

## Benötigen wir ein neues Anti-Mobbing-Gesetz?

In dem folgenden Text finden Sie die Stellