Turboprämien stellen dabei regelmäßig zusätzliche Zahlungen für den Fall einer kurzfristigen Entscheidung über den Abschluß eines Aufhebungsvertrags dar, hierzu *Ege*, AuA 2009, 340 (343).

ger günstige Behandlung“ nach § 3 Abs. 1 AGG erfahren[1715]. Eine Benachteiligung nach dem AGG läge jedenfalls dann nahe, wenn bereits in einer weiteren Stufe betriebsbedingte Kündigungen geplant wären. In diesem Fall bestünde der von einer Kündigung betroffene Personenkreis sämtlich aus vergleichbaren Arbeitnehmern des Betriebs und es bestünden grundsätzlich keine Ansprüche auf Abfindungszahlungen.

Zudem kommt ein Verstoß gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz in Betracht, falls ausschließlich türkische Arbeiter angesprochen werden. Ein Verstoß ist jedenfalls dann abzulehnen, wenn im Rahmen der konkreten Ausgestaltung eine „doppelte Freiwilligkeit"[1716] vorgesehen ist und somit keine einseitig verteilende Entscheidung des Arbeitgebers nach einer „von ihm selbst aufgestellten Regel“ vorliegt[1717].

Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung sollte in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft besonderer Wert auf die Kommunikation gelegt werden. So muß Vertraulichkeit[1718] gewahrt und insbesondere die durch das Kommunikationsnetz bestehende größere Gefahr der Verbreitung von Gerüchten vermieden werden[1719]. Für die individuelle Kommunikation mit türkischen Arbeitnehmern sollten türkische Betriebsräte[1720], Führungskräfte oder externe türkische Berater, etwa Anwälte, beauftragt werden. Diese Personen könnten zudem die teilweise ungenaue Berichterstattung in den türkischen Medien[1721] kontrollieren, um weiteren Gerüchten oder Unstimmigkeiten vorzubeugen.

1715 Ähnlich *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 (395 und Fn.14) mit der Unterscheidung Männer/Frauen; zur Herausnahme älterer Arbeitnehmer BAG vom 25.02.2010 – 6 AZR 911/08 – NZA 2010, 561 ff.

1716 Hierzu *Ege*, AuA 2009, 340 (341); *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 (394).

1717 BAG vom 25.02.2010 – 6 AZR 911/08 – NZA 2010, 561 (566).

1718 Hierzu *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 (398).

1719 Dazu etwa *Kartari*, S. 99.

1720 Allgemein zu den Beteiligungsrechten des Betriebsrats *Ege*, AuA 2009, 340 (341 f.) *Meyer/Röger*, NZA-RR 2011, 393 (396).

1721 Hierzu bereits *Taycu, Hayri* (Fn. 1316), der Bericht handelt u. a. von einer Unterstützung in Höhe von 25.000 € für – alle – Arbeitnehmer, die eine Versetzung nach Rüsselsheim akzeptieren (Türkisch: „25 bin euro destek verilecegini da acikladi“); im Vergleich ein entsprechender deutscher Bericht *o. V.*, „1200 Kündigungen in Bochum möglich“, 18.03.2011, unter: http://www.focus.de/finanzen/finanz-news/opel-1200-kuendigungen-in-bochum-moeglich_aid_610058.html; dort sind Kündigungen „möglich“ und genauer von „bis zu 25.000 Euro Wechselprämie“ die Rede [jeweils abgerufen am 18.08.2011].

bb. Abfindungsangebot nach § 1a KSchG?

Da es in Kündigungsschutzprozessen häufig zu vergleichsweisen Regelungen mit Abfindungsvereinbarungen kommt, sollte mit § 1a KSchG „eine einfach zu handhabende, moderne und unbürokratische Alternative zum Kündigungsschutzprozess geregelt“[1722] werden. In der Praxis wird jedoch selten Gebrauch von dieser Möglichkeit gemacht[1723]. Zwar besteht die „Gefahr“, daß dadurch ein gesetzlicher Anspruch auf Abfindung ohne Zutun des Arbeitnehmers begründet wird, der nur die Frist des § 4 S. 1 KSchG verstreichen lassen muß[1724].

Dennoch sollte die Möglichkeit des § 1a KSchG bei türkischen Arbeitnehmern stets in Betracht gezogen werden. Einerseits kann damit die Prozeßscheu „vergrößert“, andererseits die typischerweise vorhandene Vorstellung des türkischen Arbeiters, daß ein Anspruch auf eine Abfindung besteht, aus subjektiver Sicht „bestätigt“ werden. Hauptsächlich bei langjährig beschäftigten türkischen Arbeitern und „zweifelhaft“ eingeschätzter Kündigung werden die Kosten der Abfindung nach § 1a Abs. 2 KSchG zudem meist niedriger liegen, als die Folgekosten eines emotionalen und langwierigen Kündigungsschutzprozesses[1725].

Um die Höhe der Abfindung verständlicher zu machen, ist textlich nicht nur ein Hinweis auf § 1a Abs. 2 KSchG aufzunehmen, sondern der Abfindungsbetrag sollte konkret ausgerechnet und benannt werden[1726]. Obwohl Übersetzungen nach dieser Auffassung grundsätzlich abgelehnt werden, kann die Übergabe einer türkischen Übersetzung des Kündigungsschreibens zur besseren Verständlichkeit erwogen werden. Insgesamt kann keine allgemeine Empfehlung erteilt werden. Der Arbeitgeber kennt „seine“ Arbeitnehmer und kann einschätzen, mit welchen Prozeßrisiken und Abfindungsvorstellungen er jeweils rechnen muß.

1722 BT-Drs. 15/1204, S. 12.; zum Verhältnis dieses Abfindungsanspruchs zu Sozialplanabfindungen BAG vom 31.05.2005 – 1 AZR 254/04 – AP Nr. 175 zu § 112 BetrVG 1972.

1723 *Ascheid/Hesse*, in Ascheid/Preis/Schmidt, KSchG § 1a Rn. 2.

1724 *Ascheid/Hesse*, in Ascheid/Preis/Schmidt, KSchG § 1a Rn. 5 und 8; ErfK/*Oetker*, KSchG § 1a Rn. 1; gerade bei kürzer beschäftigten türkischen Arbeitnehmern besteht etwa die Möglichkeit, daß sie wegen der Prozeßscheu ohnehin keine Kündigungsschutzklage einreichen.

1725 Zum Kostenrisiko des Arbeitgebers bei Personalabbaumaßnahmen *Andrzejewski*, NZA-Beilage 2010, 76 (76 f.).

1726 *Ascheid/Hesse*, in Ascheid/Preis/Schmidt, KSchG § 1a Rn. 7 zu den Gefahren einer konkreten Angabe.

cc. Aufforderung zur Rückkehr an den Arbeitsplatz?

Die Fehlvorstellung vieler – auch nichttürkischer – Arbeitnehmer, daß bei Kündigungen stets eine Abfindung zu zahlen sei, läßt das eigentliche Ziel des Kündigungsschutzverfahrens meist in den Hintergrund rücken. Wurde bereits dem Arbeitnehmervertreter empfohlen, bei unrealistischen Abfindungsvorstellungen des eigenen Mandanten stets auch die Rückkehr an den Arbeitsplatz zu thematisieren, ist diese Option auch aus der Perspektive des Arbeitgebers zu betrachten. Im Rahmen der anwaltlichen Beratung türkischer Arbeitnehmer kommt die Rückkehr an den Arbeitsplatz sogar bei betriebsbedingten Kündigungen, bei denen der Kündigungsgrund nicht aus der Sphäre des Arbeitnehmers stammt, wegen der „bestrafenden" Wirkung und dem Gesichtsverlust kaum in Betracht. Falls daher der Arbeitgeber einen türkischen Arbeitnehmer im Prozeß ernsthaft damit konfrontiert, an den Arbeitsplatz zurückzukehren und anbietet, die Kündigung für gegenstandslos zu erklären, besteht eine große Wahrscheinlichkeit, daß der Arbeitnehmer im Rahmen der Vergleichsverhandlungen als Alternative auch „geringere" Abfindungsbeträge akzeptiert[1727]. Dennoch unterbleibt hier eine generelle Empfehlung zu dieser Vorgehensweise, da aus Sicht des Arbeitgebers stets ein „Restrisiko" bestehen wird, daß der – insbesondere anwaltlich vertretene – Arbeitnehmer das Angebot zur Rückkehr akzeptiert.

IV. Thesen

These 61:

Die von türkischen Arbeitnehmern häufig gewünschte zusammenhängende Gewährung des Jahresurlaubs entspricht dem gesundheitspolitischen Ziel des § 7 Abs. 2 S. 1 HS 1 BUrlG und sollte diesen daher ermöglicht werden. Der Arbeitgeber und der Betriebsrat, der bei der Aufstellung von Urlaubsgrundsätzen und -plänen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG mitbestimmungspflichtig ist, sollten dieses Ziel berücksichtigen und mit sämtlichen Arbeitnehmern kommunizieren, um Neiddebatten vorzubeugen. Beim Problem der Erkrankungen anläßlich des Heimaturlaubs ist trotz der Motive, die einen vergleichsweise größeren Anreiz für die Vorlage unrichtiger Atteste durch türkische Arbeiter liefern, keine Änderung der Rechtsprechung zur Beweiskraft ausländischer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen geboten. Bei größeren Fallzahlen im Betrieb sollte dieses Problem mit der Unterstützung des Betriebsrats kommuniziert werden. Bei konkreten Zweifeln an der Richtigkeit der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung kann eine Kündigung trotz hoher Anforderungen an die Erschütterung

1727 Verbindlich kann dies auch durch Anerkenntnisurteil geschehen, dazu auch *Kleinmann/Meyer-Renkes*, S. 254 Rn. 826.

ihres Beweiswerts im Rahmen der Kündigungsschutzklage Nachahmungseffekten innerhalb der türkischen Belegschaft vorbeugen.

These 62:

Durch § 2 Abs. 1 PflegeZG ist es auch ausländischen Arbeitnehmern möglich, die Arbeitsleistung bei akuten Pflegesituationen ihrer Angehörigen im Ausland bis zu zehn Arbeitstage zu verweigern. Obwohl bereits § 275 Abs. 3 BGB bei familiären Notlagen zur Leistungsverweigerung berechtigt, wurde mit § 2 Abs. 1 PflegeZG eine konkrete Regelung geschaffen, weshalb jedenfalls zukünftig mit einer häufigeren Beanspruchung dieses Rechts auszugehen ist. Der weite Begriff der nahen Angehörigen in § 7 Abs. 3 PflegeZG, der oft größere Verwandtschaftskreis, sowie der starke familiäre Zusammenhalt können auch zur erhöhten Beanspruchung durch türkische Arbeitnehmer beitragen. Die Arbeitsbefreiung nach § 2 Abs. 1 PflegeZG bietet durch die Auslandsberührung, wie die Erkrankung anläßlich des Heimaturlaubs, demjenigen der Mißbrauch üben will, eine weitere Alternative. Vorgebeugt werden kann einem Mißbrauch durch die Einschränkung des dispositiven § 616 S. 1 BGB und durch das Nachweiserfordernis des § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG. Bei einer akuten Pflegesituation, aber auch der „Sterbegleitung“ eines nahen Angehörigen im Ausland sollte zukünftig, soweit keine Zweifel bestehen, angesichts der §§ 2 Abs. 1 PflegeZG und 275 Abs. 3 BGB grundsätzlich die einvernehmliche Lösung bevorzugt und dem Arbeitnehmer kurzfristig Urlaub oder unbezahlte Freistellung gewährt werden.

These 63:

Für den Fall der Beerdigung eines nahen Angehörigen in der Türkei kommt eine Freistellung, sowie im Fall der Ablehnung, die Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB in Betracht. Grundsätzlich sollte dabei eine einvernehmliche Lösung erzielt werden, wobei je nach Einzelfall eine Freistellung von zwei bis fünf Arbeitstagen ausreichend ist. Durch das muslimische Gebot, einen verstorbenen Muslim möglichst innerhalb von 24 Stunden zu beerdigen und den oft vorhandenen Schock vernachlässigen türkische Arbeitnehmer, die kurzfristig in die Türkei reisen, eine Mitteilung gegenüber dem Arbeitgeber. In zeitlicher Erweiterung und entsprechender Anwendung der in § 5 Abs. 1 und 2 EFZG geregelten Vorgehensweise liegt jedenfalls dann keine verspätete Mitteilung vor, falls der Arbeitnehmer den Arbeitgeber oder eine autorisierte Person innerhalb der ersten fünf Stunden ab geplantem Arbeitsbeginn des ersten Arbeitstages über den Todesfall, den verstorbenen Angehörigen und den Aufenthaltsort unterrichtet. Ob eine Mitteilung auch nach Ablauf der fünf Stunden im Laufe des ersten Arbeitstags rechtzeitig ist, unterliegt dann der Einzelfallbetrachtung. Sollte im Rahmen dieser Mitteilung keine einvernehmliche Lösung, etwa Urlaub oder unbezahlte Freistellung, gefunden werden, gilt

die Mitteilung als Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts. Ausländische Arbeitnehmer sollten darauf hingewiesen werden, für derartige familiäre Verpflichtungen im Ausland vorsorglich einige Urlaubstage „in Reserve“ vorzuhalten.

These 64:

Die Wehrpflicht in der Türkei erlangt mit der Aussetzung der Wehrpflicht in Deutschland für türkische Arbeitnehmer mit beiden Staatsangehörigkeiten (Doppelstaater) neue Aktualität. Türkische Männer in Deutschland, damit auch Doppelstaater, unterliegen grundsätzlich – nur noch – der Wehrpflicht in der Türkei, wobei für sie ein verkürzter Wehrdienst von 21 Tagen in Betracht kommt. Nach § 16 Abs. 6 ArbPlSchG gelten § 1 Abs. 1, Abs. 3, 4 und §§ 2 bis 8 ArbPlSchG auch für in Deutschland beschäftigte Türken, weshalb ihr Arbeitsverhältnis anläßlich der Wehrpflicht ruht, § 1 Abs. 1 ArbPlSchG.

These 65:

Nach der Kündigung eines türkischen Arbeiters ist wegen der damit verbundenen Enttäuschung und dem Gesichtsverlust grundsätzlich nicht damit zu rechnen, daß die Rückkehr an den Arbeitsplatz angestrebt wird. Die trotz der Scheu vor Prozessen erhobene Kündigungsschutzklage hat damit häufig nur das Ziel, eine möglichst hohe Abfindung zu erhalten. Die ausgeprägte „Gerüchteküche“ und gesetzliche Abfindungsansprüche im türkischen Arbeitsrecht verleiten diesbezüglich oft zu einem überhöhten Anspruchsdenken. Das Verfahren wird emotional geführt, wobei vom eigenen Prozeßvertreter meist ein „Stellvertreterkrieg“ erwartet wird. Diese Emotionalität, überzogene Abfindungserwartungen und das meist geringe Kostenrisiko erschweren die gütliche Einigung mit türkischen Arbeitern.

These 66:

Arbeitnehmervertreter sollten im Vorfeld einer Kündigungsschutzklage und mündlicher Verfahren beschwichtigend auf die Emotionen türkischer Mandanten einwirken und eine sachliche Distanz wahren. Die Arbeitnehmer sollten über das Ziel des Verfahrens belehrt werden, wobei Befürchtungen gegenüber der Voreingenommenheit des Gerichts und Gerüchte über Abfindungshöhen ausgeräumt werden sollten. Impulsiven Arbeitern ist unter Hinweis auf die Möglichkeit eines widerruflichen Vergleichs zu raten, nicht an der Güteverhandlung teilzunehmen.

These 67:

Arbeitsrichter sollten vor Güteverhandlungen mit türkischen Parteien darauf hinweisen, daß ihr Zweck eine gütliche Einigung ist und deshalb keine langen Ausführungen erwartet werden. Eine ausdrückliche Erläuterung der Prozeßrisiken sollte ebenfalls erfolgen, wobei an Arbeitnehmer ein

Hinweis ergehen kann, daß bei erfolgreicher Kündigungsschutzklage auch eine – unerwünschte – Rückkehr an den Arbeitsplatz in Frage kommen kann. Bei grundsätzlich vergleichsbereiten türkischen Parteien kann ein gerichtlicher Vergleichsvorschlag als Richtschnur dienen und eine gütliche Einigung erleichtern. Hilfreich ist, als Autoritäts- und Respektperson darauf hinzuweisen daß Emotionen, Ehre und Stolz nicht dienlich sind, um die Erfolgsaussichten eines Kündigungsschutzverfahrens sachlich zu bewerten. Bei türkischen Parteien, die in der Güteverhandlung persönlich anwesend sind, sollte die Möglichkeit eines widerruflichen Vergleichs nicht ausgeschlossen werden.

These 68:

Arbeitgeber, die im Vorfeld von betriebsbedingten Kündigungen grundsätzlich bereit sind, Abfindungen zu bezahlen, sollten die bei türkischen Arbeitern regelmäßig vorhandene Prozeßscheu berücksichtigen. Bei größeren Personalabbaumaßnahmen durch Freiwilligenprogramme ist damit zu rechnen, daß überdurchschnittlich viele türkische Arbeiter von der Möglichkeit Gebrauch machen und an den Arbeitgeber herantreten. Bei einzelnen betriebsbedingten Kündigungen sollte stets die Möglichkeit des § 1a KSchG in Betracht gezogen werden. Bei sämtlichen Personalabbaumaßnahmen kommt der Kommunikation mit türkischen Arbeitern eine besondere Bedeutung zu. Diese sollte gegebenenfalls über einen türkischsprachigen Betriebsrat, Kulturbeauftragte oder externe türkischsprachige Berater erfolgen, wodurch auch türkischsprachige Medien angesprochen werden können. Arbeitgeber können im Rahmen einer Kündigungsschutzklage aus taktischen Gründen erwägen, den gekündigten türkischen Arbeitnehmer mit der – oft nicht erwünschten – Rückkehr an den Arbeitsplatz zu konfrontieren.

§ 5 Empirische Untersuchung

A. Vorgehensweise

Ausgehend von einigen Feststellungen wurde eine Umfrage am ArbG München und LAG München durchgeführt. Mit dieser sollten mögliche Unterschiede zwischen dem Verhalten türkischer und deutscher Arbeiter bzw. Betriebsratsmitglieder vor Gericht festgestellt werden. Zu diesem Zweck wurde ein Fragebogen zum Verhalten türkischer Arbeiter und Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzender sowie einiger allgemeiner Fragen verfaßt (Anlage 1). Ferner wurde ein Anschreiben an die Vorsitzenden der Kammern des ArbG München und LAG München vorbereitet, in dem sich der Verfasser vorstellte und den Zweck der Umfrage erläuterte (Anlage 2).

Die anonymisierten Anschreiben vom 28.07.2011, die sich an die jeweiligen Vorsitzenden der Kammern richteten, wurden vom Verfasser unterzeichnet und mit dem Fragebogen verbunden. Jedem Gesamtdokument wurde ein frankierter Rückumschlag beigefügt. Ausgehend von den Geschäftsverteilungsplänen des ArbG München[1728] und des LAG München[1729] ergaben sich 52 Umschläge – 41 an das ArbG München und elf an das LAG München. Am 29.07.2011 wurden die Umschläge persönlich an der Pforte des ArbG München und LAG München abgegeben. Insgesamt kamen 23 ausgefüllte Umschläge zurück, 20 innerhalb der angegebenen Frist zum 05.09.2011 und drei Umschläge bis zur Fertigstellung der Arbeit am 10.10.2011. Die Rückläuferquote beträgt damit ca. 44,23%.

B. Auswertung

I. Türkische Arbeiter

Aus richterlicher Perspektive scheinen sprachliche Probleme türkischer Arbeiter in den Verhandlungen keine grundlegende Rolle zu spielen: Der These, daß türkische Arbeiter grundsätzlich Schwierigkeiten haben, einer Verhandlung ohne Dolmetscher zu folgen (Frage 1), widersprachen

1728 Geschäftsverteilungsplan des ArbG München, unter: http://www.arbg.bayern.de/imperia/md/content/stmas/lag/muenchen/arbgmuenchen/gvp_richterlich_2011.pdf [zum Zweck der Umfrage zuletzt abgerufen am 28.07.2011].

1729 Geschäftsverteilungsplan des LAG München, unter: http://www.arbg.bayern.de/imperia/md/content/stmas/lag/muenchen/lag_gvp_2011.pdf [zum Zweck der Umfrage zuletzt abgerufen am 28.07.2011].

52%[1730] der Vorsitzenden mit „stimme nicht zu“ und 35% mit „stimme eher nicht zu“. Jeweils ein Richter stimmte zu bzw. eher zu:

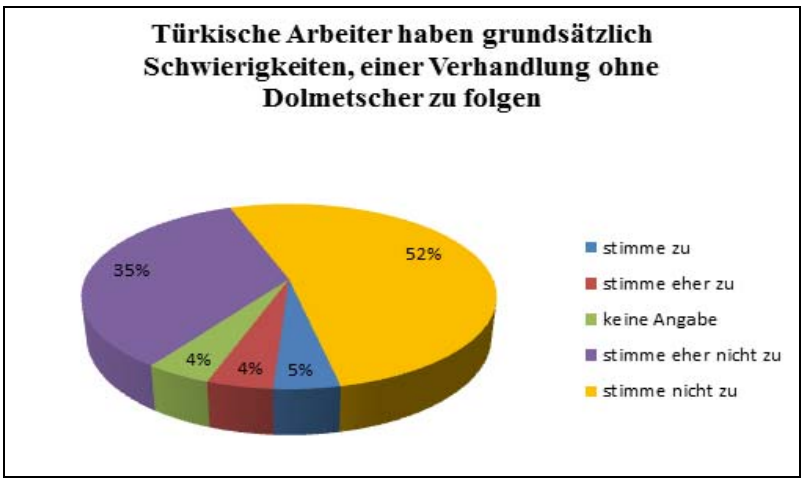

Abbildung 1: Sprachliche Schwierigkeiten – Arbeiter

Soweit es um das rechtliche Thema der Verhandlung geht (Frage 2), stimmten 26% der These, wonach türkische Arbeiter trotz Dolmetscher die rechtliche Thematik einer Verhandlung nicht verstehen, eher zu. Etwa 61% der Richter standen dieser These entgegen:

1730 Bei den Prozentangaben können sich Unstimmigkeiten wegen Rundungen ergeben.

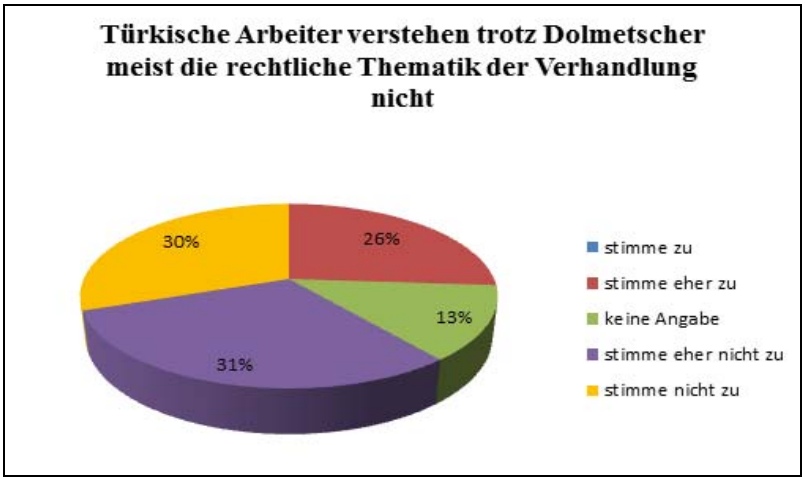

Abbildung 2: Verständnis des rechtlichen Themas – Arbeiter

Von den sechs Richtern, die der These eher zustimmten, nannten fünf als Grund die „Komplexität der Materie". Es folgten zwei Stimmen für „fehlende Qualifikation" und eine Stimme für „Kommunikationsprobleme mit Dolmetscher"[1731].

Ein deutlicher Unterschied zwischen deutschen und türkischen Arbeitern ist bei der persönlichen Teilnahme an der Güteverhandlung (Frage 3) festzustellen. Etwa 61% der Arbeitsrichter äußerten sich dahingehend, daß türkische Arbeiter häufiger bzw. eher häufiger anwesend sind. Auch bei den restlichen Antworten konnte kein Richter feststellen, daß türkische Arbeiter seltener bzw. eher seltener persönlich anwesend sind:

1731 Dabei waren Mehrfachnennungen möglich. Angesichts des Ergebnisses liegt es nahe, daß keine wesentlichen Unterschiede zu deutschen Arbeitern vorliegen, womit anzunehmen ist, daß auch bei diesen ein gewisser Anteil der Verhandlung wegen der Komplexität der Materie nicht folgen kann. Dies wurde in zwei Antworten auch ausdrücklich erwähnt.

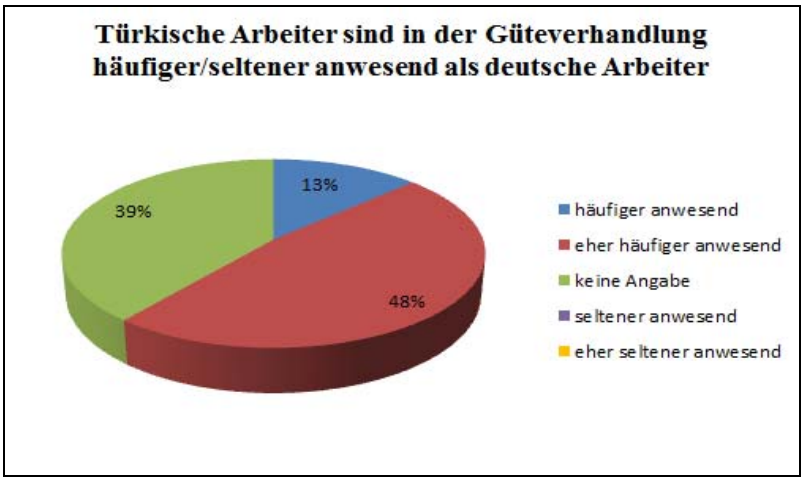

Abbildung 3: Anwesenheit in der Güteverhandlung – Arbeiter

Diese Feststellung kann einerseits als Bestätigung dafür gedeutet werden, daß türkische Arbeiter ihrem eigenen Prozeßvertreter und dem Gericht gegenüber mißtrauisch eingestellt sind und das Gericht persönlich durch Wortbeiträge „überzeugen“ wollen. In der persönlichen Teilnahme an der Güteverhandlung kann zudem das Ziel liegen, die durch die Kündigung hervorgerufenen Emotionen gegenüber dem Arbeitgeber vor Gericht „herauszulassen“.

Daß türkische Arbeiter ihre Angelegenheit öfter persönlich „in die Hand nehmen“ wollen bzw. ihrem Interessenvertreter weniger vertrauen, läßt sich in gewissem Rahmen auch den Antworten zur Frage 4 entnehmen. Demnach stehen aus arbeitsrichterlicher Perspektive 26% der türkischen Arbeiter unter eher geringerem/geringerem Einfluß des eigenen Anwalts bzw. Gewerkschaftssekretärs als deutsche Arbeiter:

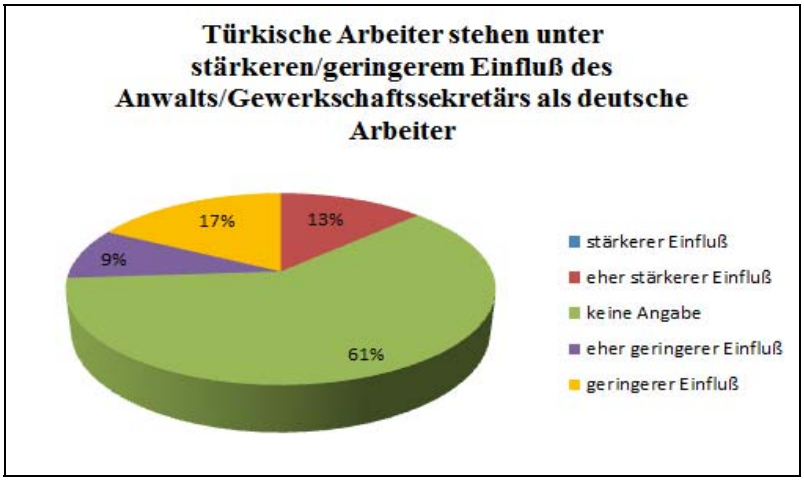

Abbildung 4: Einfluß des Anwalts/Gewerkschaftssekretärs – Arbeiter

Eine gewisse Bestätigung zum rollenbezogenen Verhalten läßt sich Frage 5 entnehmen. So empfinden etwa 35% der Arbeitsrichter, daß türkische Arbeiter dem Gericht gegenüber größeren (4%) bzw. eher größeren (31%) Respekt entgegenbringen, als deutsche Arbeiter. Es antworteten 36% mit „keine Angabe“ und 30% mit „eher geringerer Respekt“.

Bei der Frage 6 machten 65% „keine Angabe“. 22% der Vorsitzenden gaben an, daß türkische Arbeiter eher größeres Vertrauen in die Neutralität des Gerichts zeigen, als deutsche Arbeiter. Diese Ansicht bestätigt einerseits ebenfalls das rollenbezogene Verhalten türkischer Arbeiter, die das Gericht offensichtlich als vertrauenswürdige Autorität betrachten. Sie widerspricht andererseits Befürchtungen türkischer Arbeiter gegenüber dem Gericht, die in vielen vorherigen Mandatsbesprechungen geäußert werden. Im übrigen konstatierten 9% ein geringeres und 4% ein eher geringeres Vertrauen türkischer Arbeiter in die Neutralität des Gerichts.

Zur Frage der Emotionalität türkischer Arbeiter (Frage 7) machten 22 von 23 Vorsitzenden Angaben. Eine deutliche Mehrheit von 65% stimmte der These, wonach türkische Arbeiter im Rahmen einer Verhandlung grundsätzlich emotionaler reagieren, zu bzw. eher zu. 31% stimmten nicht bzw. eher nicht zu:

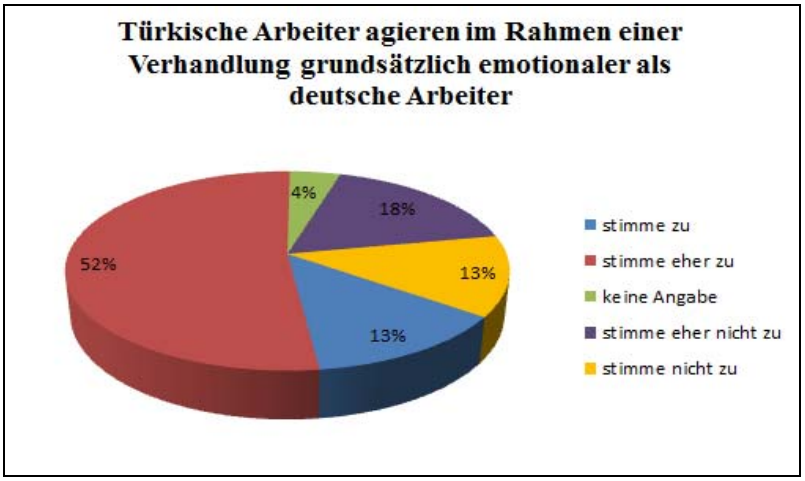

Abbildung 5: Emotionalität – Arbeiter

Die zustimmenden bzw. eher zustimmenden 15 Vorsitzenden beantworteten schließlich die Folgefrage, wie sich die Emotionalität in der Verhandlung ausdrückt[1732].

Es fielen acht Stimmen auf „Unentschlossenheit“, sechs Stimmen auf „Nervosität“ und fünf Stimmen auf „Redeunterbrechungen“. „Zurufe“ und „häufige Proteste“ erhielten jeweils drei Nennungen, „Beschimpfungen“ zwei. Unter dem Punkt „Sonstiges“ erfolgten vier eigene Wortbeiträge, nämlich „vermutete Ehrverletzung häufig problematisch; führt zu langen Erklärungen“, „emotionale, längere Wortbeiträge“, „lange Ausführungen“ und „gilt nicht nur für türkische Migranten, sondern gleichermaßen für viele AN aus den Mittelmeeranreiner Staaten“.

Der These, wonach sich türkische Arbeiter in der Opferrolle sehen bzw. ihre Behandlung auf ihre Herkunft zurückführen (Frage 8), stimmten jeweils zehn Richter zu/eher zu und zehn Richter nicht zu/eher nicht zu. Der Umstand, daß etwa 44% diese Einstellung tendenziell bestätigen, verdeutlicht, daß diese Form der Argumentation jedenfalls keine Seltenheit ist:

1732 Dabei waren Mehrfachnennungen möglich.

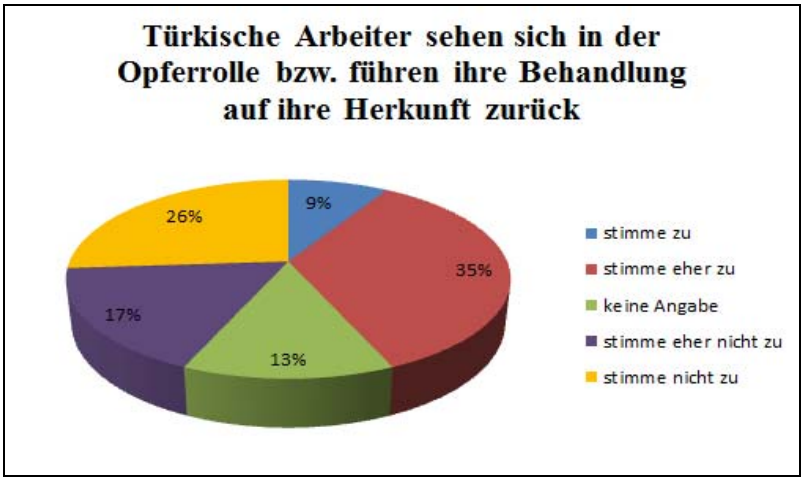

Abbildung 6: Opferrolle – Arbeiter

Ein deutliches Ergebnis konnte bei Frage 9 zur Einsichtigkeit bei vorgeworfenem Fehlverhalten festgestellt werden. Obwohl 57% der Vorsitzenden keine Angabe machten, hielten 39% der Vorsitzenden türkische Arbeiter als uneinsichtiger/eher uneinsichtiger als deutsche Arbeiter. Dieses Ergebnis bestätigt die kulturbedingt anzutreffende Reaktion bei Kritik gegenüber Türken, sowie deren Emotionalität:

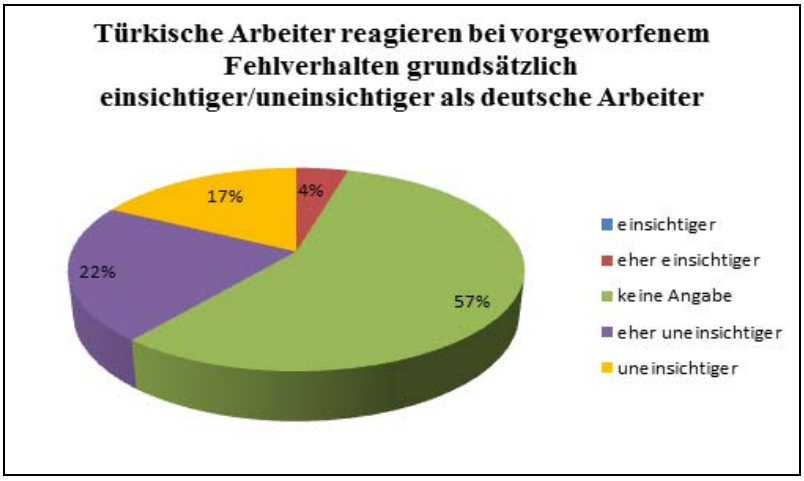

Abbildung 7: Einsichtigkeit bei Fehlverhalten – Arbeiter

Der These, daß türkische Arbeiter „kämpferischer“ als deutsche Arbeiter sind (Frage 10), stimmte eine Mehrheit von 48% der Vorsitzenden eher zu. 30% stimmten nicht / eher nicht zu und 22% machten keine Angabe:

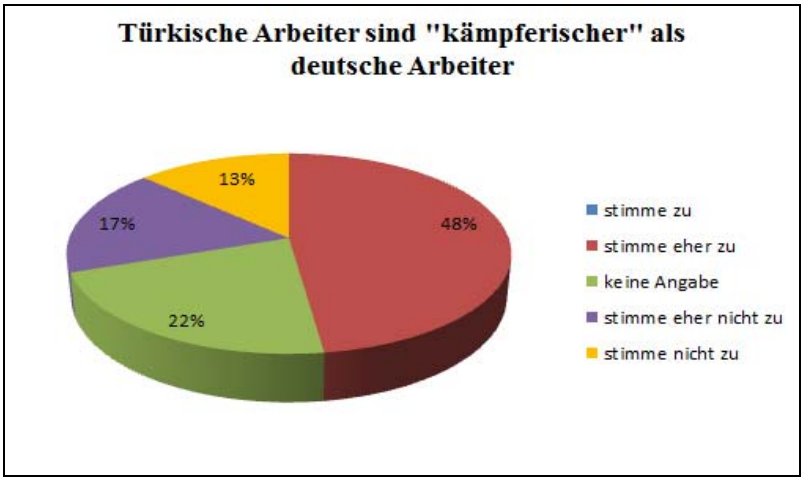

Abbildung 8: „Kämpferischer“ – Arbeiter

Von den elf eher zustimmenden Vorsitzenden, wurde die Folgefrage beantwortet, wie dies aus richterlicher Perspektive empfunden wird[1733]. Dabei bezeichneten zehn von elf Richtern diese „kämpferische“ Haltung als „Stolz/„Alles oder Nichts-Denken“. Vier Stimmen entfielen auf „Gerechtigkeitsempfinden“, zwei Stimmen auf „Sturheit/Beratungsresistenz“. Die Bewertungen „positiv oder „negativ“ erhielten je eine Nennung. Sonstige Bemerkungen erfolgten nicht.

Nahezu geteilter Meinung waren die Vorsitzenden bei der Frage 11 zu überhöhten oder unrealistischen Abfindungsvorstellungen türkischer Arbeiter. Während vier Richter keine Angabe machten, tendierten zehn Richter zur Ablehnung und neun Richter zur Zustimmung[1734].

Bei den Antworten zu Frage 12 konnte jedoch festgestellt werden, daß türkische Arbeiter offensichtlich deutlich öfter (78%) die Vorstellung haben, daß ihnen bei einer Kündigung ein Anspruch auf eine Abfindung zusteht:

1733 Auch hier waren Mehrfachnennungen möglich.

1734 Vier Richter stimmten zu, fünf Richter stimmten eher zu, sieben Richter stimmten eher nicht zu und drei Richter stimmten nicht zu.

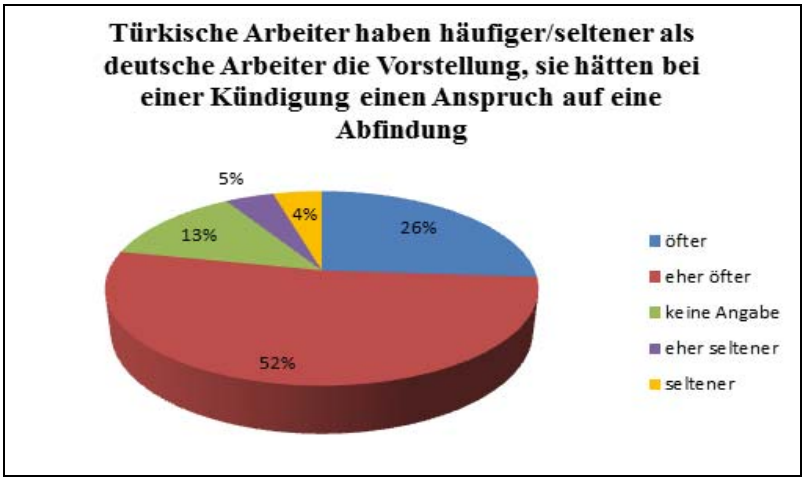

Abbildung 9: Anspruch auf Abfindung – Arbeiter

Die Fragen 13 bis 17 wurden jeweils überwiegend mit „keine Angabe“ beantwortet[1735].

Von den Vorsitzenden, die bei Frage 13 Angaben machten, gaben 26% an, daß türkische Arbeiter seltener/eher seltener eine vergleichsweise Beendigung akzeptieren, als deutsche Arbeiter. 22% sahen dies tendenziell anders und bemerkten eine eher größere Vergleichsbereitschaft als bei deutschen Arbeitern.

Bei Frage 14 gaben etwa 17% an, daß sich türkische Arbeiter seltener/eher seltener in der Güteverhandlung einigen als deutsche Arbeiter, 13% sahen eine eher größere Vergleichsbereitschaft. Auch wenn diese Zahlen zur Güteverhandlung kaum Unterschiede aufzeigen, läßt sich in Verbindung mit den Ergebnissen zu Frage 3 eine hervorzuhebende Beobachtung feststellen:

Einerseits sind türkische Arbeiter offensichtlich deutlich öfter persönlich in der Güteverhandlung anwesend als deutsche Arbeiter, andererseits einigen sie sich dabei tendenziell etwas seltener. Dies läßt den Schluß zu, daß der Zweck der Güteverhandlung bei türkischen Arbeitern weniger die Einigung und mehr die konfrontative und emotionale Auseinandersetzung mit dem Arbeitgeber ist und „Dampf abgelassen“ werden soll: Die Güteverhandlung erfüllt bei türkischen Arbeitern offensichtlich seltener ihren Zweck.

1735 Bei Frage 13 etwa 52%, bei Frage 14 etwa 70%, bei Frage 15 etwa 87%, bei Frage 16 etwa 91% und bei Frage 17 etwa 61%.

Bei Frage 17[1736] zur Akzeptanz gerichtlicher Vergleichsvorschläge gaben 22% der Arbeitsrichter an, daß türkische Arbeiter diese seltener/eher seltener akzeptieren, als deutsche Arbeiter. 17% bemerkten eine eher größere Akzeptanz. Hier können die oben dargestellten Empfehlungen möglicherweise dazu beitragen, daß gerichtliche Vergleichsvorschläge häufiger akzeptiert werden.

II. Türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende

Bei türkischen Betriebsräten bzw. Betriebsratsvorsitzenden stellen die Arbeitsrichter weder sprachliche, noch sonstige Verständigungsprobleme fest: Zu Fragen 1 und 2 erfolgten keine zustimmenden bzw. eher zustimmenden Antworten. Bei Frage 1 machten 22% keine Angabe, bei Frage 2 waren es 13%. Die restlichen Vorsitzenden stimmten jeweils nicht bzw. eher nicht zu[1737].

Bei Frage 3 stimmten 9% der Aussage, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende den Eindruck erzeugen für die Betriebsratsarbeit fachlich geringer qualifiziert zu sein, eher zu. 78% stimmten nicht bzw. eher nicht zu, 13% machten keine Angabe:

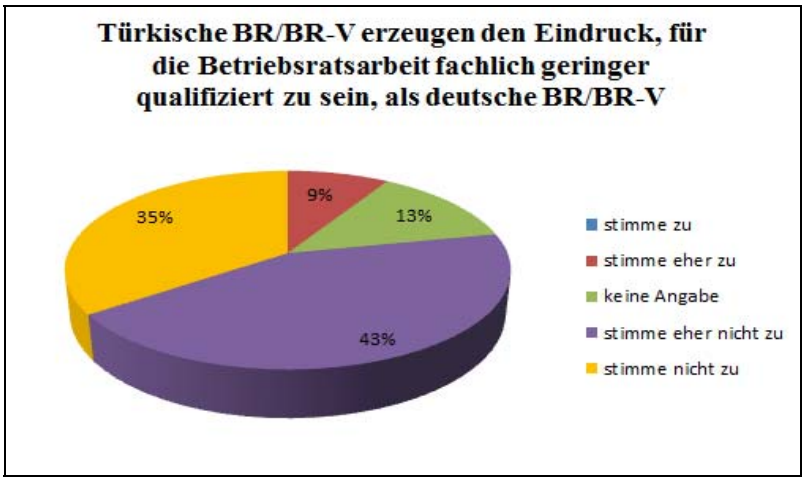

Abbildung 10: Fachliche Qualifikation – Betriebsräte

1736 Von einer hervorgehobenen Darstellung der Fragen 15 und 16 wird abgesehen. Bei Frage 15 machten 87% keine Angaben, 13% sahen eine eher größere Vergleichsbereitschaft in der erstinstanzlichen Kammerverhandlung. Bei Frage 16 machten 91% keine Angaben und 9% sahen eine eher seltenere Vergleichsbereitschaft in der Berufungsinstanz.

1737 Bei Frage 1 stimmten 43% nicht zu und 35% eher nicht zu, bei Frage 2 stimmten 52% nicht zu und 35% eher nicht zu.

Zur persönlichen Anwesenheit in den Verhandlungen (Frage 4) machten 83% der Vorsitzenden keine Angabe. 13% gaben an, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende eher häufiger persönlich anwesend seien. Hingegen waren 4% der Ansicht, daß dies eher seltener der Fall ist.

Bei der Frage nach dem Einfluß des Anwalts/Gewerkschaftssekretärs (Frage 5) machten 96% keine Angabe und 4% sahen einen eher geringeren Einfluß.

Bei Frage 6 gaben 9% an, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende unter eher größerem Erwartungsdruck der anwesenden/zuschauenden Belegschaft stünden, als deutsche Amtsinhaber. Die restlichen 91% machten keine Angabe.

Zur Frage des Respekts gegenüber dem Gericht (Frage 7) machten 87% keine Angaben. Dabei sahen 9% einen eher geringeren Respekt, 4% einen eher größeren Respekt.

Ein aussagekräftigeres Ergebnis konnte bei Frage 8 festgestellt werden, obwohl 69% keine Angabe machten. Hier gaben etwa 22% an, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende ein eher größeres Selbstbewußtsein bzw. größeren „Geltungsdrang“ erkennen lassen, als deutsche Amtsinhaber. Die restlichen 9% erkannten ein eher geringeres Selbstbewußtsein bzw. eher geringeren „Geltungsdrang“:

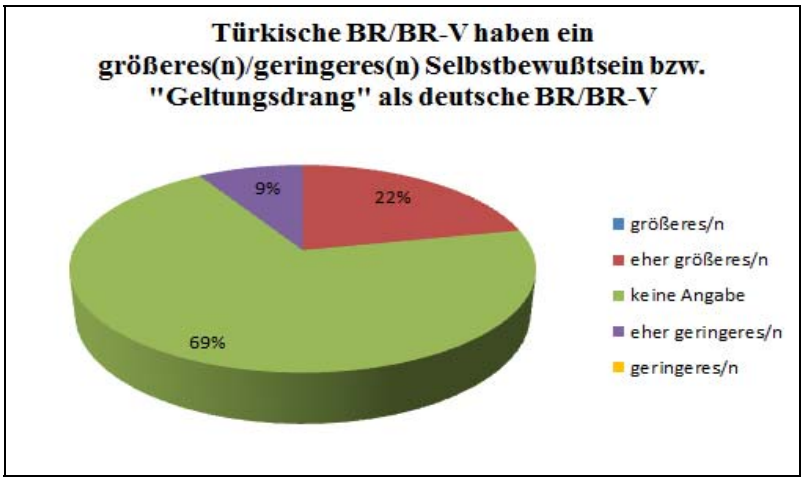

Abbildung 11: Selbstbewußtsein/Geltungsdrang – Betriebsräte

Ein weiteres aussagekräftiges Ergebnis konnte den Antworten zur Emotionalität (Frage 9) entnommen werden. So stimmten 44% der Aussage, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende im Rahmen einer

Verhandlung emotionaler agieren, eher zu. 39% machten keine Angaben und 17% stimmten nicht bzw. eher nicht zu:

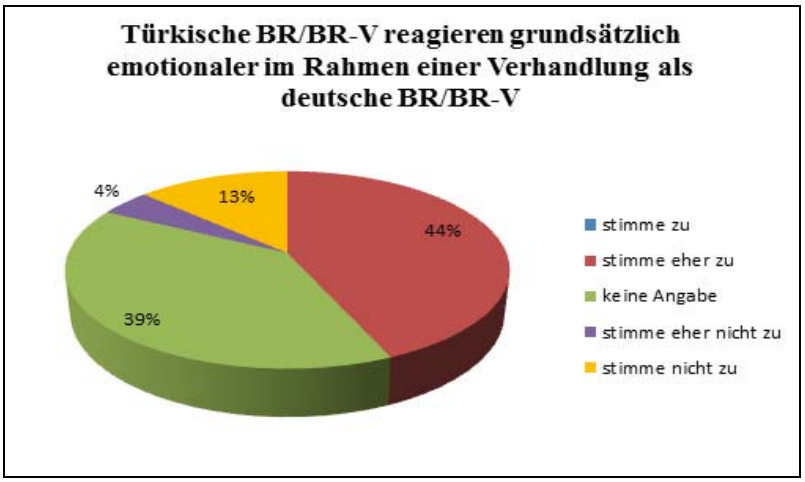

Abbildung 12: Emotionalität – Betriebsräte

Die eher zustimmenden zehn Vorsitzenden beantworteten schließlich die Folgefrage, wie sich die Emotionalität in der Verhandlung ausdrückt[1738].

Es fielen fünf Stimmen auf „Redeunterbrechungen“, vier Stimmen auf „Unentschlossenheit“ und drei Stimmen auf „Zurufe“. „Nervosität“ und „häufige Proteste“ erhielten jeweils zwei Nennungen. Unter dem Punkt „Sonstiges“ erfolgten zwei Wortbeiträge, nämlich „Deutliche Aussprache“ und „Stolz“.

Der Frage, ob türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende häufig mit der Benachteiligung wegen der türkischen Herkunft argumentieren (Frage 10), stimmten 13% eher zu. Eine Mehrheit von etwa 57% stimmte nicht bzw. eher nicht zu. Die restlichen 30% machten keine Angabe:

1738 Dabei waren Mehrfachnennungen möglich.

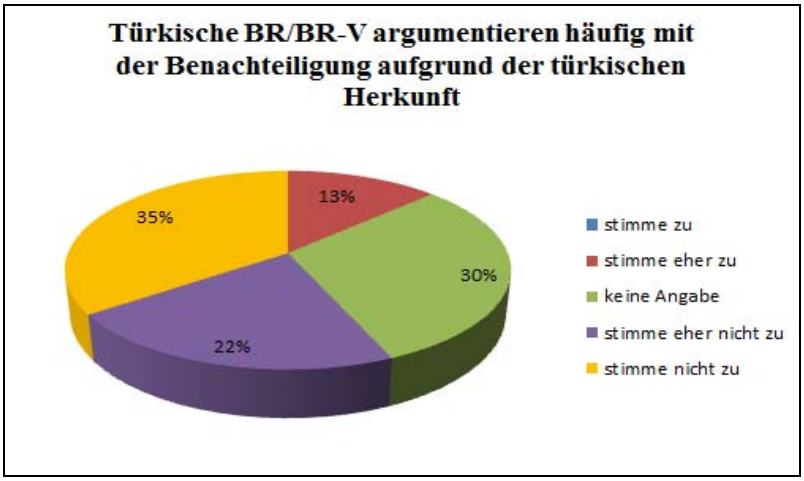

Abbildung 13: Argumentation der Benachteiligung – Betriebsräte

Bei Frage 11 stimmten 44% der These, wonach türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende bei vorgeworfenem Fehlverhalten grundsätzlich uneinsichtiger reagieren als deutsche Amtsinhaber, nicht zu. 26% stimmten eher zu, 30% machten keine Angabe.

Die Aussage, wonach türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende „kämpferischer" sind, als deutsche Amtsinhaber (Frage 12), wurde im Gegensatz zu türkischen Arbeitern etwas anders bewertet. Es widersprachen 30% dieser Aussage mit „stimme nicht zu". Der Anteil derjenigen Vorsitzenden, die keine Angabe machten, beläuft sich auf 44% und der Anteil der eher zustimmenden Vorsitzenden auf 26%:

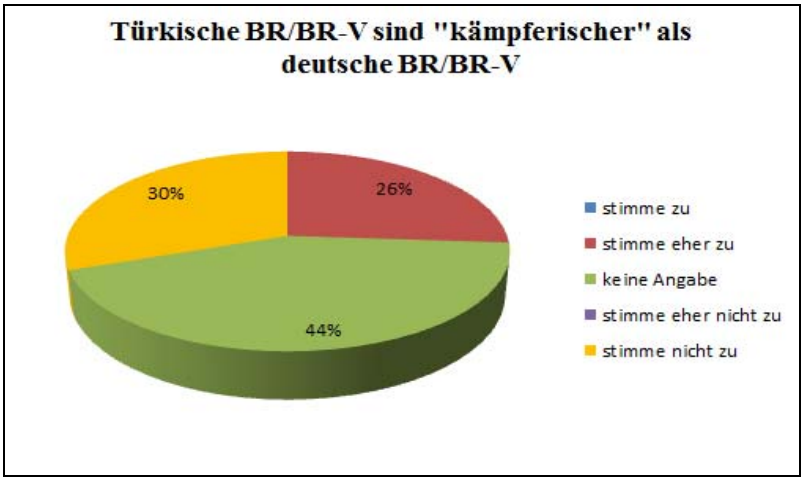

Abbildung 14: „Kämpferische" – Betriebsräte

Von den sechs eher zustimmenden Vorsitzenden, wurde die Folgefrage beantwortet, wie dies aus richterlicher Perspektive empfunden wird[1739]. Dabei bezeichneten fünf von sechs Richtern diese „kämpferische" Haltung als „Stolz/„Alles oder Nichts-Denken". Jeweils drei Nennungen entfielen auf „Gerechtigkeitsempfinden" und „Profilierung als Betriebsrat", zwei Stimmen auf „Sturheit/Beratungsresistenz". Die Bewertung „negativ" erhielt ein Kreuz. Sonstige Bemerkungen erfolgten nicht.

Der Aussage, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende kompromißloser sind als deutsche Amtsinhaber (Frage 13), stimmten 26% eher zu. 48% widersprachen dieser Aussage, davon 35% mit „stimme nicht zu" und 13% mit „stimme eher nicht zu". 26% machten keine Angabe.

Daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende vor Gericht häufiger auf ihr hervorgehobenes Amt aufmerksam machen, als deutsche Amtsinhaber (Frage 14), konnte nicht festgestellt werden. Tendenziell bestätigen konnten dies zwei Richter, die eher zustimmten. Zwölf Richter widersprachen, neun Richter machten keine Angaben:

1739 Auch hier waren Mehrfachnennungen möglich.

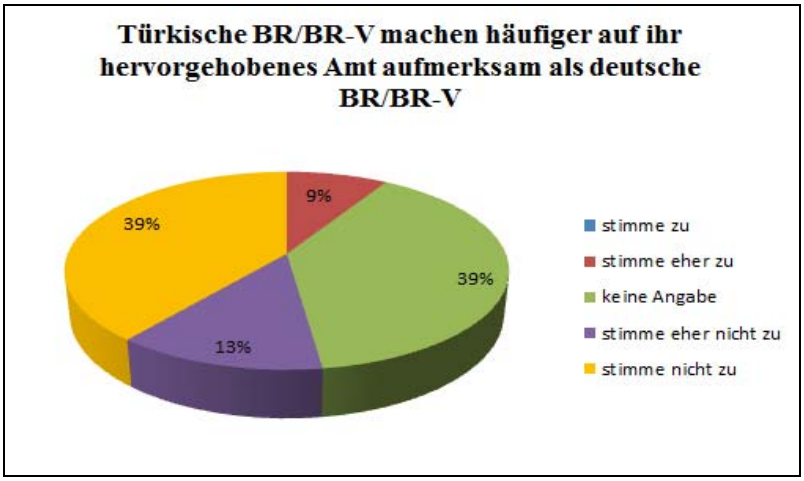

Abbildung 15: Hinweis auf hervorgehobenes Amt – Betriebsräte

Bei den Fragen 15 bis 19 überwogen die Antworten mit „keine Angabe“ deutlich[1740].

Bei Frage 15 gaben 17% an, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende im Vergleich mit deutschen Amtsinhabern eher seltener den Eindruck erzeugen, sich selbst profilieren zu wollen, statt die Belegschaftsinteressen zu vertreten. Die restlichen 9% stimmten mit eher häufiger.

Bei Frage 16 gaben die restlichen 13% an, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende riskanter (4%) bzw. eher riskanter (9%) mit Belegschaftsinteressen umgingen, als deutsche Amtsinhaber.

Die restlichen 17% bei Frage 17 gaben an, daß türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende seltener (4%) bzw. eher seltener (13%) eine vergleichsweise Beendigung akzeptieren, als deutsche Amtsinhaber.

Ähnlich votierten die restlichen zwei Richter (etwa 9%) in Frage 18, wonach türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende seltener bzw. eher seltener gerichtliche Vergleichsvorschläge akzeptierten, als deutsche Amtsinhaber.

Bei Frage 19 bewertete der einzige Vorsitzende, der eine Angabe machte, türkische Betriebsräte bzw. Betriebsratsvorsitzende vergleichsweise als insgesamt eher ungeeigneter, um die Aufgaben eines Betriebsrats wahrzunehmen. Die Vorgabe „Kulturell bedingte Gründe“ wurde angekreuzt und

1740 Bei Frage 15 etwa 74%, bei Frage 16 waren es 87%, bei Frage 17 etwa 83%, bei Frage 18 waren es 91% und bei Frage 19 etwa 96%.

erläutert: „Gesichtsverlust bei Nachgeben verhindert manchen Kompromiss“.

III. Allgemeine Fragen

Voranzustellen ist, daß die jeweils abschließenden offenen Fragen zu Arbeitern (Frage 18) und Betriebsräten bzw. Betriebsratsvorsitzenden (Frage 20) inhaltlich weitgehend unbeantwortet blieben[1741].

Bei den allgemeinen Fragen haben 61% der Vorsitzenden festgestellt, daß sie ihren Verhandlungsstil ändern (Frage 1), wenn türkische Parteien an der Verhandlung beteiligt sind:

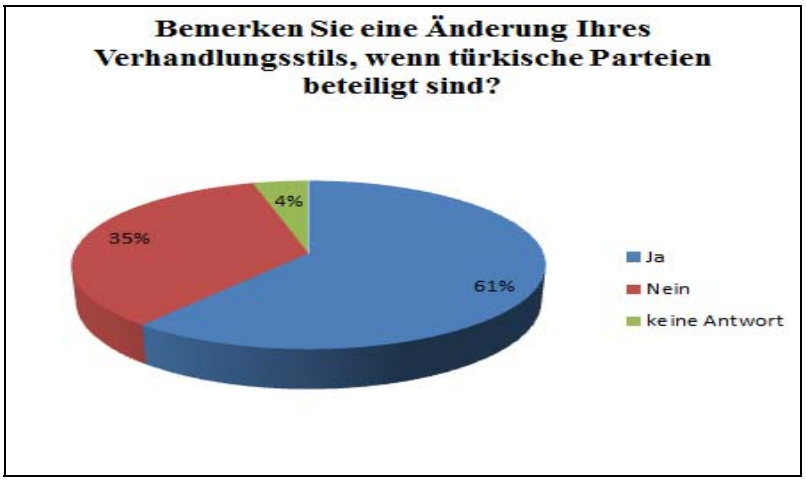

Abbildung 16: Änderung des Verhandlungsstils – Allgemein

Von den 14 Vorsitzenden, die als Antwort „Ja“ angaben, wurde die offene Folgefrage mit verschiedenen Wortbeiträgen konkretisiert, die im Folgenden wörtlich aufgeführt werden. So hieß es – „Ja, und zwar“ –

„gelegentlich etwas ausführlicher, geduldiger und „demonstrative Empathie“,

1741 Bei Frage 18 zu den Arbeitern erfolgte der Beitrag: „Meines Erachtens gibt es zu deutschen AN keine Abweichungen im Verhalten. Es ist genauso unterschiedlich. Eine Generalisierung verbietet sich!“ Eine weitere Anmerkung zu Arbeitern lautete: „Grds. kein Unterschied zu dt. AN wie dort: Verbesserung der allg. arbeitsrechtl. Grundlagen“. Zur Frage 20 bei den Betriebsräten bzw. Betriebsratsvorsitzenden erfolgte die Anmerkung: „Da in aller Regel keine Unterschiede in der Kompetenz, im Selbstverständnis und Verhalten vor Gericht: Keine Verbesserungsvorschläge geboten.“

„bestimmter, aber auch ausführlicher“,

„nur bei sprachlichen Problemen, versuche ich sehr deutlich zu sprechen“,

„ausführlicher“,

„ausführlicher manchmal“,

„ausführlicher; einfache Ausdrucksweise, um rechtliche Problematik verständlich zu machen“,

„ausführlicher“,

„ausführlicher, um einfachere Ausdrucksweise bemüht“,

„ich kann gelegentlich stärker an das Ehrgefühl appellieren“,

„ausführlicher“,

„ausführlicher bei Sprachproblemen“,

„bestimmter“,

„geduldiger bei Sprachproblemen“

und „Bei allen Parteien mit Sprachproblemen versuche ich deutlicher und langsamer zu sprechen“.

Bei der Frage, ob die Vorsitzenden bei der Verhandlung bewußt auch die Leistung des Dolmetschers verfolgen können (Frage 2), wurden sechs Antworten mit „Ja“, zwölf Antworten mit „Nur bei offensichtlichen Problemen“ und sieben Antworten mit „Nein“ verzeichnet[1742]:

Die zwei Folgefragen für den Fall der Antwort mit „Ja“ wurden teilweise auch dann beantwortet, wenn nicht mit „Ja“ gestimmt wurde. Andere Vorsitzende, die bei der Frage 2 mit „Nur bei offensichtlichen Problemen“ oder „Nein“ stimmten, ließen die Folgefragen konsequenterweise aus. Aus diesen Gründen werden beide Folgefragen unabhängig von der Antwort zu Frage 2 ausgewertet, wobei konsequenterweise offengelassene Antworten als „Nein“ bewertet werden:

Die Folgefrage, ob erkannt wird, falls der Dolmetscher persönliche/fachliche Probleme beim Übersetzen hat, wurde von acht Richtern mit „Ja“ beantwortet und von 15 Richtern verneint bzw. konsequenterweise offengelassen. Bei sieben zustimmenden Antworten wurde erläutert – „Ja und zwar an“ –

„Verständigungsproblemen mit der Partei (versteht trotz Dolmetscher die Fragen und Hinweise des Gerichts nicht)“,

1742 Es erfolgten zwei Doppelnennungen, weshalb auf eine prozentuale Darstellung verzichtet wird.

„Dialogen anstatt Übersetzungen“,

„Nachfragen, offensichtl. Unverständnis der Partei“,

„Diskussionen“,

„Wiederholungen, Nachfragen“,

„Ja jedenfalls oft, und zwar an Gestik/Mimik; Dauer der Übersetzung“ und „Hin- und Herdiskutieren statt bloßem Übersetzen“.

Bei einer zustimmenden Antwort wurden keine Gründe genannt.

Die zweite Folgefrage, ob erkannt werden kann, falls der Dolmetscher versucht, Einfluß auf die Meinungsbildung bei der türkischen Partei auszuüben, wurde von zehn Richtern mit „Ja“ beantwortet und von 13 Richtern verneint bzw. konsequenterweise offengelassen. Bei den zustimmenden Antworten wurde erläutert – „Ja und zwar an“ –

„manchmal, wenn statt Übersetzung Dialog zwischen P. + Dolm.“,

„Mimik, Gestik, zeitl. Ausmaß der Ausführungen“,

„Empfehlungen“,

„Umfang der Diskussion“,

„wenn er in Dialog mit der Partei ist, anstatt nur zu übersetzen“,

„am Umfang der „Übersetzung““,

„Gestik und Mimik des Dolmetschers“,

„eigene Empfehlungen des Dolmetschers“,

„Dauer der Übersetzung“

und „verbalen und nonverbalen Signalen“.

Bei der Frage 3 gaben zwei Richter an, daß öffentlich bestellte und allgemein beeidigte Dolmetscher besser/souveräner sind, als nicht allgemein beeidigte Dolmetscher. Dabei konnten 20 Richter keine Unterschiede feststellen, soweit sie dies beurteilen konnten; ein Richter ließ die Frage offen:

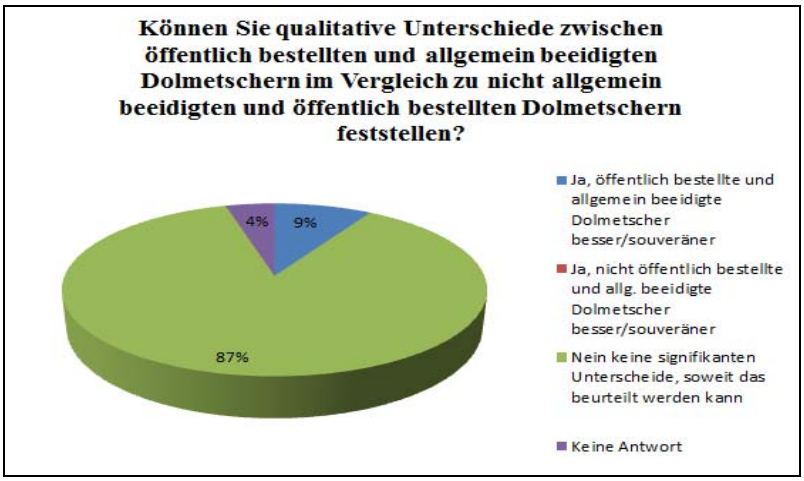

Abbildung 17: Qualitative Unterschiede der Dolmetscher – Allgemein

§ 6 Zusammenfassung der Thesen

These 1:

Die Auswahlkriterien bei der Anwerbung türkischer Arbeitnehmer hatten maßgeblichen Einfluß auf die aktuellen Integrationsdefizite vieler türkischer Zuwanderer: Wegen der zunächst beabsichtigten befristeten Anwerbung türkischer Arbeitnehmer stand deren Herkunft und Qualifikation nicht im Vordergrund. Die angeworbenen Arbeitnehmer wurden als industrielle Reservearmee und Kostenfaktor betrachtet und deren Vermittlung erfolgte nach dem spezifischen Bedarf der deutschen Unternehmen. Es wurden überwiegend gering qualifizierte und bildungsferne Arbeiter aus den ländlichen Gebieten der Türkei angeworben. Diese siedelten sich entsprechend ihrer Herkunftsregion in bestimmten Stadtgebieten an, blieben über Jahrzehnte weitgehend unter sich und behielten ihre religiösen und kulturellen Gepflogenheiten bei.

These 2:

Spätestens nach dem Anwerbestopp war abzusehen, daß die türkische Bevölkerung in Deutschland hauptsächlich wegen des Familiennachzugs deutlich zunahm und sich eine dauerhafte Niederlassung abzeichnete. Daß politisch dennoch keine deutlichen Integrationsmaßnahmen ergriffen wurden, um die gesellschaftliche Eingliederung türkischer Zuwanderer sicherzustellen, ist rückblickend betrachtet als Fehler zu bewerten. Insbesondere im letzten Jahrzehnt vollzog sich ein politischer und gesellschaftlicher Meinungswandel und das Konzept von „Fördern und Fordern“ setzte sich durch. Mit einer „nachholenden Integrationsförderung“ wird versucht, den Versäumnissen der letzten Jahrzehnte zu begegnen.

These 3:

Arbeitsrechtliche Integration nach §§ 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1, 75 Abs. 1 BetrVG bedeutet nicht nur einseitige Fürsorge gegenüber ausländischen Arbeitnehmern oder Vermeidung von Fremdenfeindlichkeit und Diskriminierung. Vielmehr sollen sich die Betriebspartner auch darum bemühen, ausländischen Arbeitnehmern die Gelegenheit zu geben, die deutsche Sprache zu lernen, sich in die Arbeitskultur zu integrieren und gegenseitiges Verständnis füreinander zu fördern. Hauptsächlich in Betrieben mit einer größeren ausländischen, insbesondere türkischen, Belegschaft muß zudem verhindert werden, daß sich eine ethnische Spaltung der Belegschaft vollzieht und eine „Parallelgesellschaft im Betrieb“ entsteht. Da in diesen Betrieben regelmäßig viele Betriebsratsmitglieder ausländischer bzw. türkischer Herkunft sind, fällt diesen eine besondere Aufgabe zu.

These 4:

Türkische Zuwanderer in Deutschland weisen trotz einer oft jahrzehntelangen Aufenthaltsdauer im Vergleich mit anderen Migrantengruppen die geringsten Integrationserfolge auf. Trotz langsamer Fortschritte bei den jüngeren Generationen bestehen sowohl bei der gesellschaftlichen Integration, als auch bei der Integration in das Bildungssystem und in den Arbeitsmarkt erhebliche Defizite. Die an der Türkei orientierte, behütende Erziehung, der Konsum türkischer Medien, die Heiratsmigration und das Leben in ethnischen Kolonien führen zur Konservierung religiöser und kultureller Gepflogenheiten durch die nachfolgenden Generationen. Gefördert wird die Ausgrenzung durch die stereotype Wahrnehmung der Aufnahmegesellschaft, wobei türkische Zuwanderer – zugleich Muslime – einen schlechten Ruf genießen. Innerhalb der Gruppe der türkischen Arbeitnehmer bilden an- und ungelernte Arbeiter die Mehrheit. Im Vergleich zu Facharbeitern oder Angestellten orientieren sich diese stärker an der Türkei.

These 5:

Der Bereich, in welchem die Integration am besten funktioniert, ist dennoch der Arbeitsplatz. Den Schwerpunkt politischer, betrieblicher und gewerkschaftlicher Integrationsmaßnahmen bildet die Bekämpfung von Diskriminierung und Fremdenfeindlichkeit. Insbesondere größere Unternehmen fördern seit einigen Jahren die kulturelle Vielfalt durch „Diversity-Management"-Konzepte und legen Wert auf interkulturelle Kompetenz. Im Gegensatz zu diesen „fördernden" Maßnahmen, werden „fordernde" Maßnahmen bisher vernachlässigt und damit insbesondere in Betrieben mit größerer türkischer Belegschaft der kulturellen oder sprachlichen Abkapselung nicht vorgebeugt.

These 6:

In Unternehmen bestehen teilweise Vorbehalte bei der Einstellung türkischer Bewerber. Umgekehrt macht sich seit den letzten Jahren insbesondere bei in Deutschland lebenden und ausgebildeten türkischen Akademikern und Studenten die Absicht bemerkbar, ihre berufliche Zukunft in der wirtschaftlich aufstrebenden Türkei zu suchen. Ein Grund ist die meist undifferenziert geführte Integrationsdebatte, an der sich auf türkischer Seite hauptsächlich die ohnehin integrierten Türken beteiligen. Die Integrationsdebatte geht an den nicht integrierten Türken weitgehend vorbei. Die integrierten Türken, insbesondere türkische Akademiker und Studenten, sehen sich im Rechtfertigungszwang und fühlen sich in Deutschland „unwillkommen". Deutschland darf es sich angesichts eines Fachkräftemangels nicht erlauben, diese Bildungsinländer mit interkulturellen Kompetenzen zu verlieren. Sowohl in der Gesellschaft, als auch bei den Perso-

nalverantwortlichen in den Unternehmen muß diesbezüglich ein Bewußtseinswandel stattfinden.

These 7:

Die Einführung eines anonymisierten Bewerbungsverfahrens kann zu diesem Bewußtseinswandel beitragen. Eine gesetzliche Pflicht zum anonymen Bewerbungsverfahren wird allerdings abgelehnt. Das Pilotprojekt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes hat geringe Aussagekraft. Sowohl Unternehmen, als auch Bewerber sollten selbst entscheiden, welche Informationen sie im Rahmen der Bewerbung mitteilen wollen. Dabei wird Bewerbern empfohlen, den Bewerbungsunterlagen gegebenenfalls ein Empfehlungsschreiben beizulegen.

These 8:

Die Bedeutung des Islam in Deutschland wächst. Die türkischen Muslime in Deutschland stehen stellvertretend für den „deutschen Islam“ und sind seit dem Jahr 2000 religiöser geworden. Im Koran besteht keine Unterscheidung zwischen weltlich und geistig, weshalb der Islam in einem umfassenden Konzept viele Lebensbereiche der Muslime regelt. Die Arbeit wird im Islam als religiöse Pflicht aufgefaßt, was bei der Lösung von Konflikten am Arbeitsplatz thematisiert werden sollte. Auch der Vertragstreue kommt erhebliche Bedeutung im Islam zu. Mangels geistigem Oberhaupt und der Unverbindlichkeit islamischer Rechtsgutachten können individuelle muslimische Glaubensüberzeugungen ausgeprägte Formen annehmen und mit diversen arbeitsrechtlichen Pflichten konfligieren. Es ist daher zu erwarten, daß auch Arbeitgeber und Arbeitsgerichte zunehmend mit islamischen Glaubensinhalten konfrontiert werden. Im Gegensatz zu Sunniten, die die große Mehrheit der türkischstämmigen Muslime in Deutschland bilden, sind bei den vergleichsweise liberaleren Aleviten seltener glaubensbedingte Konflikte am Arbeitsplatz zu erwarten.

These 9:

Die Grundrechte wirken mittelbar in der Privatrechtsordnung und im Privatrechtsverkehr. Die Gewährleistungen der Glaubensfreiheit sind trotz der multikulturellen und -religiösen pluralistischen Gesellschaft als einheitliches Grundrecht der Glaubensfreiheit zu betrachten. Die in Anbetracht der sich in Deutschland entwickelnden pluralistischen Religionsstruktur diskutierten Formen der Einschränkung des Schutzbereichs sind abzulehnen. Ebenso darf die Glaubensfreiheit nicht unter einen Gesetzesvorbehalt gestellt werden, wobei insbesondere eine Verfassungsänderung rechts- und integrationspolitisch falsche Signale an die in Deutschland lebenden Muslime und die Mehrheitsgesellschaft senden würde. Die bisherige Rechtsprechung des BVerfG auf Grundlage des Grundgesetzes ist aus-

reichend, um die noch fremden religionsrechtlichen Herausforderungen zu bewältigen.

These 10:

Trotz größerer Wahrscheinlichkeit von Konflikten zwischen arbeitsvertraglicher Pflichten mit muslimischen Glaubensinhalten ist die Frage nach der Religionszugehörigkeit grundsätzlich unzulässig. Entsprechend abzulehnen ist grundsätzlich auch eine eigenständige Offenbarungspflicht des muslimischen Bewerbers. Nach der Einstellung kommt ein tätigkeitsbezogenes Fragerecht je nach Einzelfall ausnahmsweise in Betracht. Glaubensbedingte Pflichtenkollisionen sind nach der Schuldrechtsreform über das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB oder die Einschränkung des Direktionsrechts nach §§ 106 S. 1 GewO i. V. m. 315 Abs. 3 BGB zu lösen. Die Prüfung nach § 106 GewO ist dabei vorrangig. Auf ein religiös begründetes Leistungsverweigerungsrecht kommt es nur an, wenn das Leistungs- oder Erfüllungsverlangen des Arbeitgebers billigem Ermessen im Sinne von § 106 S. 1 GewO entspricht.

These 11:

Die Frage, ob der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Arbeitsleistung trotz eines ernsten, unüberwindbaren Glaubenskonflikts verbindlich zuweisen darf, hängt nicht mehr ohne weiteres von der Vorhersehbarkeit des Konflikts ab. Diese hat jedoch indizielle Bedeutung bei der Frage, ob überhaupt ein Glaubenskonflikt vorliegt bzw. es dem Arbeitnehmer gemäß § 242 BGB verwehrt bleibt, sich auf diesen zu berufen. Gleichzeitig kann die Vorhersehbarkeit bedeutend für die Rechtsfolgen des Glaubenskonflikts und für die notwendigen Anstrengungen des Arbeitgebers zur Umsetzung auf eine konfliktneutrale Tätigkeit sein. Erhebliche Bedeutung bei der Abwägung haben die betrieblichen Erfordernisse, einer Wiederholungsgefahr kommt hingegen keine wesentliche Bedeutung zu.

These 12:

Der Bedeutung der Vorhersehbarkeit auf verschiedenen Ebenen kann durch vertragsgestalterische Maßnahmen entsprochen werden. Durch eine Hinweisklausel im Arbeitsvertrag, die mögliche religiöse Beeinträchtigungen der Tätigkeit thematisiert, kann eine mit religiösen Glaubensinhalten unvereinbare Tätigkeit leichter vorhergesehen werden. Zugleich wird der Stellenanwärter vor einer glaubensbedingten Pflichtenkollision geschützt, die gegebenenfalls auch Schadenersatzansprüche des Arbeitgebers nach sich ziehen könnte. Die Hinweisklausel erfordert bei entsprechender Ausgestaltung keine AGB-Kontrolle und verstößt grundsätzlich nicht gegen das AGG.

These 13:

Die individuelle Interpretation muslimischer Bekleidungsvorschriften kann vom freien Haupthaar – über die Pflicht zum Kopftuch – bis zur augenbedeckenden Variante der Burka reichen. Regelmäßig geht bei Kopftüchern der Ausdruck der religiösen Überzeugung mit einher, zumal auch bei modischen oder kulturbedingten Gründen die Widerlegung der religiösen Überzeugung praktisch nicht gelingen wird. Das Tragen einer religiösen Kopfbedeckung kann durch entgegenstehende Kleiderordnungen unterbunden werden, wenn sicherheitsrelevante oder hygienische Zwecke verfolgt werden und die Kopfbedeckung diese Zwecke gefährdet. Kleiderordnungen, die ausschließlich den Zweck haben, ein einheitliches Erscheinungsbild der Arbeitnehmer zu gewährleisten, werden im Rahmen der Abwägung grundsätzlich gegenüber einer religiös motivierten Kopfbedeckung zurücktreten. Ausnahmen sind dann anzuerkennen, wenn das einheitliche Erscheinungsbild derartig mit dem unternehmerischen Konzept verknüpft ist, daß das Abweichen von diesem Erscheinungsbild den Unternehmensgegenstand konterkarieren und damit die wirtschaftliche Existenz gefährden würde. Kleiderordnungen, die mit entgegenstehenden Kundenwünschen begründet werden, können geeignet sein, religiös motivierte Kopfbedeckungen wirksam zu verbieten. Allerdings wird es dem Arbeitgeber selten gelingen, betriebliche Beeinträchtigungen oder wirtschaftliche Einbußen darzulegen und deren Kausalität mit der Kopfbedeckung herzustellen. Nach der Einführung des AGG wird bei mangelndem Nachweis betrieblicher Erfordernisse regelmäßig eine Benachteiligung wegen der Religion indiziert.

These 14:

Die Abwesenheit vom Arbeitsplatz wegen der Verrichtung muslimischer Pflichtgebete hat in der betrieblichen Praxis geringes Konfliktpotential. Der Anteil der türkischen Arbeitnehmer, die jedes der täglichen Gebete abhalten, ist statistisch gering. Nur wenige tägliche Gebetszeiten fallen mit den Arbeitszeiten zusammen und es besteht die Möglichkeit, Gebete zusammenzulegen oder nachzuholen. Viele Unternehmen ermöglichen bzw. dulden die Gebete oder diese werden in den Ruhepausen abgehalten. Dennoch entstehende Konflikte sind nach §§ 106 GewO i. V. m. 315 bzw. 275 Abs. 3 BGB zu lösen. Der im Fall des § 275 Abs. 3 BGB einhergehende Wegfall des Lohnanspruchs bei Glaubenskonflikten nach § 326 Abs. 1 S. 1 HS 1 BGB ist vom muslimischen Arbeitnehmer hinzunehmen. Bei der vorzunehmenden Abwägung kommt den betrieblichen Umständen maßgebliche Bedeutung zu. Die Teilnahme am besonders wichtigen Freitagsgebet soll möglichst nicht dreimal hintereinander versäumt werden. Vorbeugend können Konflikte durch Betriebsvereinbarungen oder im Rahmen der Vertragsgestaltung, durch die Möglichkeit der Hinweisklausel vermieden werden. Ein Anspruch auf einen Gebetsraum besteht nicht.

These 15:

Mit größeren Konflikten ist bei muslimischen Feiertagen nicht zu rechnen. Muslimische Arbeitnehmer können diese Feste einerseits nach der Arbeit im Kreis der Familie oder Verwandtschaft feiern. Andererseits ist zu erwarten, daß sie bereitwillig zur Arbeit erscheinen, um sich gegenseitig am Arbeitsplatz zu beglückwünschen. Muslimische Arbeitnehmer, die dennoch während der muslimischen Feiertage nicht arbeiten wollen, werden typischerweise frühzeitig beim Arbeitgeber wegen Urlaub vorstellig. Eine einvernehmliche Lösung ist sowohl dem Arbeitgeber, als auch dem Arbeitnehmer zu empfehlen. Dabei können weitsichtig denkende Arbeitgeber die oft anzutreffende Bereitschaft muslimischer Arbeitnehmer zur Arbeit an kirchlichen Feiertagen berücksichtigen. Weitere Regelungen können durch Betriebsvereinbarungen getroffen werden. Konflikte sind nach §§ 106 GewO i. V. m. 315 bzw. 275 Abs. 3 BGB zu lösen. Die Integration im Betrieb kann gefördert werden, falls muslimischen Arbeitnehmern an ihren Feiertagen mit einem Aushang gratuliert wird oder Süßigkeiten/Bonbons an sämtliche Arbeitnehmer verteilt werden.

These 16:

Die Pilgerfahrt nach Mekka hat erhebliche Bedeutung für einen muslimischen Arbeitnehmer und sollte ihm ermöglicht werden. Ein entsprechender Wunsch nach Urlaub bzw. unbezahlter Freistellung sollte im Rahmen der Urlaubsplanung vorrangig berücksichtigt werden. Aufgrund der begrenzten Teilnehmerzahl und des jährlich feststehenden Termins ist zu erwarten, daß der jeweilige Arbeitnehmer frühzeitig an den Arbeitgeber herantritt. Weitere Regelungen können durch Betriebsvereinbarungen getroffen werden. Konflikte sind nach §§ 106 GewO i. V. m. 315 bzw. 275 Abs. 3 BGB zu lösen, wobei die Interessen des Arbeitnehmers an der Teilnahme zur Pilgerfahrt grundsätzlich überwiegen. Mekkapilger genießen großen Respekt und hohes Ansehen innerhalb der muslimischen bzw. türkischen Belegschaft. Sie sollten nach ihrer Rückkehr vor der übrigen Belegschaft beglückwünscht werden. Diese Respekterweisung fördert ihre Identifikation mit dem Betrieb. Ferner können sie bei Konflikten mit türkischen bzw. muslimischen Arbeitnehmern als Schlichter fungieren.

These 17:

Während der körperlich und psychisch anstrengenden Fastenzeit sind muslimische Arbeitnehmer nervlich angespannt, was schneller zum Ausbruch von Konflikten führen kann. Das Fasten während des Ramadan hat Auswirkungen auf die Konzentration und Produktivität und kann mittelbar die Zunahme von Arbeitsunfällen oder Schlechtleistungen bewirken. Dem Arbeitgeber ist nicht zuzumuten, eine Schlechtleistung hinzunehmen. Er kann den Arbeitnehmer grundsätzlich wirksam abmahnen oder im Wiederholungsfall kündigen. Sein Interesse am störungsfreien betrieb-

lichen Ablauf überwiegt grundsätzlich gegenüber der höchstens im Randbereich betroffenen Religionsfreiheit des Arbeitnehmers. Diesem wird das Fasten nicht verboten und der Zusammenhang des Fastens mit der Schlechtleistung ist schwer nachzuweisen. Das Fasten hat im Schadensfall keinen Einfluß auf den Verschuldensmaßstab bei der beschränkten Arbeitnehmerhaftung. Ein gemeinsames Fastenbrechen im Betrieb kann die Integration muslimischer Arbeitnehmer sowie das gegenseitige Verständnis füreinander fördern. An dieser Veranstaltung sollten auch Vorgesetzte und nichtmuslimische Arbeitnehmer teilnehmen, wobei die konkrete Organisation den muslimischen Arbeitnehmern zu überlassen ist.

These 18:

Das muslimische Verbot von Alkohol hat mit dem Urteil des BAG vom 24.02.2011 unerwartete praktische Relevanz erlangt. Angesichts vieler in Supermärkten oder Restaurants beschäftigter muslimischer Arbeitnehmer und der zunehmenden Religiosität sind derartige Fälle auch zukünftig zu erwarten. Bei entsprechender Verwendung der hier befürworteten Hinweisklausel kann grundsätzlich sichergestellt werden, daß muslimische Arbeitnehmer, die mit obigen Tätigkeitsbereichen betraut werden, einen drohenden Glaubenskonflikt erkennen können. Falls trotz der dann hohen Darlegungslast ein Glaubenskonflikt dargelegt und bewiesen werden kann, kommt den betrieblichen Umständen und damit alternativen Beschäftigungsmöglichkeiten besondere Bedeutung zu. Je eher dabei der Glaubenskonflikt hätte vorhergesehen werden können, desto geringere Anforderungen sind dem Arbeitgeber bei der Umsetzung an einen konfliktfreien Arbeitsplatz zuzumuten.

These 19:

Deutschkenntnisse, die im Rahmen einer Stellenanzeige gefordert werden, können ausnahmsweise eine mittelbare Benachteiligung wegen der Rasse oder ethnischen Herkunft indizieren. Regelmäßig liegt dabei bereits tatbestandlich keine mittelbare Diskriminierung nach § 3 Abs. 2 AGG vor, da der Arbeitgeber mit den Sprachanforderungen ein rechtmäßiges Ziel verfolgt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels erforderlich und angemessen sind. Es kommt daher entscheidend darauf an, welche Sprachkenntnisse der Arbeitgeber auf dem konkreten Arbeitsplatz fordern darf. Bei der Ausgestaltung der Stellenanzeige sollte auf den Begriff „Muttersprachler“ verzichtet werden, um keine Benachteiligung von Nichtmuttersprachlern, die sich ebenfalls perfekte Kenntnisse aneignen können, zu indizieren. Der Bewerber soll ausreichend Gelegenheit erhalten, seine Sprachkenntnisse unter Beweis zu stellen und dies sollte dokumentiert werden.

These 20:

Das deutsche Recht erlaubt grundsätzlich den Gebrauch jeder Sprache für Rechtsgeschäfte, ein Sprachwahlschutz besteht nicht. Für die Sprachwahl kommt es darauf an, welcher Sprache sich die Parteien im Rahmen ihrer rechtsgeschäftlichen Beziehungen bedienen. Wählen sie die deutsche Sprache als Verhandlungs- und Vertragssprache, so akzeptiert der ausländische Partner damit den gesamten deutschsprachigen Vertragsinhalt einschließlich der zugrundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Dann ist es ihm zuzumuten, sich vor Abschluß des Vertrages selbst die erforderliche Übersetzung zu beschaffen. Andernfalls muß er den nicht zur Kenntnis genommenen Text gegen sich gelten lassen.

These 21:

In einem Arbeitsverhältnis zwischen türkischem Arbeitgeber und türkischem Arbeitnehmer in Deutschland ist es möglich, Türkisch als Vertrags- und Verhandlungssprache zu wählen. Eine derartige Sprachwahl widerspricht einerseits den tatsächlichen Verhältnissen. Andererseits wird die Mehrheit der zugewanderten türkischen Arbeitgeber oder Arbeitnehmer selten in der Lage sein, Arbeitsvertragsbedingungen in türkischer Sprache besser zu formulieren bzw. den Inhalt eines türkischsprachigen Arbeitsvertrags besser zu verstehen, insbesondere wenn auf die jüngeren Generationen abgestellt wird. Im Hinblick auf Streitigkeiten bestehen wegen § 184 GVG für türkische Arbeitgeber in Deutschland keine Vorteile der türkischen Vertragssprache.

These 22:

Falls Deutsch als Verhandlungs- und Vertragssprache gewählt wurde, sind verkörperte Willenserklärungen in dieser Sprache dem sprachunkundigen Arbeitnehmer sowohl bei der Abgabe, als auch beim Zugang zuzurechnen. Abgesehen davon, daß in praktischer Hinsicht vielen türkischen Arbeitnehmern in Deutschland jedenfalls die Begriffe der Kündigung oder Abmahnung geläufig sind, dürfen dem Arbeitgeber weder Erkundigungspflichten, noch Übersetzungspflichten auferlegt werden. Bei Fristversäumnis aufgrund von Sprachproblemen kommt grundsätzlich keine nachträgliche Zulassung der Klage in Betracht.

These 23:

Falls Deutsch als Verhandlungs- und Vertragssprache gewählt wurde, kann auch die Abmahnung oder die Weisung in deutscher Sprache erfolgen. Der sprachunkundige Arbeitnehmer muß sich gegebenenfalls selbst um eine Übersetzung kümmern und trägt das Risiko der Schlechtleistung bei einer unverstandenen Weisung. Ausreichend ist dabei auch, Informationen in deutscher Sprache zur Verfügung zu stellen. Der Arbeitgeber schuldet grundsätzlich keinen Informationserfolg, sondern Informations-

verschaffung. Dem Arbeitgeber ist weder zuzumuten, sich zu erkundigen, ob der Arbeitnehmer sämtliche Informationen verstanden hat, noch das Risiko einer in diesem Bereich oft komplizierten Übersetzung zu tragen. Dies gilt auch für das Zeugnis, das ebenfalls in deutscher Sprache auszustellen ist. Der Arbeitnehmer hat sich gegebenenfalls selbst um eine Übersetzung zu bemühen.

These 24:

Zur Bestimmung der Leistungssprache(n) kommt es darauf an, welche Verhandlungs- und Vertragssprache(n) die Parteien gewählt haben. Regelmäßig handelt es sich um die deutsche Sprache. Der Arbeitgeber kann vorbehaltlich einer – auch nachträglich möglichen – Vereinbarung eine neue Leistungssprache einseitig nur über einen Vertragsvorbehalt oder eine Änderungskündigung durchsetzen, jedoch nicht durch Weisung.

These 25:

Falls sich Sprachanforderungen im laufenden Arbeitsverhältnis verändern, also bessere Sprachkenntnisse in einer bestehenden Leistungssprache notwendig werden, ist eine Prüfung anhand des aktuellen typischen Berufsbildes vorzunehmen. Soweit sich die neuen Sprachanforderungen im Rahmen des typischen Berufsbildes halten, können sie durch die Ausübung des Direktionsrechts durchgesetzt werden. Die sich aufgrund der fortschreitenden Technisierung auch für Produktionsarbeiter – und damit viele ausländische Arbeiter – ergebenden neuen Sprachanforderungen sind dabei hinzunehmen.

These 26:

Das Fehlen berechtigterweise geforderter Sprachkenntnisse kann je nach Lernfähigkeit bzw. -willigkeit zur personen- oder verhaltensbedingten Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen. Vorsorglich ist wegen der schwer festzustellenden intellektuellen Fähigkeiten des Arbeitnehmers eine Abmahnung auszusprechen. Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist ausnahmsweise möglich, wenn sich das veränderte Anforderungsprofil außerhalb des vertraglichen Rahmens bewegt, insbesondere der Arbeitgeber eine neue Leistungssprache durchsetzen will.

These 27:

Daß berechtigterweise geforderte Sprachkenntnisse mit einer Kostentragungspflicht des Arbeitgebers für Sprachkurse einhergehen, kann nicht gefolgert werden. Das Problem von Sprachkursen ist mehr praktischer Natur und betrifft die oft mangelnde Bereitschaft sprachunkundiger Arbeitnehmer, aktiv an diesen teilzunehmen. Betriebsräte kommen hier teilweise der Aufgabe des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG nicht nach. Falls die Bereitschaft zur aktiven Teilnahme an Sprachkursen vorhanden ist, kann der

Arbeitgeber jedenfalls eine anteilige Kostenübernahme oder die Rückzahlung der Fortbildungskosten vertraglich vereinbaren.

These 28:

Die Einführung einer betriebseinheitlichen Sprache unterliegt wegen dem regelmäßig betroffenen Ordnungsverhalten der Mitbestimmung des Betriebsrats gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Zur Verhinderung einer ethnischen Spaltung der Belegschaft ist es wegen des Schutzauftrags nach § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG insbesondere in kleineren Betrieben denkbar, auch Privatgespräche ausländischer Arbeitnehmer in ihrer Muttersprache zu unterbinden. Daß ein derartiger Sprachzwang die betriebliche Integration ausländischer Arbeitnehmer fördert, ist stark zu bezweifeln. Der damit verbundene Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer begegnet erheblichen Bedenken hinsichtlich der Erforderlichkeit und des AGG. Es ist nicht zu erwarten, daß der Betriebsrat eine solche Sprachregelung im Rahmen der Mitbestimmung „mitträgt“. Von einer derartig umfassenden Betriebssprachenregelung ist abzuraten.

These 29:

Entgegen der Rechtsprechung des BAG und der herrschenden Ansicht ist die Vorschrift des § 2 Abs. 5 WO als „Soll-Vorschrift“ auszulegen, deren Verletzung nicht zur Anfechtung der Betriebsratswahl führt. Gegen die Auslegung als wesentliche Vorschrift im Sinne des § 19 BetrVG spricht neben der Entstehungsgeschichte, der in § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG normierte Integrationsauftrag, der die Förderung des Spracherwerbs beinhaltet.

These 30:

Die Erforderlichkeit eines türkischsprachigen BetrVG im Sinne von § 40 Abs. 2 BetrVG ist grundsätzlich abzulehnen. Es handelt sich nicht um Spezialliteratur, die der Bewältigung besonderer Interessen der türkischen Belegschaft im Betrieb dient. Ferner sprechen der geringe praktische Nutzen und der Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG gegen die Erforderlichkeit. Türkische Betriebsratsmitglieder sollen demnach als Vorbilder für die Belegschaft dienen und bei ihrer Tätigkeit in ihrem Interesse das deutschsprachige BetrVG verwenden. Falls im Rahmen des weiten Beurteilungsspielraums dennoch von der Erforderlichkeit ausgegangen wird, ist auch in Betrieben mit mehreren türkischen Betriebsratsmitgliedern eine Ausgabe für den gesamten Betriebsrat ausreichend.

These 31:

Rein muttersprachliche Schulungen für ausländische Betriebsratsmitglieder können erforderlich im Sinne von §§ 37 Abs. 6 i. V. m. 40 BetrVG sein. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ist, abgesehen von unangemessenen

Kosten im Einzelfall, eine muttersprachliche Schulung jedenfalls dann abzulehnen, wenn die Teilnahme an einer vergleichbaren bilingualen Schulung in Deutsch/Türkisch möglich ist. Angesichts des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG wird auch türkischen Betriebsratsmitgliedern mit schlechteren Deutschkenntnissen, empfohlen, an bilingualen Schulungen teilzunehmen und rein muttersprachliche Schulungen zu vermeiden. Den Schulungsanbietern, insbesondere Gewerkschaften, wird empfohlen, zumindest bilinguale Schulungen anzubieten und auf rein muttersprachliche Kurse zu verzichten.

These 32:

Mit der Zunahme türkischsprachiger Rechtsanwälte gerät auch die Leistung der Gerichtsdolmetscher für die türkische Sprache in den Blickpunkt. Viele Dolmetscher für die türkische Sprache in Bayern übersetzen teilweise falsch, sinnentstellend, fassen ungenau zusammen oder „präsentieren" dem Gericht eigene Interpretationen einer mehrdeutigen Aussage. Trotz Verwendung der türkischen Sprache sind Verständigungsprobleme mit der fremdsprachigen Partei ebenfalls anzutreffen. Dolmetscher nehmen teilweise auch durch eigene Empfehlungen an die Parteien erheblichen Einfluß auf den Rechtsstreit, in Kündigungsschutzverfahren etwa bei Abfindungsverhandlungen. Um die Risiken falscher Übersetzungen und der Einflußnahme zu minimieren wird empfohlen, die Auswahl des konkret einzusetzenden Dolmetschers ausschließlich den Richtern vorzubehalten und nicht den Geschäftsstellen zu überlassen. Öffentlich bestellte und allgemein beeidigte Dolmetscher nach Art. 1 Abs. 1 DolmG sind zu bevorzugen. Vor der Verhandlung sollte der geladene Dolmetscher kurz über den Sachverhalt informiert werden und stets dahingehend belehrt werden, daß jegliche Einflußnahme auf die Verhandlung zu unterbleiben hat, sei es durch eigene Interpretationen oder Empfehlungen.

These 33:

Obwohl die türkische Gesellschaft in Deutschland heterogener wird, kommt der „kulturellen Einheit" türkischer Zuwanderer erhebliche Bedeutung zu. Insbesondere die kulturbedingten Einstellungen und Verhaltensweisen türkischer Arbeiter können generationenübergreifend erörtert werden. Türkische Arbeiter werden in den Betrieben als informelle Gruppe betrachtet.

These 34:

Der Kollektivismus und die Bedeutung sozialer Beziehungen sind in der türkischen Kultur stärker ausgeprägt, als in der deutschen Kultur. Der Zusammenhalt wurde während der Anwerbephase zusätzlich gefördert, da die Vermittlung in die deutschen Betriebe und damit auch die Ansiedlung in die deutschen Städte oft aus der gleichen türkischen Region erfolgte.

Dabei kommt auch dem Begriff des „Hemsehri“ besondere Bedeutung zu, mit dem ein Landsmann aus der gleichen Region oder Provinz in der Türkei bezeichnet wird. Die Loyalität zum „Hemsehri“ ist stärker einzustufen, als die „bloße“ gemeinsame türkische Herkunft.

These 35:

In den Betrieben wirkt sich der Kollektivismus durch eine starke Solidarität innerhalb der türkischen Belegschaft aus, die durch den Einsatz in gleichen Abteilungen und Schichten gefördert wird. Dies wirkt sich auch auf die Kommunikation türkischer Arbeiter aus, die sich im Gegensatz zu deutschen Arbeitern häufiger durch informelle Gespräche informieren. So werden einerseits Informationen über offene Stellen schnell untereinander verbreitet. Andererseits werden – rechtmäßige oder rechtswidrige – Empfehlungen erteilt oder Gerüchte verbreitet. Der historisch verwurzelte „Bakschisch-Gedanke“ hat zur Folge, daß türkische Zuwanderer grundsätzlich geringere Vorbehalte haben, eine Gegenleistung für den Fall einer erfolgreichen Stellenvermittlung zu erbringen und umgekehrt bei ungünstigen Ergebnissen schneller mißtrauisch gegenüber der Redlichkeit der Handelnden werden. Der einflußreiche Ansprechpartner wird – unabhängig von einer Gegenleistung – für seine „Unterstützung“ innerhalb des türkischen Bekanntschaftskreises respektiert und geehrt, womit ein zusätzlicher Anreiz geschaffen wird.

These 36:

Die Solidarität innerhalb der türkischen Gemeinschaft erfordert Harmonie. Um diese zu wahren und Mißverständnisse zu vermeiden, kommunizieren türkische Arbeiter ausführlicher und erwarten dies von ihrem Gesprächspartner. Türkische Arbeiter vermeiden direkte Auseinandersetzungen oder die ausdrückliche Ablehnung von Aufgaben. Umgekehrt erwarten sie, daß über ihre Fehler und Schwächen großzügig hinweggesehen wird, weshalb sie direkte Kritik persönlich nehmen. Aus diesem Grund sind insbesondere Kündigungen oder Abmahnungen geeignet, türkische Arbeiter in ihrem Stolz und ihrer Ehre zu verletzen. Das türkische Umfeld im Betrieb stellt für viele türkische Arbeiter eine „Ersatzfamilie“ dar, weshalb eine starke Identifikation mit dem Arbeitsplatz besteht. Ein Wechsel des Arbeitsplatzes ist bei türkischen Arbeitern unbeliebt, weshalb neben der Kündigung auch der Versetzung Sanktionscharakter zukommt. Innerhalb der türkischen Belegschaft als „Ersatzfamilie“ besteht eine starke soziale Kontrolle. Diese dient einerseits dem Schutz insbesondere jüngerer türkischer Arbeiter, kann jedoch auch zu deren Vereinnahmung führen – oder allgemein zum Gruppenzwang innerhalb der türkischen Belegschaft.

These 37:

Hierarchie und Status sind in der türkischen Kultur bedeutender als in der deutschen Kultur. Türkischen Kulturangehörigen wird die Bedeutung der Werte Ehre, Stolz, Respekt, Loyalität und Gehorsam durch die Erziehung eingetrichtert, weshalb sie zu einem stärkeren rollenbezogenen Verhalten tendieren. Hierarchiedenken und rollenbezogenes Verhalten führen in Betrieben zur Herausbildung einer informellen Hierarchie, die dem Arbeitgeber weitgehend unbekannt bleibt. Neben langjährig beschäftigten älteren Arbeitern, Mekkapilgern, Vorbetern, Predigern oder Vereinsvorsitzenden fördern gute Deutschkenntnisse, Informationsvorsprung, Kommunikationsfähigkeit oder Beziehungen zum Vorgesetzten bzw. Arbeitgeber den informellen Status eines türkischen Arbeiters. Je höher der informelle Status des einzelnen Arbeiters ist, desto größer sind Einfluß auf die Meinungsbildung innerhalb der türkischen Belegschaft und Solidarität der übrigen Arbeitnehmer mit diesem. Die Respektpersonen verhalten sich umgekehrt gegenüber „rangniedrigeren“ Arbeitern beschützend und fürsorglich, mithin patriarchalisch.

These 38:

Türkische Betriebsratsmitglieder genießen als Inhaber eines formellen Amts innerhalb der türkischen Belegschaft großen Respekt. Dadurch treten sie dem Arbeitgeber insbesondere in klein- und mittelständischen Betrieben selbstbewußt und oft unnachgiebig gegenüber und vermitteln dadurch den Arbeitern, mit dem Arbeitgeber auf Augenhöhe zu stehen. Sie erfüllen regelmäßig die kulturbedingten Erwartungen der türkischen Arbeiter nach Autorität und beschützender Fürsorge und können entsprechend dem Begriff des Betriebsratsfürsten als „Betriebsratssultane“ bezeichnet werden. Das Selbstbewußtsein hat umgekehrt eine größere Erwartungshaltung der türkischen Belegschaft zur Folge. Ein „Bumerangeffekt“ droht, falls Zugeständnisse gemacht werden müssen: Bedingt durch den „Bakschisch-Gedanken“ können diese zum Vorwurf der Käuflichkeit führen, wodurch die Ehre gefährdet ist und ein Gesichtsverlust droht. Auch diese Gefahren haben zur Folge, daß türkische Betriebsratsmitglieder häufig konfrontativ nach dem „Alles-oder-Nichts“-Prinzip verhandeln.

These 39:

Deutsche Vorgesetzte erfüllen die rollenbezogenen Erwartungen türkischer Arbeiter an eine autoritäre, aber dennoch fürsorgliche Führungsperson grundsätzlich nicht, weshalb sie mit einem Respekt- und Autoritätsverlust zu rechnen haben. Die Unterschiede zwischen der Türkei und Deutschland im Kündigungsschutz und auf dem Arbeitsmarkt tragen ebenfalls dazu bei, daß türkische Arbeiter in Deutschland die Folgen arbeitsrechtlicher Sanktionen weniger fürchten müssen, als in der Türkei.

These 40:

Türkische Arbeiter ziehen sich oft in eine Opferrolle zurück und haben eine Affinität für Verschwörungstheorien, weshalb sie häufig die Ansicht vertreten, ihr Arbeitgeber würde sie ungerecht behandeln. Diese Einstellung führt zu Mißtrauen gegenüber dem Vorgesetzten bzw. dem Arbeitgeber und kann in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft ein Lagerdenken und die ethnische Abkapselung zur Folge haben. Türkische Betriebsratsmitglieder – aber auch Gewerkschaftsvertreter – bestärken türkische Arbeiter teilweise in dieser Haltung und widersprechen ihrem Schutzauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG.

These 41:

Der Einsatz von türkischen Arbeitern oder Betriebsratsmitgliedern als Dolmetscher verhindert die wichtige direkte Kommunikation zwischen deutschen Betriebsangehörigen und sprachunkundigen türkischen Arbeitern. Sie führt zur Abhängigkeit von den Dolmetschern, denen zugleich eine hervorgehobene Position zukommt, die sie für eigene Zwecke mißbrauchen können. Es werden zeitliche Ressourcen der als Dolmetscher eingesetzten Arbeiter oder Betriebsratsmitglieder mißbraucht. Kulturelle Kommunikationsunterschiede können zu Fehlern in der Arbeitsleistung, Konflikten, Mißverständnissen und Mißtrauen führen.

These 42:

Türkische Arbeiter und Betriebsratsmitglieder agieren regelmäßig emotionaler als deutsche Arbeiter und Betriebsratsmitglieder. Auseinandersetzungen werden oft auf der persönlichen Ebene ausgetragen. Türkische Betriebsangehörige reagieren daher sowohl auf kollektiver, als auch individualer Ebene häufig impulsiv, aufbrausend und stehen bei Auseinandersetzungen an „vorderster Front“. Von gewerkschaftsnaher Seite wird diese Emotionalität regelmäßig geschätzt, genutzt und mit den positiven Begriffen Konflikt- oder Kampfbereitschaft zusammengefaßt. Aus der Perspektive der Arbeitgeber werden emotionale türkische Betriebsangehörige oft als radikal oder unbeherrscht empfunden.

These 43:

Um dem Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG gerecht zu werden, bietet es sich in Betrieben mit zahlreichen türkischen Arbeitern an, Vorgesetzten oder Personalverantwortlichen Fachliteratur zur Personalführung in der Türkei zur Verfügung zu stellen oder diese an Seminaren zu diesem Thema teilnehmen zu lassen. Diese zusätzliche Qualifikation trägt bei Konflikten mit türkischen Arbeitern bzw. Betriebsratsmitgliedern jedenfalls dazu bei, die kulturellen Einflußfaktoren und Hintergründe zu deuten.

These 44:

Der Einsatz von geeigneten Kulturmittlern bietet sich ebenfalls an. Die entsprechende Eignung ist insbesondere dann gewährleistet, wenn die Kulturbeauftragten beide Sprachen beherrschen, in die „Betriebskultur" eingegliedert sind und ein vertrauensvolles Verhältnis zum Arbeitgeber haben. Falls sie darüber hinaus innerhalb der türkischen Belegschaft einen hohen formellen oder informellen Status genießen, wird ihre Akzeptanz als Schlichter bei Konflikten gestärkt. Die Kulturbeauftragten sollten in der Lage sein, eine Distanz zur türkischen Belegschaft aufzubauen, um im Fall von Konflikten sowohl Neutralität zu gewährleisten, als auch kulturbedingt vorhandene Emotionen auszublenden. Hier können auch die interkulturellen Kompetenzen von qualifizierten türkischen Fachkräften oder Akademikern genutzt werden.

These 45:

Die Kommunikation zwischen türkischen Arbeitern und deutschen Betriebsangehörigen ist zu verbessern. Soweit möglich, sollten mehr informelle Gespräche geführt werden und besondere Anlässe, wie Betriebsfeste zur Kommunikation genutzt werden. Die Kommunikation darf nicht nur türkischen Betriebsratsmitgliedern oder Dolmetschern überlassen werden. Andererseits sind türkische Betriebsratsmitglieder bei einer funktionierenden vertrauensvollen Zusammenarbeit bei der Kommunikation mit der türkischen Belegschaft einzubinden. Bei Konflikten mit türkischen Betriebsratsmitgliedern sollte der Arbeitgeber, soweit zulässig, sowohl seinen Standpunkt gegenüber der türkischen Belegschaft kommunizieren, als auch seine Kritik am Betriebsrat äußern; hierfür eignen sich türkischsprachige Kulturbeauftragte.

These 46:

Bei ethnisch- oder kulturbedingten Konflikten sollten in Betrieben mit einer großen türkischen Belegschaft türkische Medien intensiver verfolgt werden. Hierfür sollten gegebenenfalls türkischsprachige Kulturbeauftragte eingesetzt oder externe türkischsprachige Fachkräfte beauftragt werden. Damit kann einer einseitigen Berichterstattung und Diffamierung vorgebeugt oder entgegnet werden. Bei größeren Personalabbaumaßnahmen sollten türkische Medien ebenfalls genutzt werden, um die richtige Wiedergabe der konkreten Einzelheiten zu gewährleisten und Fehlinformationen zu vermeiden.

These 47:

Insbesondere in Betrieben mit einer größeren türkischen Belegschaft sind türkische Betriebsratsmitglieder regelmäßig Akteure der betrieblichen Mitbestimmung. Viele türkische Bewerber erachten Betriebsratswahlen als „Politikersatz" und betreiben engagiert Wahlwerbung, wobei ihre Reli-

gion oft eine wichtige Rolle spielt. Mit dem Betriebsratsamt sind Macht, Ansehen und Verantwortung verbunden. Türkische Betriebsratsmitglieder werden dieser Macht und Verantwortung auch aus kulturellen Gründen teilweise nicht gerecht und schaden damit der von ihnen repräsentierten Belegschaft. Eine kritische Erörterung, inwieweit die türkische Kultur mit den Grundsätzen der Betriebsverfassung vereinbar ist, dient damit nicht der Diskreditierung unbequemer Betriebsratsmitglieder oder der Bewertung der türkischen Kultur, sondern insbesondere dem Schutz der – auch türkischen – Belegschaft vor „betriebsverfassungsfremd" agierenden Betriebsräten.

These 48:

Türkischen Betriebsratsmitgliedern wird es regelmäßig schwer fallen, dem Betriebspartner zu vertrauen, was für die Verwirklichung einer vertrauensvollen Zusammenarbeit hinderlich ist: Viele türkische Betriebsratsmitglieder werden einerseits längere Zeit benötigen, um Vertrauen zu bilden. Umgekehrt werden sie im Fall von Auseinandersetzungen oder Konflikten ihr Vertrauen gegenüber dem Arbeitgeber vergleichsweise schneller „verlieren".

These 49:

Es ist davon auszugehen, daß türkische Betriebsratsmitglieder bei der Umsetzung des Grundsatzes „Kooperation statt Konfrontation" kulturbedingt größere Schwierigkeiten mitbringen, als deutsche Amtsinhaber. Viele nehmen offene Kritik persönlich. Daher sind grundsätzlich keine konstruktiven Verhandlungen zu erwarten, sobald die Beziehungsebene gestört ist. Aufgrund des stärker empfundenen Erwartungsdrucks verfolgen sie häufiger eine „Alles-oder-Nichts-Politik" und agieren unnachgiebig. Ein Nachgeben in Verhandlungen wird als Niederlage empfunden, die zum Vorwurf der Käuflichkeit und zum Gesichtsverlust führen kann. Um diese Konsequenzen zu vermeiden, werden Konflikte konfrontativer ausgetragen.

These 50:

Bei türkischen Betriebsratsmitgliedern besteht eine vergleichsweise größere Wahrscheinlichkeit, daß sie gegen das Verbot der Beeinträchtigung des Arbeitsablaufs und Betriebsfriedens verstoßen. Gleichzeitig bestehen für den deutschen Arbeitgeber wegen der möglichen Kommunikation in türkischer Sprache, der Solidarität und dem Gruppenzwang innerhalb der türkischen Belegschaft regelmäßig größere Schwierigkeiten, einer von türkischen Betriebsratsmitgliedern initiierten Beeinträchtigung präventiv zu begegnen und diese gerichtlich zu verfolgen. Kulturbedingte Unbeherrschtheit, Mißtrauen und Emotionalität können auch innerhalb des Be-

triebsratsgremiums zu Konflikten führen, die geeignet sind den Betriebsfrieden zu stören.

These 51:

Wegen der ausgeprägten informellen Kommunikation unter Türken, verbunden mit größerer Neugier, besteht eine vergleichsweise größere Gefahr, daß türkische Betriebsratsmitglieder Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse insbesondere gegenüber türkischen Arbeitern, Bekannten oder Verwandten offenbaren. Die Gefahr „undichter Stellen" ist größer. Durch die Weitergabe geheimhaltungsbedürftiger Informationen können türkische Betriebsratsmitglieder gegenüber der türkischen Belegschaft zugleich ihren Informationsvorsprung verdeutlichen und „bestätigen" daß sie mit dem Arbeitgeber auf Augenhöhe stehen.

These 52:

Das Ehrenamtsprinzip der Betriebsverfassung ist türkischen Betriebsratsmitgliedern typischerweise „fremder", als deutschen Amtsinhabern. Wegen des „Bakschisch-Gedankens" sind sowohl die innere, als auch die äußere Unabhängigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder vergleichsweise „gefährdeter". Begünstigungen unter Beteiligung türkischer Betriebsratsmitglieder werden wegen der stärkeren Solidarität und der türkischsprachigen Kommunikation schwieriger zu verfolgen sein, zumal es sich bei den „leistenden" Dritten typischerweise um Verwandte, Bekannte oder Landsmänner handeln wird.

These 53:

Bei türkischen Betriebsratsmitgliedern besteht im Vergleich mit deutschen Amtsinhabern eine größere Wahrscheinlichkeit, daß sie nur einen Teil der Belegschaft, nämlich den türkischen, repräsentieren. Sie fühlen sich einerseits der türkischen Belegschaft gegenüber stärker verpflichtet. Andererseits werden sie oft im Einverständnis sämtlicher Beteiligter mit „türkischen Angelegenheiten" betraut oder als Übersetzer für sprachunkundige Kollegen „mißbraucht". Auch eine Tätigkeit türkischer Betriebsratsmitglieder im eigenen Interesse liegt nahe, um ihre hervorgehobene Stellung innerhalb der türkischen Belegschaft zu erhalten.

These 54:

Unterschiede im kollektiven Arbeitsrecht der Türkei und Deutschland führen dazu, daß die Grundsätze des betrieblichen Arbeitskampfverbots und der Kooperation statt Konfrontation türkischen Betriebsratsmitgliedern und Arbeitern regelmäßig schwerer zu vermitteln sind. Im Gegensatz zum deutschen Dualismus des kollektiven Arbeitsrechts werden die kollektiven Interessen der Arbeitnehmer in der Türkei durch die Gewerkschaften und deren Vertrauensleute wahrgenommen. Betriebliche Mitbe-

stimmung und Interessenvertretung sind entsprechend eingeschränkt. Gewerkschaften und –radikalere – Arbeitskämpfe haben in der Türkei eine vergleichsweise größere Bedeutung für die betrieblichen Verhältnisse. Vielen türkischen Betriebsangehörigen, deren maßgebliche Sozialisation in der Türkei erfolgte, sind die Unterschiede zwischen Betriebsrat und Gewerkschaft fremd. Sie erwarten daher, daß betriebliche Rechte stets „erkämpft" werden müssen.

These 55:

Entgegen der Rechtsprechung des BAG vom 17.03.2010 ist das Verbot der parteipolitischen Betätigung weit auszulegen und es umfaßt grundsätzlich jede politische Betätigung der Betriebspartner. Das wesentliche Argument für die weite Auslegung ist die schwierige Abgrenzung zu Betätigungen allgemeinpolitischer Art, die durch eine häufig unerkannte ausländische Politik ausländischer Betriebsratsmitglieder zusätzlich erschwert werden kann. Im Gegensatz zur Rechtsprechung des BAG ist dem Arbeitgeber auch ein Unterlassungsanspruch gegenüber dem Betriebsrat zuzuerkennen. Eine Betätigung ausländischer Betriebsratsmitglieder für Wahllisten kommunaler Ausländerbeiratswahlen fällt ebenso unter das Verbot parteipolitischer Betätigung, wie etwa die türkeipolitische Betätigung türkischer Betriebsratsmitglieder. Es liegt nahe, daß derartige Betätigungen bereits aufgrund der Kommunikation in einer fremden Sprache unerkannt bleiben, schwer von einer allgemeinpolitischen Betätigung abgegrenzt werden und damit nicht unterbunden werden können.

These 56:

Türkische Betriebsratsmitglieder haben im Vergleich mit deutschen Amtsinhabern grundsätzlich größeren „Eingliederungsbedarf" in die „Kultur der Betriebsverfassung". Erst wenn gewährleistet ist, daß sich türkische Betriebsratsmitglieder in diese Kultur eingegliedert haben, können sie den Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG erfolgreich wahrnehmen. Dadurch können sie als Vorbilder zur Integration der türkischen Belegschaft beitragen und einer ethnischen Spaltung der Belegschaft vorbeugen.

These 57:

Für türkische Betriebsratsmitglieder sind besondere Grundlagenschulungen anzubieten, die etwa als „Betriebsverfassungsrechtliche Integrationskurse" oder „Türkische Kultur und das BetrVG" bezeichnet werden können. Diese nach §§ 37 Abs. 6 i. V. m. 40 BetrVG erforderlichen Schulungen, sollten zweisprachig angeboten werden, wobei eine maximale Dauer von zwei Tagen ausreichend ist. Inhaltlich sind die Abweichungen bzw. Unstimmigkeiten der türkischen Kultur mit den Grundsätzen der Betriebsverfassung sowie der Integrationsauftrag des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1

BetrVG ausdrücklich zu thematisieren. Den Schulungsanbietern wird empfohlen, Dozenten türkischer Herkunft zu beauftragen.

These 58:

Soweit Arbeitgeber und Betriebsrat bei der Stellenvermittlung an Verwandte oder Bekannte von Betriebsangehörigen oder Kunden eine gemeinsame Strategie der Personalrekrutierung verfolgen, obliegt dem Arbeitgeber die unternehmerische Entscheidung, welche Grenzen er zieht, um eine ethnische Diversität der Belegschaft zu sichern. Soweit Betriebsratsmitglieder eine Gegenleistung für die Unterstützung bei der Stellenvermittlung erhalten oder ausschließlich Angehörige von Betriebsratsmitgliedern eingestellt werden ist die Schwelle zur strafbaren Betriebsratsbegünstigung meist überschritten. Grundsätzlich ist zu fordern, daß das Antragserfordernis des § 119 Abs. 2 BetrVG aufgehoben wird.

These 59:

Türkische Betriebsratsmitglieder dürfen nicht ausschließlich mit „türkischen Angelegenheiten“ betraut werden, erst recht nicht als Dolmetscher herangezogen werden. Interne oder externe türkischsprachige Berater oder Vermittler können einerseits bei „Kulturkonflikten“ zwischen den Betriebspartnern schlichten, andererseits auch den Arbeitgeber hinsichtlich ansonsten unerkannt bleibender Pflichtverletzungen türkischer Betriebsratsmitglieder beraten. Durch ihre Unterstützung ist gewährleistet, daß Verstöße türkischer Betriebsratsmitglieder gegen das BetrVG ebenso erkannt und gegebenenfalls nach § 23 Abs. 1 BetrVG verfolgt werden können, wie Pflichtverletzungen deutscher Betriebsratsmitglieder. Ansonsten ist zu befürchten, daß diese im Verborgenen bleiben und langfristig zur Entstehung einer türkischen „Parallelgesellschaft im Betrieb“ mit eigenen „Machtverhältnissen“ oder Regeln führen.

These 60:

Kollektivrechtliche Regelungen, insbesondere Betriebsvereinbarungen, können dazu beitragen, die Integration ausländischer Arbeitnehmer und das gegenseitige Verständnis füreinander im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 7 HS 1 BetrVG zu fördern. Viele größere Unternehmen bedienen sich derartiger Betriebsvereinbarungen oder Regelungsabreden zur Integration und zum partnerschaftlichen Verhalten. Überwiegend steht bei diesen Vereinbarungen die Förderung der Chancengleichheit oder die Vermeidung von Belästigung und Diskriminierung im Vordergrund. In vielen dieser Vereinbarungen sollten jedoch ergänzende Regelungen erfolgen, die neben dem Aspekt des Förderns, auch den Aspekt des Forderns berücksichtigen und die ausländischen Betriebsratsmitglieder stärker in die Pflicht nehmen. Diese sollen in ihrer Vorbildfunktion insbesondere den

Erwerb der deutschen Sprache im Hinblick auf die gestiegenen Sprachanforderungen fördern.

These 61:

Die von türkischen Arbeitnehmern häufig gewünschte zusammenhängende Gewährung des Jahresurlaubs entspricht dem gesundheitspolitischen Ziel des § 7 Abs. 2 S. 1 HS 1 BUrlG und sollte diesen daher ermöglicht werden. Der Arbeitgeber und der Betriebsrat, der bei der Aufstellung von Urlaubsgrundsätzen und -plänen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG mitbestimmungspflichtig ist, sollten dieses Ziel berücksichtigen und mit sämtlichen Arbeitnehmern kommunizieren, um Neiddebatten vorzubeugen. Beim Problem der Erkrankungen anläßlich des Heimaturlaubs ist trotz der Motive, die einen vergleichsweise größeren Anreiz für die Vorlage unrichtiger Atteste durch türkische Arbeiter liefern, keine Änderung der Rechtsprechung zur Beweiskraft ausländischer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen geboten. Bei größeren Fallzahlen im Betrieb sollte dieses Problem mit der Unterstützung des Betriebsrats kommuniziert werden. Bei konkreten Zweifeln an der Richtigkeit der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung kann eine Kündigung trotz hoher Anforderungen an die Erschütterung ihres Beweiswerts im Rahmen der Kündigungsschutzklage Nachahmungseffekten innerhalb der türkischen Belegschaft vorbeugen.

These 62:

Durch § 2 Abs. 1 PflegeZG ist es auch ausländischen Arbeitnehmern möglich, die Arbeitsleistung bei akuten Pflegesituationen ihrer Angehörigen im Ausland bis zu zehn Arbeitstage zu verweigern. Obwohl bereits § 275 Abs. 3 BGB bei familiären Notlagen zur Leistungsverweigerung berechtigt, wurde mit § 2 Abs. 1 PflegeZG eine konkrete Regelung geschaffen, weshalb jedenfalls zukünftig mit einer häufigeren Beanspruchung dieses Rechts auszugehen ist. Der weite Begriff der nahen Angehörigen in § 7 Abs. 3 PflegeZG, der oft größere Verwandtschaftskreis, sowie der starke familiäre Zusammenhalt können auch zur erhöhten Beanspruchung durch türkische Arbeitnehmer beitragen. Die Arbeitsbefreiung nach § 2 Abs. 1 PflegeZG bietet durch die Auslandsberührung, wie die Erkrankung anläßlich des Heimaturlaubs, demjenigen der Mißbrauch üben will, eine weitere Alternative. Vorgebeugt werden kann einem Mißbrauch durch die Einschränkung des dispositiven § 616 S. 1 BGB und durch das Nachweiserfordernis des § 2 Abs. 2 S. 2 PflegeZG. Bei einer akuten Pflegesituation, aber auch der „Sterbegleitung“ eines nahen Angehörigen im Ausland sollte zukünftig, soweit keine Zweifel bestehen, angesichts der §§ 2 Abs. 1 PflegeZG und 275 Abs. 3 BGB grundsätzlich die einvernehmliche Lösung bevorzugt und dem Arbeitnehmer kurzfristig Urlaub oder unbezahlte Freistellung gewährt werden.

These 63:

Für den Fall der Beerdigung eines in der Türkei lebenden nahen Angehörigen kommt eine Freistellung, sowie im Fall der Ablehnung, die Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 3 BGB in Betracht. Grundsätzlich sollte dabei eine einvernehmliche Lösung erzielt werden, wobei je nach Einzelfall eine Freistellung von zwei bis fünf Arbeitstagen ausreichend ist. Durch das muslimische Gebot, einen verstorbenen Muslim möglichst innerhalb von 24 Stunden zu beerdigen und den oft vorhandenen Schock vernachlässigen türkische Arbeitnehmer, die kurzfristig in die Türkei reisen, eine Mitteilung gegenüber dem Arbeitgeber. In zeitlicher Erweiterung und entsprechender Anwendung der in § 5 Abs. 1 und 2 EFZG geregelten Vorgehensweise liegt jedenfalls dann keine verspätete Mitteilung vor, falls der Arbeitnehmer den Arbeitgeber oder eine autorisierte Person innerhalb der ersten fünf Stunden ab geplantem Arbeitsbeginn des ersten Arbeitstages über den Todesfall, den verstorbenen Angehörigen und den Aufenthaltsort unterrichtet. Ob eine Mitteilung auch nach Ablauf der fünf Stunden im Laufe des ersten Arbeitstags rechtzeitig ist, unterliegt dann der Einzelfallbetrachtung. Sollte im Rahmen dieser Mitteilung keine einvernehmliche Lösung, etwa Urlaub oder unbezahlte Freistellung, gefunden werden, gilt die Mitteilung als Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts. Ausländische Arbeitnehmer sollten darauf hingewiesen werden, für derartige familiäre Verpflichtungen im Ausland vorsorglich einige Urlaubstage „in Reserve“ vorzuhalten.

These 64:

Die Wehrpflicht in der Türkei erlangt mit der Aussetzung der Wehrpflicht in Deutschland für türkische Arbeitnehmer mit beiden Staatsangehörigkeiten (Doppelstaater) neue Aktualität. Türkische Männer in Deutschland, damit auch Doppelstaater, unterliegen grundsätzlich – nur noch – der Wehrpflicht in der Türkei, wobei für sie ein verkürzter Wehrdienst von 21 Tagen in Betracht kommt. Nach § 16 Abs. 6 ArbPlSchG gelten § 1 Abs. 1, Abs. 3, 4 und §§ 2 bis 8 ArbPlSchG auch für in Deutschland beschäftigte Türken, weshalb ihr Arbeitsverhältnis anläßlich der Wehrpflicht ruht, § 1 Abs. 1 ArbPlSchG.

These 65:

Nach der Kündigung eines türkischen Arbeiters ist wegen der damit verbundenen Enttäuschung und dem Gesichtsverlust grundsätzlich nicht damit zu rechnen, daß die Rückkehr an den Arbeitsplatz angestrebt wird. Die trotz der Scheu vor Prozessen erhobene Kündigungsschutzklage hat damit häufig nur das Ziel, eine möglichst hohe Abfindung zu erhalten. Die ausgeprägte „Gerüchteküche“ und gesetzliche Abfindungsansprüche im türkischen Arbeitsrecht verleiten diesbezüglich oft zu einem überhöhten Anspruchsdenken. Das Verfahren wird emotional geführt, wobei vom eige-

nen Prozeßvertreter meist ein „Stellvertreterkrieg“ erwartet wird. Diese Emotionalität, überzogene Abfindungserwartungen und das meist geringe Kostenrisiko erschweren die gütliche Einigung mit türkischen Arbeitern.

These 66:

Arbeitnehmervertreter sollten im Vorfeld einer Kündigungsschutzklage und mündlicher Verfahren beschwichtigend auf die Emotionen türkischer Mandanten einwirken und eine sachliche Distanz wahren. Die Arbeitnehmer sollten über das Ziel des Verfahrens belehrt werden, wobei Befürchtungen gegenüber der Voreingenommenheit des Gerichts und Gerüchte über Abfindungshöhen ausgeräumt werden sollten. Impulsiven Arbeitern ist unter Hinweis auf die Möglichkeit eines widerruflichen Vergleichs zu raten, nicht an der Güteverhandlung teilzunehmen.

These 67:

Arbeitsrichter sollten vor Güteverhandlungen mit türkischen Parteien darauf hinweisen, daß ihr Zweck eine gütliche Einigung ist und deshalb keine langen Ausführungen erwartet werden. Eine ausdrückliche Erläuterung der Prozeßrisiken sollte ebenfalls erfolgen, wobei an Arbeitnehmer ein Hinweis ergehen kann, daß bei erfolgreicher Kündigungsschutzklage auch eine – unerwünschte – Rückkehr an den Arbeitsplatz in Frage kommen kann. Bei grundsätzlich vergleichsbereiten türkischen Parteien kann ein gerichtlicher Vergleichsvorschlag als Richtschnur dienen und eine gütliche Einigung erleichtern. Hilfreich ist, als Autoritäts- und Respektperson darauf hinzuweisen daß Emotionen, Ehre und Stolz nicht dienlich sind, um die Erfolgsaussichten eines Kündigungsschutzverfahrens sachlich zu bewerten. Bei türkischen Parteien, die in der Güteverhandlung persönlich anwesend sind, sollte die Möglichkeit eines widerruflichen Vergleichs nicht ausgeschlossen werden.

These 68:

Arbeitgeber, die im Vorfeld von betriebsbedingten Kündigungen grundsätzlich bereit sind, Abfindungen zu bezahlen, sollten die bei türkischen Arbeitern regelmäßig vorhandene Prozeßscheu berücksichtigen. Bei größeren Personalabbaumaßnahmen durch Freiwilligenprogramme ist damit zu rechnen, daß überdurchschnittlich viele türkische Arbeiter von der Möglichkeit Gebrauch machen und an den Arbeitgeber herantreten. Bei einzelnen betriebsbedingten Kündigungen sollte stets die Möglichkeit des § 1a KSchG in Betracht gezogen werden. Bei sämtlichen Personalabbaumaßnahmen kommt der Kommunikation mit türkischen Arbeitern eine besondere Bedeutung zu. Diese sollte gegebenenfalls über einen türkischsprachigen Betriebsrat, Kulturbeauftragte oder externe türkischsprachige Berater erfolgen, wodurch auch türkischsprachige Medien angesprochen werden können. Arbeitgeber können im Rahmen einer Kündigungsschutz-

klage aus taktischen Gründen erwägen, den gekündigten türkischen Arbeitnehmer mit der – oft nicht erwünschten – Rückkehr an den Arbeitsplatz zu konfrontieren.

Anlage 1

Gericht: ArbG / LAG **Kammer:** (freiwillige Angabe): **Datum**:

Thesen

I. Arbeiter mit türkischem Migrationshintergrund...

1. haben grundsätzlich Schwierigkeiten, einer Verhandlung ohne Dolmetscher zu folgen

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

2. verstehen trotz Dolmetscher meist die rechtliche Thematik der Verhandlung nicht.

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

falls Zustimmung / eher Zustimmung: Woran liegt das aus Ihrer Sicht?

O Komplexität der Materie O fehlende Qualifikation
O Kommunikationsprobleme mit Dolmetscher
O Sonstiges, und zwar.....

3. sind in der <u>Güteverhandlung</u> häufiger / seltener persönlich anwesend als deutsche Arbeiter

O häufiger anwesend O keine Ang. O seltener anwesend
O eher häufiger anwesend O eher seltener anwesend

4. stehen unter stärkeren / geringerem_Einfluß des Anwalts / Gewerkschaftssekretärs als deutsche Arbeiter

O stärkerer Einfluß O keine Ang. O geringerer Einfluß
O eher stärkerer Einfluß O eher geringerer Einfluß

5. zeigen größeren / geringeren Respekt gegenüber dem Gericht als deutsche Arbeiter

O geringerer Respekt O keine Ang. O größerer Respekt
O eher geringerer Respekt O eher größerer Respekt

6. zeigen größeres / geringeres Vertrauen in die Neutralität des Gerichts als deutsche Arbeiter

O größeres Vertrauen O keine Ang. O geringeres Vertrauen

O eher größeres Vertrauen O eher geringeres Vertrauen

7. agieren im Rahmen einer Verhandlung grundsätzlich emotionaler als deutsche Arbeiter

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

falls Zustimmung / eher Zustimmung: Wie drückt sich das in der Verhandlung aus?

O Nervosität O Redeunterbrechungen O Zurufe O häufige Proteste

O Beschimpfungen O Beleidigungen O Unentschlossenheit

O Sonstiges, und zwar.....

8. sehen sich oft in der Opferrolle / führen ihre Behandlung oft auf ihre türkische Herkunft zurück

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

9. reagieren bei vorgeworfenem Fehlverhalten grundsätzlich einsichtiger / uneinsichtiger als deutsche Arbeiter

O einsichtiger O keine Ang. O uneinsichtiger

O eher einsichtiger O eher uneinsichtiger

10. sind „kämpferischer“ als deutsche Arbeiter

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

falls Zustimmung / eher Zustimmung: Wie wird dies aus richterlicher Perspektive empfunden?

O Gerechtigkeitsempfinden O Stolz / “Alles oder Nichts“- Denken

O Sturheit / Beratungsresistenz O positiv / O negativ

O Sonstiges, und zwar.....

11. äußern häufiger überhöhte / unrealistische Abfindungsvorstellungen als deutsche Arbeiter

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

12. haben häufiger / seltener als deutsche Arbeiter die Vorstellung, sie hätten bei einer Kündigung einen <u>Anspruch</u> auf eine Abfindung

O öfter O keine Ang. O seltener

O eher öfter O eher seltener

13. akzeptieren öfter / seltener eine vergleichsweise Beendigung als deutsche Arbeiter

O öfter O keine Ang. O seltener

O eher öfter O eher seltener

14. einigen sich öfter / seltener bereits in der Güteverhandlung als deutsche Arbeiter

O öfter O keine Ang. O seltener

O eher öfter O eher seltener

15. einigen sich öfter / seltener in der erstinstanzlichen Kammerverhandlung als deutsche Arbeiter

O öfter O keine Ang. O seltener

O eher öfter O eher seltener

16. einigen sich öfter / seltener erst in der Berufungsinstanz als deutsche Arbeiter

O öfter O keine Ang. O seltener

O eher öfter O eher seltener

17. akzeptieren <u>gerichtliche</u> Vergleichsvorschläge häufiger / seltener als deutsche Arbeiter

O häufiger O keine Ang. O seltener

O eher häufiger O eher seltener

18. Sonstiges: Ihre Anmerkungen, Vorschläge zur Verbesserung der Situation

……
……
……
……

II. Betriebsräte (BR) / BR-Vorsitzende (BR-V) mit türkischem Migrationshintergrund...

1. haben grundsätzlich Schwierigkeiten, einer Verhandlung ohne Dolmetscher zu folgen.

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

2. verstehen trotz Dolmetscher meist die rechtliche Thematik der Verhandlung nicht.

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

falls Zustimmung / eher Zustimmung: Woran liegt das?

O Komplexität der Materie O fehlende Qualifikation
O Kommunikationsprobleme mit Dolmetscher
O Sonstiges, und zwar.....

3. erzeugen den Eindruck, für die Betriebsratsarbeit <u>fachlich</u> geringer qualifiziert zu sein, als deutsche BR / BR-V

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

4. sind in einer Verhandlung häufiger / seltener persönlich anwesend als deutsche BR / BR-V

O häufiger anwesend O keine Ang. O seltener anwesend
O eher häufiger anwesend O eher seltener anwesend

5. stehen unter stärkeren / geringerem Einfluß des Anwalts / Gewerkschaftssekretärs als deutsche BR / BR-V

O stärkerer Einfluß O keine Ang. O geringerer Einfluß
O eher stärkerer Einfluß O eher geringerer Einfluß

6. stehen in <u>Verhandlungen</u> unter größerem / geringeren Erwartungsdruck der anwesenden / zuschauenden Belegschaft als deutsche BR / BR-V

O größerer Erwartungsdruck O keine Ang. O geringerer Erwartungsdruck
O eher größerer Erwartungsdruck O eher geringerer Erwartungsdruck

7. zeigen größeren/geringeren Respekt gegenüber dem Gericht als deutsche BR / BR-V

O geringerer Respekt O keine Ang. O größerer Respekt
O eher geringerer Respekt O eher größerer Respekt

8. haben ein größeres(n) / geringeres(n) Selbstbewußtsein bzw. „Geltungsdrang“ als deutsche BR / BR-V

O geringeres/r Selbstb./Geldungsdr. O keine Ang. O größeres/r Selbstb./Geldungsdr.

O eher geringeres/r Selbstb./Geldungsdr. O eher größeres/r Selbstb./Geldungsdr.

9. reagieren grundsätzlich emotionaler im Rahmen einer Verhandlung als deutsche BR / BR-V

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

falls Zustimmung/ eher Zustimmung: Wie drückt sich das in der Verhandlung aus?

O Nervosität O Redeunterbrechungen O Zurufe
O häufige Proteste O Beschimpfungen O Beleidigungen
O Unentschlossenheit
O Sonstiges, und zwar.....

10. argumentieren häufig mit der Benachteiligung aufgrund der türkischen Herkunft

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

11. reagieren grundsätzlich bei vorgeworfenem Fehlverhalten uneinsichtiger als deutsche BR / BR-V

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

12. sind „kämpferischer“ als deutsche BR / BR-V

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

falls Zustimmung / eher Zustimmung: Wie wird dies aus richterlicher Perspektive empfunden?

O Gerechtigkeitsempfinden O Stolz /“Alles oder Nichts“- Denken

O Sturheit / Beratungsresistenz O Erwartungsdruck der Belegschaft

O Profilierung als Betriebsrat O positiv / O negativ

O Sonstiges, und zwar .....

13. sind in Verhandlungen kompromißloser als deutsche BR / BR-V

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

14. machen häufiger auf ihr hervorgehobenes Amt aufmerksam als deutsche BR / BR-V

O stimme zu O stimme eher zu O keine Ang. O stimme eher nicht zu O stimme nicht zu

15. erzeugen im Vergleich mit deutschen BR / BR-V häufiger/seltener den Eindruck, sich selbst profilieren zu wollen, statt Belegschaftsinteressen zu vertreten

O häufiger O keine Ang. O seltener

O eher häufiger O eher seltener

16. gehen in der Verhandlung vorsichtiger / riskanter mit Belegschaftsinteressen um, als deutsche BR / BR-V

O vorsichtiger O keine Ang. O riskanter

O eher vorsichtiger O eher riskanter

17. akzeptieren öfter / seltener eine vergleichsweise Beendigung als deutsche BR / BR-V

O öfter O keine Ang. O seltener

O eher öfter O eher seltener

18. akzeptieren <u>gerichtliche</u> Vergleichsvorschläge häufiger/seltener als BR / BR-V

O häufiger O keine Ang. O seltener

O eher häufiger O eher seltener

19. sind in der Regel <u>insgesamt</u> geeigneter / ungeeigneter, um die Aufgaben eines Betriebsrates wahrzunehmen, als deutsche Betriebsräte

O geeigneter O keine Ang. O ungeeigneter

O eher geeigneter O eher ungeeigneter

falls ungeeigneter / eher ungeeigneter: Was sind nach Ihrer Ansicht die Gründe?

O fachliche Gründe O charakterliche Gründe O Kommunikationsprobleme

O kulturell bedingte Gründe O Erwartungsdruck der Belegschaft
O sprachliche Gründe

O Erläuterung.....

20. Sonstiges: Ihre Anmerkungen, Vorschläge zur Verbesserung der Situation

.....

.....

III. Allgemeine Fragen

1. Bemerken Sie eine Änderung Ihres Verhandlungsstils, wenn Parteien mit türkischem Migrationshintergrund beteiligt sind? (z.B. autoritärer, bestimmter, ruhiger, geduldiger, ausführlicher)

O Ja, und zwar.....

O Nein

2. Können Sie während der Verhandlung bewußt auch die Leistung des Dolmetschers verfolgen?

O Ja O Nur bei offensichtlichen Problemen O Nein

falls ja: Erkennen Sie, wenn der Dolmetscher persönliche / fachliche Probleme beim Übersetzen hat?

O Ja, und zwar an .....

O Nein

falls ja: Können Sie erkennen, falls der Dolmetscher versucht, Einfluß auf die Meinungsbildung bei der türkischen Partei auszuüben? (z.B. eigene Empfehlungen zur Annahme oder Ablehnung einer Abfindung)

O Ja, und zwar an .....

O Nein

3. Können Sie qualitative Unterschiede zwischen öffentlich bestellten und allg. beeidigten Dolmetschern im Vergleich zu nicht öffentlich bestellten und allg. beeidigten Dolmetschern feststellen?

O Ja, öffentlich bestellte und allg. beeidigte Dolmetscher übersetzen durchschnittlich **besser/souveräner**, soweit das beurteilt werden kann.

O Ja, nicht öffentlich bestellte und allg. beeidigte Dolmetscher übersetzen durchschnittlich **besser/souveräner**, soweit das beurteilt werden kann.

O Nein, keine signifikanten Unterschiede, soweit das beurteilt werden kann.

VIELEN DANK!

Anlage 2

(Briefkopf der Kanzlei „SANAS Rechtsanwälte“)

Arbeitsgericht/Landesarbeitsgericht München
Winzererstr. 104
80797 München
persönlich an den/die Vorsitzende(n)
der ..... Kammer

München, 28.07.2011

Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrter Herr Vorsitzender,

mein Name ist Onur Sertkol, ich bin Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht in München und erörtere im Rahmen meiner Dissertation mit dem Thema **„Deutsch-türkische Integration am Arbeitsplatz“** diverse arbeitsrechtliche Probleme im Zusammenhang mit türkischen Arbeitnehmern, hauptsächlich Arbeitern.

Abgesehen von bereits häufiger behandelten glaubensbedingten oder sprachlichen Problemen, werden auch „kulturelle“ Unterschiede aus rechtspraktischer Sicht erörtert, so auch die Frage, ob und wie sich die Verhaltensweise von Arbeitnehmern, Betriebsräten mit türkischem Migrationshintergrund von Arbeitnehmern bzw. Betriebsräten deutscher Herkunft unterscheidet.

Neben den Erfahrungen, die ich im Rahmen meiner Tätigkeit erzielen konnte, ist auch die richterliche Perspektive sehr interessant.

Aus diesem Grund habe ich mich entschlossen, Ihnen im Rahmen eines anonymen Fragenkatalogs verschiedene Thesen zur Stellungnahme zu übermitteln.

Ich wäre Ihnen dankbar, wenn Sie sich etwas Zeit nehmen und jeweils zu den einzelnen Thesen durch Ankreuzen Ihrer am ehesten zutreffenden Antworten/Ansichten Stellung nehmen könnten. Dabei können Sie je nach Fragestellung auch mehrere Antworten ankreuzen. Falls Sie eine Frage

nicht beantworten/beurteilen können oder wollen, können sie das Feld „keine Ang." ankreuzen.

Die Beantwortung der Fragen nimmt **maximal 15 Minuten** in Anspruch.

Eine **anonyme Bearbeitung** der hieraus gewonnenen Erkenntnisse wird selbstverständlich **zugesichert**.

Aufgrund der Schwierigkeiten bei der „Greifbarkeit" und „Zählbarkeit" individueller Verhaltensweisen wird auf Ihre **überwiegenden persönlichen** Eindrücke, Erfahrungen und Meinungen abgestellt, um die Thesen tendenziell bewerten zu können.

Falls Sie im Rahmen Ihrer Tätigkeit Streitigkeiten mit Bezug zu Problemen mit türkischen Betriebsräten / Betriebsratsvorsitzenden vorliegen haben, würde ich mich über eine Mitteilung des / der Aktenzeichen(s) freuen.

Für die Auswertung der Ergebnisse und die Einarbeitung habe ich mir eine Frist bis zum **05.09.2011** vorgemerkt und wäre Ihnen dankbar, wenn Sie **spätestens** bis zu diesem Zeitpunkt antworten könnten.

Ein bereits frankierter Rückumschlag zur Rücksendung der Bögen liegt bei.

Vielen Dank im voraus.

Mit freundlichen Grüßen

Onur Sertkol

Rechtsanwalt

Literaturverzeichnis:

Gesetzesänderungen, Rechtsprechung und Literatur sind berücksichtigt bis 10.10.2011

Abadan-Unat, Nermin: Migration ohne Ende (2005)

Adam, Roman F.: Religionsfreiheit im Arbeitsrecht, NZA 2003, 1375 ff.

Akin, Semiha/Dälken, Michaela/Monz, Leo: Integration von Beschäftigten ausländischer Herkunft (2004)

Andrzejewski, Laurenz: Trennungs-Kultur – erfolgskritische, nicht-juristische Aspekte im Trennungsmanagement, NZA-Beilage 2010, 76 ff.

Appl, Claudia/Koytek, Annalena/Schmid, Stefan: Beruflich in der Türkei (2007)

Armbrüster, Christian: Fremdsprachen in Gerichtsverfahren, NJW 2011, 812 ff.

Ascheid, Reiner/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid (Hg.): Kündigungsrecht, 3. Auflage (2007) (zit: *Bearbeiter*, in Ascheid/Preis/Schmidt)

Bade, Klaus J.: Von der Arbeitswanderung zur Einwanderungsgesellschaft – Teil 1, ZAR 2010, 7 ff.

Bauer, Jobst-Hubertus/Willemsen Eva Maria: Der (partei)politische Betriebsrat, NZA 2010, 1089 ff.

Becker, Friedrich/Hillebrecht, Wilfried (Begr.): KR Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften, 9., neu bearbeitete und erweiterte Auflage (2009) (zit: KR/*Bearbeiter*)

Bertram, Günter: Reduzierte "Komplexität": Blindheit als Wohltat?, NJW 1995, 2328 f.

Blank, Michael: Alltagsprobleme der betrieblichen Interessenvertretung, in *Kühne, Peter/Öztürk, Nihat/Ziegler-Schultes, Hildegard (Hrsg.)*, „Wir sind nicht nur zum Arbeiten hier…" (1988), S. 74 ff. (zit: *Blank*, in Arbeiten)

Blomeyer, Arwed: Gewissensprivilegien im Vertragsrecht?, JZ 1954, 309 ff.

Bongers, Frank: Mitarbeiterdatenscreening zur Terrorismusbekämpfung, ArbRAktuell 2009, 81 ff.

Boos-Nünning, Ursula/Karakasoglu, Yasemin: Heiratsverhalten und Partnerwahl von Mädchen und jungen Frauen mit Migrationshintergrund, ZAR 2005, 327 ff.

Borowski, Martin: Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes (2006)

Brill, Werner: Die ausländischen Arbeitnehmer im Betriebsverfassungsrecht, BB 1978, 1574 ff.

Britz, Gunther: Der Islam ante portas, ZRP 2003, 219

derselbe: Verschleierte Menschenwürde?, ZRP 2011, 26 f.

derselbe: Wohin mit der Neufassung der Religionsfreiheit?, ZRP 2007, 242 ff.

Brockhaus Enzyklopädie, 21., völlig neu bearbeitete Auflage (2006) (zit: Brockhaus/*Bandnummer*)

Brose, Wiebke: Das erkrankte Kind des Arbeitnehmers im Arbeits- und Sozialrecht, NZA 2011, 719 ff.

dieselbe/Greiner, Stefan/Preis, Ulrich: Kleidung im Arbeitsverhältnis Persönlichkeitsrechtliche Schranken arbeitsrechtlicher Regelungen, NZA 2011, 369 ff.

Bundesamt für Migration und Flüchtlinge – Referat 222: Migrationsbericht des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge im Auftrag der Bundesregierung (2011) (zit: *Migrationsbericht 2009*)

Burger, Stefan/Rein, Michael: Kein Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers gegen betriebsverfassungswidriges Verhalten des Betriebsrats?, NJW 2010, 3613 ff.

Burkart, Brigitte/Schwaab, Markus-Oliver: Best-Practise-Personalbindungsstrategien in Dienstleistungsunternehmen, in *Bröckermann, Reiner/Pepels, Werner*, Personalbindung (2004), S. 399 ff. (zit: *Burkart/Schwaab*, in Personalbindung)

Buschkröger, Katja: Das „Sprachrisiko" im Inland, AiB 1999, 545 ff.

Busse, Heribert: Grundzüge der islamischen Theologie und der Geschichte des islamischen Raumes, in *Ende, Werner/Steinbach, Udo (Hg.)*, Der Islam in der Gegenwart (2005), S. 21 ff., (zit: *Busse*, in Ende/Steinbach)

Butzke, Volker: Beteiligung des Betriebsrats im Individualinteresse einzelner Arbeitnehmer, BB 1997, 2269 ff.

Canaris, Claus-Wilhelm: Grundrechte und Privatrecht, AcP 184 (1984), 201 ff.

Celik, Hidir: Einwanderung zwischen Assimilation und Ghetto (2009)

Centel, Tankut: Arbeitsrecht in der Türkei (2006)

Ceylan, Rauf: Ethnische Kolonien (2006)

Däubler, Wolfgang/Bertzbach Martin (Hg.): Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Handkommentar, 2. Auflage (2008) (zit: HK-AGG/ *Bearbeiter*)

derselbe/Hjort, Jens Peter/Schubert, Michael/Wolmerath, Martin (Hg.): Arbeitsrecht, Handkommentar, 2. Auflage (2010) (zit: HK-ArbR/ *Bearbeiter*)

derselbe: Rechtsextreme im Betrieb?, NJW 2000, 3691 f.

Deinert, Olaf: Die anonymisierte Bewerbung, AiBplus 2010, Nr. 7, S. 9

Dieterich, Thomas/Hanau, Peter/Schaub, Günter (Begr.). Müller-Glöge, Rudi/Preis Ulrich/Schmidt Ingrid (Hg.): Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 11., neu bearbeitete Auflage (2011) (zit: ErfK/ *Bearbeiter*)

Diller, Martin/Kern, Jan/Zeh, Ricarda: AGG-Archiv: Die Schlussbilanz, NZA 2009, 1386 ff.

derselbe/Powietzka, Arnim: Englisch in Betrieb und Betriebsverfassung, DB 2000, 718 ff.

Dreher, Jochen: Interkulturelle Arbeitswelten (2005)

Dreier, Horst (Hg.): Grundgesetz Kommentar, Band I, 2. Auflage (2004) (zit: Dreier/*Bearbeiter*)

Düwell, Franz Josef (Hg.): Betriebsverfassungsgesetz Handkommentar, 3. Auflage (2010) (zit: Düwell/*Bearbeiter*)

Dyrchs, Barbara: Ausländerspezifische Konflikte im abhängigen Erwerbsleben (2009)

Eichhoff, Isabell: Religion Wirtschaft Ethik (2006)

Ege, Andreas: Einführung eines Freiwilligenprogramms, AuA 2009, 340 ff.

Fehlau, Meinhard: Die Schranken der freien Religionsausübung, JuS 1993, 441 ff.

Fischer, Ulrich: Das Ehrenamtsprinzip der Betriebsverfassung „post Hartzem" - antiquiert oder Systemerfordernis?, NZA 2007, 484 ff.

Fischer, Mattias/Diab, Amal: Islam und Menschenrechte, NJW 2007, 2972 ff.

Fitting, Karl (Begr.). Betriebsverfassungsgesetz, Handkommentar, 25., neubearbeitete Auflage (2010) (zit: *Fitting*)

Francken, Johannes Peter: Der Entwurf des Gesetzes zur Förderung der Mediation und die gerichtsinterne Mediation im arbeitsgerichtlichen Verfahren, NZA 2011, 1001 ff.

Franzen, Martin: Professionalisierung der Betriebsratsarbeit – Abschied vom Ehrenamt, in *Rieble, Volker/Junker Abbo (Hg.)*, Unternehmensführung und betriebliche Mitbestimmung (2008), S. 47 ff. (zit: *Franzen*, in Unternehmensführung)

Frey, Dieter/Streicher, Bernd: Co-Management und Rollenkonflikt des Betriebsrats, in *Rieble, Volker/Junker Abbo (Hg.)*, Unternehmensführung und betriebliche Mitbestimmung (2008), S. 88 ff. (zit: *Frey/ Streicher*, in Unternehmensführung)

Gamillscheg, Franz: Die Grundrechte im Arbeitsrecht (1989)

Gaugler, Eduard/Weber, Wolfgang /Gille, Gerd/Martin, Albert (Hg.): Ausländerintegration in deutschen Industriebetrieben (1985)

Gerhardt Rudolf: Zwischenruf – Verschleierte Menschenwürde?, ZRP 2010, 232 f.

Germelmann, Claas-Hinrich/ Matthes, Hans-Christoph/Müller-Glöge, Rudi/Prütting, Hanns/Schlewing, Anja: Arbeitsgerichtsgesetz, 7., neubearbeitete Auflage (2009) (zit: Germelmann/*Bearbeiter*)

Goldberg, Andreas/Halm, Dirk/Sen, Faruk: Die deutschen Türken (2004)

Gotthardt, Michael: Arbeitsrecht nach der Schuldrechtsreform, 2., neubearbeitete Auflage (2003)

Gürel, Riza: Federal Almanya Cumhuriyeti Isletme Teskilat Yasasi (2005)

Gutmann, Rolf: 40 Jahre Ausländerrecht für Türken in Deutschland, ZAR 2002, 22 ff.

derselbe: Ausländische Arbeitnehmer (2005)

Günther, Jens/Falter, Kira: Die Unterrichtung fremdsprachiger Arbeitnehmer über einen Betriebsübergang, ArbRAktuell, 2011, 164 ff.

derselbe: Sprachkenntnisse im Arbeitsverhältnis, ArbRAktuell 2010, 285 ff.

Haberkorn, Kurt: Praxis der Mitarbeiterführung, 10., erweiterte Auflage (2002)

Habscheid, Walther J.: Arbeitsverweigerung aus Glaubens- und Gewissensnot, JZ 1964, 246 ff.

Hager, Johannes: Grundrechte im Privatrecht, JZ 1994, 373 ff.

Hailbronner, Kay/Renner, Günter/Maaßen, Hans-Georg: Staatsangehörigkeitsrecht, 5., neubearbeitete Auflage (2010) (zit: *Bearbeiter*, in Hailbronner/Renner/Maaßen)

Haug, Sonja: Sprachliche Integration von Migranten in Deutschland (2008)

Heine, Peter: Am Arbeitsplatz, in *Khoury, Adel Theodor/Heine, Peter/Oebbecke, Janbernd*, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft (2000), S. 189 ff. (zit: *Heine*, in Khoury/Heine/Oebbecke)

derselbe: Der Islam (2007), (zit: *Heine*, Islam)

derselbe: Halbmond über deutschen Dächern (1997) (zit: *Heine*, Halbmond)

Hekimler, Alpay: Das neue türkische Arbeitsrecht, NZA 2004, 642 ff.

derselbe: Mitwirkung der Arbeitnehmer im Kontext der Beitrittsperspektive der Türkei, ZIAS 2005, 179 ff.

Henssler, Martin/Willemsen Heinz Josef/Kalb Heinz-Jürgen(Hg.): Arbeitsrecht Kommentar, 4. Auflage (2010) (zit: HWK/*Bearbeiter*)

derselbe: Arbeitsrecht und Schuldrechtsreform, RdA 2002, 129 ff.

derselbe: Das Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers, AcP 190 (1990), 538 ff.

Herbert, Manfred/Oberrath, Jörg-Dieter: Arbeitsrecht nach der Schuldrechtsreform – eine Zwischenbilanz, NJW 2005, 3745 ff.

dieselben: Beherrschung und Verwendung der deutschen Sprache bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses, DB 2009, 2434 ff.

dieselben: Beherrschung und Verwendung der deutschen Sprache bei Durchführung und Beendigung des Arbeitsverhältnisses, DB 2010, 391 ff.

Hexel, Christoph/Lüders, Holger: Offene Fragen des neuen Pflegezeitrechts, NZS 2009, 264 ff.

Hinken, Günter: Vom „Gastarbeiter" aus der Türkei zum gestaltenden Akteur, in *Motte, Jan/Ohliger, Rainer* (Hg.), Geschichte und Gedächtnis in der Einwanderungsgesellschaft (2004) (zit: *Hinken*, in Einwanderungsgesellschaft)

Hinrichs, Lars/Stütze, Sebastian: Die Sprache im Arbeitsverhältnis nach fünf Jahren AGG: Eine Bestandsaufnahme, NZA-RR 2011, 113 ff.

Hoyningen-Huene, Gerrick von: Die unbezahlte Freistellung von Arbeit, NJW 1981, 713 ff.

derselbe: Streitschlichtung im Betrieb, NZA 1987, 577 ff.

Hoevels, Niloufar: Islam und Arbeitsrecht (2003)

dieselbe: Kopftuch als Kündigungsgrund?, NZA 2003, 701 ff.

Hohenstatt, Klaus-Stefan/Stamer, Katrin/Hinrichs, Lars: Background Checks von Bewerbern in Deutschland: Was ist erlaubt?, NZA 2006, 1065 ff.

Huber, Andreas M.: Feiertagsschutz für Minderheiten (2007)

Huber, Bertold (Hg.): Aufenthaltsgesetz (2010) (zit: Huber/*Bearbeiter*)

Hunn, Karin: „Irgendwann kam das Deutschlandfieber auch in unsere Gegend…", in *Motte, Jan/Ohliger, Rainer (Hg.)*, Geschichte und Gedächtnis in der Einwanderungsgesellschaft (2004) (zit: *Hunn*, in Einwanderungsgesellschaft)

dieselbe: „Nächstes Jahr kehren wir zurück…" (2005)

Hunold, Wolf: Arbeitsverweigerung aus Glaubens- und Gewissensgründen, DB 2011, 1580 ff.

derselbe: Die Kündigung wegen mangelhafter Kenntnisse des Mitarbeiters, NZA 2000, 802 ff.

Husemann, Tim/Betzinger, Michael: Anonyme Bewerbung: Bitte probieren!, ZRP 2011, 15 f.

Isensee Josef/Kirchhof Paul (Hg.): Handbuch des Staatsrechts, Band VII Freiheitsrechte, Dritte, völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage (2009) (zit: *Bearbeiter*, in HStR VII); Handbuch des Staatsrechts, Band VI Freiheitsrechte, Zweite, durchgesehene Auflage (2001)

Jamin, Mathilde: Migrationsgeschichte im Museum, in *Motte, Jan/Ohliger, Rainer (Hg.)*, Geschichte und Gedächtnis in der Einwanderungsgesellschaft (2004) (zit: *Jamin*, in Einwanderungsgesellschaft)

Jancke, Ulrich: Das Sprachrisiko des ausländischen Arbeitnehmers im Arbeitsrecht (1987)

Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 11. Auflage (2011) (zit: *Bearbeiter*, in Jarass/Pieroth)

Joussen, Jacob: Streitfragen aus dem Pflegezeitgesetz, NZA 2009, 69 ff.

Kästner, Karl-Hermann: Hyperthrophie des Grundrechts auf Religionsfreiheit, JZ 1998, 974 ff.

Kamanabrou, Sudabeh: Der Entgeltanspruch bei gewissensbedingter Arbeitsverweigerung, in Gedächtnisschrift für Ulrich Zachert (2010), S. 400 ff. (zit: *Kamanabrou*, in GS Zachert)

dieselbe: Vertragsgestaltung und Antidiskriminierung, NZA-Beilage 2006, 138 ff.

Karahasan, Yilmaz: Erfahrungen aus den Tarifbewegungen 1984 und 1987, in *Kühne, Peter/Öztürk, Nihat/Ziegler-Schultes, Hildegard (Hg.)*, „Wir sind nicht nur zum Arbeiten hier…" (1988), S. 152 ff. (zit: *Karahasan*, in Arbeiten)

Kartari, Asker: Deutsch-türkische Kommunikation am Arbeitsplatz (1995)

Kecskes, Robert: Integration und partnerschaftliches Verhalten (2006)

Kemmler, Isinay: Business Know-How Türkei (2008)

Khoury, Adel Theodor: Das Fasten, in *Khoury, Adel Theodor/Heine, Peter/ Oebbecke, Janbernd*, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft (2000), S. 107 ff. (zit: *Khoury*, in Khoury/ Heine/Oebbecke)

derselbe: Das Pflichtgebet, in *Khoury, Adel Theodor/Heine, Peter/Oebbecke, Janbernd*, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft (2000), S. 75 ff. (zit: *Khoury*, in Khoury/Heine/ Oebbecke)

derselbe: Der Islam, in *Khoury, Adel Theodor/Heine, Peter/Oebbecke, Janbernd*, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft (2000), S. 13 ff. (zit: *Khoury*, in Khoury/Heine/ Oebbecke)

derselbe: Strafrecht, in *Khoury, Adel Theodor/Heine, Peter/Oebbecke, Janbernd*, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft (2000), S. 229 ff. (zit: *Khoury*, in Khoury/Heine/ Oebbecke)

derselbe: Vertragstreue, in *Khoury, Adel Theodor/Heine, Peter/Oebbecke, Janbernd*, Handbuch Recht und Kultur des Islams in der deutschen Gesellschaft (2000), S. 214 ff. (zit: *Khoury*, in Khoury/Heine/ Oebbecke)

Kissel, Rudolf/Mayer, Herbert: Gerichtsverfassungsgesetz, 6., neubearbeitete Auflage (2010) (zit: *Kissel/Mayer*)

Kleff, Hans-Günter: Vom Bauern zum Industriearbeiter, 2. Auflage (1985)

derselbe: Täuschung, Selbsttäuschung, Enttäuschung und Lernen, in *Motte, Jan/Ohliger, Rainer (Hg.)*, Geschichte und Gedächtnis in der Einwanderungsgesellschaft (2004) (zit: *Kleff*, in Einwanderungsgesellschaft)

Kleinmann, Christof/Meyer-Renkes, Katharina: Strategie und Taktik im Kündigungsschutzprozess, 2. Auflage (2009)

Knolle, Wilhelm: Integration und Betriebsverfassungsgesetz, AiB 2011, 20 ff.

derselbe: Integration ausländischer Beschäftigter, AiB 2011, 228 ff.

Kohte, Wolfhard: Gewissenskonflikte am Arbeitsplatz - Zur Aktualität des Rechts der Leistungsstörungen, NZA 1989, 161 ff.

Kolbe, Sebastian: Unkündbarkeit für Korruptionstäter?, NZA 2009, 228 ff.

Krause, Rüdiger: Gewerkschaften und Betriebsräte zwischen Kooperation und Konfrontation, RdA 2009, 129 ff.

Krummel, Christoph/Küttner, Wolfdieter: Antisemitismus und Ausländerfeindlichkeit im Betrieb, NZA 1996, 67 ff.

Kühn, Günter: Fremde in der Fremde (2009)

Kühne, Peter: Die gewerkschaftliche Organisationsarbeit mit ausländischen Kollegen(innen), in *Kühne, Peter/Öztürk, Nihat/Ziegler-Schultes, Hildegard (Hg.)* „Wir sind nicht nur zum Arbeiten hier…" (1988), S. 129 ff., (zit: *Kühne*, in Arbeiten)

derselbe: Grundzüge gewerkschaftlicher Ausländerpolitik, in *Kühne, Peter/Öztürk, Nihat/Ziegler-Schultes, Hildegard (Hg.)* „Wir sind nicht nur zum Arbeiten hier…" (1988), S. 21 ff. (zit: *Kühne*, in Arbeiten)

Künzl, Reinhard: Die Vertretung vor den Arbeitsgerichten und die Folgen nicht zulässiger Vertretung, ArbRAktuell 2010, 263 ff.

Kursawe, Stefan: Der Anspruch auf ein englischsprachiges Arbeitszeugnis, ArbRAktuell 2010, 643 ff.

Kurzidem, Clemens: Das assoziationsrechtliche Aufenthaltsrecht türkischer Staatsangehöriger im Spiegel der neueren Rechtsprechung, ZAR 2010, 121 ff.

Landmann, Nico: Der Islam in der Diaspora: Europa und Amerika – Westeuropa, Frankreich, Großbritannien, Niederlande, Deutschland in *Ende, Werner/Steinbach, Udo (Hg.)*, Der Islam in der Gegenwart (2005), S. 560 ff., (zit: *Landmann*, in Ende/Steinbach)

Langner, Sören: Betriebsübergang: Form und Sprache der Unterrichtung gem. § 613a Abs. 5 BGB, DB 2008, 2082 ff.

Laschet, Armin: Neue Impulse für das deutsche Integrationsmodell, ZAR 2007, 1 ff.

Leisner, Walter: Grundrechte und Privatrecht (1960)

Luft, Stefan: Abschied von Multikulti, 2. Auflage (2007)

derselbe: Wege aus der Integrationskrise: Brauchen wir eine Neuausrichtung der Einwanderungspolitik der EU?, ZAR 2007, 261 ff.

Maier-Reimer, Georg: Vertragssprache und Sprache des anwendbaren Rechts, NJW 2010, 2545 ff.

Mangoldt, Herrmann von (Begr.)/Klein, Friedrich/Starck, Christian: Kommentar zum Grundgesetz, 6., vollständig neu bearbeitete Auflage (2010) (zit: *Bearbeiter*, in v. Mangoldt/Klein/Starck)

Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.): Grundgesetz Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: Oktober 2010, 60. Ergänzungslieferung, Band I, Band VII (zit: *Bearbeiter*, in Maunz/Dürig)

Medicus, Dieter: Allgemeiner Teil des BGB, 9., neu bearbeitete Auflage (2006)

Meyer, Holger/Röger, Hendrik: Freiwillige vor? Rechtliche und strategische Aspekte von Freiwilligenprogrammen beim Personalabbau, NZA-RR 2011, 393 ff.

Moll, Wilhelm/Reichel, Michael E.: „Green Card"-Verfahren, Voraussetzungen und arbeitsrechtliche Fragen, RdA 2011, 308 ff.

derselbe: Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht, 2. Auflage (2009) (zit: Moll/*Bearbeiter*)

Motte, Jan/Ohliger, Rainer (Hg.): Geschichte und Gedächtnis in der Einwanderungsgesellschaft (2004), (Zitat für Beiträge ohne Verfasserangabe: *o. V.*, in Einwanderungsgesellschaft)

Müller, Knut/Deeg, Oliver: Unternehmenseinheitliche Sprachregelungen. Eine Frage der betrieblichen Ordnung im Sinne des § 87 I Nr. 1 BetrVG?, ArbRAktuell 2009, 9 ff.

Münch, Ingo von (Begr.)/Kunig, Philipp (Hg.): Grundgesetz-Kommentar, Band 1, 5., neubearbeitete Auflage (2000), (zit: *Bearbeiter*, in v. Münch/Kunig)

derselbe: Sprechen und Schweigen im Recht, NJW 2002, 1995 ff.

Neumark, Fritz: Zuflucht am Bosporus (1980)

Neuner, Jörg: Die Stellung Körperbehinderter im Privatrecht, NJW 2000, 1822 ff.

Nipperdey, Hans Carl: Grundrechte und Privatrecht (1961)

Oetker, Hartmut: Die Ausprägung der Grundrechte des Arbeitnehmers in der Arbeitsrechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland, RdA 2004, 8 ff.

Özcan, Hayrullah: Erkrankung von Arbeitnehmern im Europäischen Ausland (2000)

Öztürk, Nihat: Identitätsprobleme und Berufschancen ausländischer Jugendlicher in der Bundesrepublik Deutschland, in *Kühne, Peter/ Öztürk, Nihat/Ziegler-Schultes, Hildegard* (Hg.), „Wir sind nicht nur zum Arbeiten hier…" (1988), S. 94 ff. (zit: *Öztürk*, in Arbeiten)

Palandt, Otto (Begr.): Bürgerliches Gesetzbuch, 70., neubearbeitete Auflage (2011) (zit: Palandt/*Bearbeiter*)

Petersohn, Alexandra: Der Islam „ante portas" - Sprengstoff für den Staat des Grundgesetzes? Die Islamische Charta des Zentralrats der Muslime in Deutschland, ZRP 2002, 521 ff.

Pilartz Annegret/Spreer, Bernadette: Leistungsstandards des Verhandlungsanwalts, in *Hümmerich, Klaus/Spirolke, Matthias*, Das arbeitsrechtliche Mandat, 5. Auflage (2009), S. 46 ff. (zit: *Pilartz/ Spreer*, in Hümmerich/Spirolke)

Preis, Ulrich/Nehring, Linda: Das Pflegezeitgesetz, NZA 2008, 729 ff.

Raif, Alexander: Achtung, ein Terrorist im Arbeitsverhältnis – Auswirkungen von Antiterrorlisten im Arbeitsrecht, ArbRAktuell 2011, 241 ff.

Rasehorn, Theo: Gerät die Kopftuchdebatte auf Abwege?, ZRP 2006, 195

Rebmann, Kurt/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland (Hg.): Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, 1.Halbband, 5. Auflage (2006), Band 10, 5. Auflage (2010) (zit: MünchKommBGB/ *Bearbeiter*)

Reuter, Dieter: Das Gewissen des Arbeitnehmers als Grenze des Direktionsrechts des Arbeitgebers, in BB 1986, 385 ff.

Richardi, Reinhard (Hg.): Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, 12. , neubearbeitete Auflage (2010) (zit: Richardi/*Bearbeiter*)

derselbe/Wißmann, Hellmut/Wlotzke, Otfried/Oetker Hartmut (Hg.): Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band I Individualarbeitsrecht, 3. Auflage (2009), Band II Kollektivarbeitsrecht /Sonderformen, 3. Auflage (2009) (zit: MünchArbR/*Bearbeiter*)

Rieble, Volker: Die Akteure im kollektiven Arbeitsrecht, RdA 2004, 78 ff.

derselbe: Die Betriebsratsvergütung, NZA 2008, 276 ff.

derselbe: Führungsrolle des Betriebsrats und Corporate Governance, in *Rieble, Volker/Junker Abbo (Hg.),* Unternehmensführung und betriebliche Mitbestimmung (2008), S. 9 ff. (zit: *Rieble*, in Unternehmensführung)

derselbe/Wiebauer, Bernd: Meinungskampf im Betrieb, ZfA 2010, 63 ff.

derselbe: Neues zum Streikstrafrecht, NZA 2009, 298 f.

derselbe/Klumpp, Steffen/Gistel, Cornelia: Rechtsmißbrauch in der Betriebsverfassung (2006)

derselbe: Sprache und Sprachrisiko im Arbeitsrecht, in Festschrift für Manfred Löwisch (2007), S. 229 ff. (zit: *Rieble*, FS Löwisch)

derselbe/Klebeck, Ulf: Strafrechtliche Risiken der Betriebsratsarbeit, NZA 2006, 758 ff.

Riesenhuber, Karl: Die Sprache des arbeitsrechtlichen Nachweises, NZA 1999, 798 ff.

Rüthers, Bernd: VW: Gemeinsamer Verrat an der Mitbestimmung?, NJW 2007, 195 ff.

Sachs, Michael: Das Grundgesetz in seinem sechsten Jahrzehnt, NJW 2009, 1441 ff.

derselbe (Hg.): Grundgesetz Kommentar, 4. Auflage (2007), (zit: Sachs/*Bearbeiter*)

Sarrazin, Thilo: Deutschland schafft sich ab, 16., durchgesehene Auflage (2010)

Sauer, Martina/Halm, Dirk: Erfolge und Defizite der Integration türkeistämmiger Einwanderer (2009)

Sauer, Stefan: Arbeitsrecht in der Türkei - Ein Überblick, NZA 1993, 926 ff.

Schaub, Günter (Begr.)/Koch, Ulrich/Linck, Rüdiger/Vogelsang Hinrich: Arbeitsrechts-Handbuch, 13., neubearbeitete Auflage (2009) (zit: Schaub/*Bearbeiter*)

Schäfer, Carsten: Vertragsschluß unter Einbeziehung von AGB gegenüber Fremdmuttersprachlern, JZ 2003, 879 ff.

Schäfer, Hermann: Das Ende der „Gastarbeiterära", in *Kühne, Peter/Öztürk, Nihat/Ziegler-Schultes, Hildegard* (Hg.), „Wir sind nicht nur zum Arbeiten hier…" (1988), S. 35 ff. (zit: *Schäfer*, in Arbeiten)

Schemmel, Alexander/Slowinski Peter R.: Notwendigkeit von Criminal Compliance im Bereich der Betriebsratstätigkeit, BB 2009, 830 ff.

Schiefer, Bernd/Hilgenfeld, Marc/Krogull, Jutta: Das Pflegezeitgesetz in der Praxis (2009)

Schlarmann, Hans/Spiegel, Jan-Peter: Terror und kein Ende - Konsequenzen der EG-Verordnungen zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus für in Deutschland tätige Unternehmen, NJW 2007, 870 ff.

Schleusener, Aino/Suckow, Jens/Voigt, Burkhard: AGG Kommentar zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, 3., neu bearbeitete Auflage (2011) (zit: SSV/*Bearbeiter*)

Schmädicke, Axel: Wie weit geht die Aufklärungspflicht des Arbeitsrichters in der Güteverhandlung?, NZA 2007, 1029 ff.

Schmidt, Werner: Kollegialität trotz Differenz (2006)

Schmitz-Scholemann, Christoph/Brune, Ulrike: Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz – Eine Zwischenbilanz, RdA 2011, 129 ff.

Schneider, Katja: Assimilation und Integration – eine Begriffsanalyse aus der Perspektive der Rechtswissenschaft, ZAR 2011, 8 ff.

Schröder, Ole/Würdemann, Christian: Verständlichere Gesetzessprache – Institutionalisierung der Sprachprüfung im Gesetzgebungsverfahren, ZRP 2007, 231 ff.

Schuleri-Hartje, Ulla-Kristina/Floeting, Holger/Reimann, Bettina: Rolle und Funktion der ethnischen Ökonomie in Stadtquartieren, ZAR 2005, 242 ff.

Seebaß, Katharina/Siegert, Manuel: Migranten am Arbeitsmarkt in Deutschland (2011)

Seiser, Kismet: Konstanz und Wandel der Werthaltungen in türkischen Migrantenfamilien (2006)

Sezer, Ahmet: Die Rolle der Religion in der Türkei und in der Bundesrepublik Deutschland, in *Özkara, Sami (Hg.)*, Türkische Migranten in der Bundesrepublik Deutschland (1990), S. 200 ff.

Söllner, Alfred: Einseitige Leistungsbestimmung im Arbeitsverhältnis (1966)

Soergel, Hans Theodor (Begr.): Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Band 2, Allgemeiner Teil 2, §§ 104-240, 13., völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage (1999) (zit: Soergel/*Bearbeiter*)

Sparchholz, Karsten/Trümmer, Ralf: Die strafrechtliche Verantwortung von Betriebsratsmitgliedern (2009)

Spirolke, Matthias: Anforderungsprofil an Rechtsanwälte, in *Hümmerich, Klaus/Spirolke, Matthias*, Das arbeitsrechtliche Mandat, 5. Auflage (2009), S. 4 ff. (zit: *Spirolke*, in Hümmerich/Spirolke)

Spuler-Stegemann, Ursula: Die Stellung des Islams und des islamischen Rechts in ausgewählten Staaten – Türkei, in *Ende, Werner/ Steinbach, Udo (Hg.)*, Der Islam in der Gegenwart (2005), S. 229 ff. (zit: *Spuler-Stegemann*, in Ende/Steinbach)

Staudinger, Julius von (Begr.): Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 1, Allgemeiner Teil §§ 90-133; §§ 1-54, 63 BeurkG, (Allgemeiner Teil 3 und Beurkundungsverfahren), Bearbeitung (2004); Buch 1, Allgemeiner Teil §§ 134-163, (Allgemeiner Teil 4), Neubearbeitung (2003); Buch 2, Recht der Schuldverhältnisse §§ 255-304, (Leistungsstörungsrecht 1), Neubearbeitung (2004); Buch 2, Recht der Schuldverhältnisse §§ 315-326, (Leistungsstörungsrecht 2), Neubearbeitung (2009) (zit: Staudinger/*Bearbeiter*)

Steinau-Steinrück, Robert von/Mosch, Ulrich: Angehörigenpflege und Arbeitsrecht, NJW-Spezial 2010, 178 f.

Steffens, Friedhelm: Integrations- und Segregationsmuster von türkischen Migranten (2008)

Steiner, Udo: Der Grundrechtsschutz der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 4 I, II GG), in JuS 1982, 157 ff.

Steinert, Johannes-Dieter: Migration und Politik (1995)

Strunden, Martin/Pasenow, Michaela: Fachkräfte gesucht! – Ausländerrecht fit?, ZAR 2011, 121 ff.

Thüsing, Gregor: Arbeitsrechtlicher Diskriminierungsschutz (2007)

derselbe: Vom Kopftuch als Angriff auf die Religionsfreiheit, NJW 2003, 405 ff.

Toksöz, Gülay: „Ja sie kämpfen – und sogar mehr als die Männer“ (1991)

Trunk, Daniela: Junge Migranten: Eine Gefahr für die innere Sicherheit? Aktuelle Daten zur Jugendkriminalität, ZAR 2008, 181 ff.

Ünsal, Feyzan: Politische und religiöse Symbole im Betrieb (2009)

Waldhoff, Christian: Neue Religionskonflikte und staatliche Neutralität – Erfordern weltanschauliche und religiöse Entwicklungen Antworten des Staates?, Gutachten D, in Verhandlungen des 68. Deutschen Juristentages Band I (2010)

Wallraff, Günter: Ganz unten, 20. Auflage (2009)

Walther, Wiebke: Die Situation von Frauen in islamischen Ländern, in *Ende, Werner/Steinbach, Udo (Hg.)*, Der Islam in der Gegenwart (2005), S. 635 ff. (zit: *Busse*, in Ende/Steinbach)

Weber, Hermann: Änderungsbedarf im deutschen Religionsrecht, NJW 2010, 2475 ff.

Wege, Donat: Religion im Arbeitsverhältnis (2007)

Weinmann, Ralf/Schild, Christian: Das Arbeitnehmermandat (2008)

Wenckebach, Johanna: Fremdenfeindlichkeit im Betrieb, AiB 2009, 274 ff.

Wenzel, Eva-Maria: Religionsbedingte Konflikte im Arbeitsleben (2008)

Wiese, Kirsten/Wrase, Michael: Wohin mit der Religionsfreiheit?, ZRP 2007, 171 f.

Wilkesmann, Uwe/Wilkesmann, Maximiliane/Virgillito, Alfredo/Bröcker, Tobias: Erwartungen an Interessenvertretungen (2011)

Wisskirchen, Gerlind/Bissels, Alexander/Schmidt, Till: „Der unzeitgemäße Arbeitnehmer": Die Änderung von Anforderungen an Mitarbeiter als Kündigungsgrund, NZA 2008, 1386 ff.

Worbs, Susanne: Mediennutzung von Migranten in Deutschland, Working Paper 34 der Forschungsgruppe des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge (2010)

Woydt, Johann: Ausländische Arbeitskräfte in Deutschland (1987)

Yarayan, Ali: Der neue Kündigungsschutz in der Türkei, ZIAS 2005, 194 ff.

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Sprachliche Schwierigkeiten – Arbeiter 312
Abbildung 2: Verständnis des rechtlichen Themas – Arbeiter 313
Abbildung 3: Anwesenheit in der Güteverhandlung – Arbeiter 314
Abbildung 4: Einfluß des Anwalts/Gewerkschaftssekretärs – Arbeiter 315
Abbildung 5: Emotionalität – Arbeiter 316
Abbildung 6: Opferrolle – Arbeiter 317
Abbildung 7: Einsichtigkeit bei Fehlverhalten – Arbeiter 317
Abbildung 8: „Kämpferischer“ – Arbeiter 318
Abbildung 9: Anspruch auf Abfindung – Arbeiter 319
Abbildung 10: Fachliche Qualifikation – Betriebsräte 320
Abbildung 11: Selbstbewußtsein/Geltungsdrang – Betriebsräte 321
Abbildung 12: Emotionalität – Betriebsräte 322
Abbildung 13: Argumentation der Benachteiligung – Betriebsräte 323
Abbildung 14: „Kämpferische“ – Betriebsräte 324
Abbildung 15: Hinweis auf hervorgehobenes Amt – Betriebsräte 325
Abbildung 16: Änderung des Verhandlungsstils – Allgemein 326
Abbildung 17: Qualitative Unterschiede der Dolmetscher – Allgemein 329

ZAAR Schriftenreihe

Herausgegeben von Volker Rieble, Abbo Junker und Richard Giesen

ISSN 1863-0847

Band 1	Zukunft der Unternehmensmitbestimmung 1. ZAAR-Kongress ZAAR Verlag 2004, ISBN 3-9809380-1-8 (ISBN 978-3-9809380-1-3)
Band 2	Zukunft des Arbeitskampfes 1. Ludwigsburger Rechtsgespräch ZAAR Verlag 2005, ISBN 3-9809380-2-6 (ISBN 978-3-9809380-2-0)
Band 3	Zukunft des Arbeitskampfes 1. Ludwigsburger Rechtsgespräch ZAAR Verlag 2005, ISBN 3-9809380-2-6 (ISBN 978-3-9809380-2-0)
Band 4	Robert Lubitz Sicherung und Modernisierung der Unternehmensmitbestimmung ZAAR Verlag 2005, ISBN 3-9809380-4-2 (ISBN 978-3-9809380-4-4)
Band 5	Transparenz und Reform im Arbeitsrecht 2. Ludwigsburger Rechtsgespräch ZAAR Verlag 2006, ISBN 3-9809380-5-0 (ISBN 978-3-9809380-5-1)
Band 6	Reformdruck auf das Arbeitsrecht in Europa – Wie reagieren nationale Rechtsordnungen? 3. ZAAR-Kongress ZAAR Verlag 2006, ISBN 3-9809380-7-7 (ISBN 978-3-9809380-7-5)
Band 7	Till Brocker Unternehmensmitbestimmung und Corporate Governance ZAAR Verlag 2006, ISBN 9809380-8-5 (ISBN 978-3-9809380-8-2)

Band 8 Folgenabschätzung im Arbeitsrecht
ZAAR Verlag 2007, ISBN 3-9809380-9-3 (978-3-9809380-9-9)

Band 9 Familienschutz und Familienverträglichkeit des Arbeitsrechts
3. Ludwigsburger Rechtsgespräch
ZAAR Verlag 2007, ISBN 3-939671-00-2 (978-3-939671-00-8)

Band 10 Unternehmensführung und betriebliche Mitbestimmung
4. ZAAR-Kongress
ZAAR Verlag 2008, ISBN 978-3-939671-02-2

Band 11 Das Grünbuch und seine Folgen – Wohin treibt das europäische Arbeitsrecht?
4. Ludwigsburger Rechtsgespräch
ZAAR Verlag 2008, ISBN 978-3-939671-03-9

Band 12 Vereinbarte Mitbestimmung in der SE
5. ZAAR-Kongress
ZAAR Verlag 2008, ISBN 978-3-939671-04-6

Band 13 Arbeitsstrafrecht im Umbruch
5. Ludwigsburger Rechtsgespräch
ZAAR Verlag 2009, ISBN 978-3-939671-06-0

Band 14 Jan H. Lessner-Sturm
Gewerkschaften als Arbeitgeber
ZAAR Verlag 2009, ISBN 978-3-939671-07-7

Band 15 Zukunft der Zeitarbeit
6. ZAAR-Kongress
ZAAR Verlag 2009, ISBN 978-3-939671-08-4

Band 16 Kartellrecht und Arbeitsmarkt
6. Ludwigsburger Rechtsgespräch
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-10-7

Band 17 Bernd Wiebauer
Kollektiv- oder individualrechtliche Sicherung der Mitbestimmung
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-11-4

Band 18 Neues Arbeitskampfrecht?
7. ZAAR-Kongress
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-12-1

Band 19 Christian A. Velten
Gewerkschaftsvertreter im Aufsichtsrat – Eine verfassungsrechtliche, gesellschaftsrechtliche und arbeitsrechtliche Analyse
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-13-8

Band 20 Arbeitsrecht im Konzern
2. ZAAR-Tagung
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-14-5

Band 21 Volker Rieble
Verfassungsfragen der Tarifeinheit
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-15-2

Band 22 Clemens Latzel
Gleichheit in der Unternehmensmitbestimmung
ZAAR Verlag 2010, ISBN 978-3-939671-16-9

Band 23 Mindestlohn als politische und rechtliche Herausforderung
7. Ludwigsburger Rechtsgespräch
ZAAR Verlag 2011, ISBN 978-3-939671-17-6

Band 24 Finanzkriseninduzierte Vergütungsregulierung und arbeitsrechtliche Entgeltsysteme
8. ZAAR-Kongress
ZAAR Verlag 2011, ISBN 978-3-939671-18-3

Band 25 Richard Giesen
Arbeits- und beitragsrechtliche Folgen der CGZP-Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts
ZAAR Verlag 2011, ISBN 978-3-939671-19-0

Band 26 Freie Industriedienstleistung als Alternative zur regulierten Zeitarbeit
3. ZAAR-Tagung
ZAAR Verlag 2011, ISBN 978-3-939671-20-6

Band 27 Ausweitung der Tarifmacht – Zugriff auf Unternehmensautonomie und Marktverhalten
8. Ludwigsburger Rechtsgespräch
ZAAR Verlag 2012, ISBN 978-3-939671-21-3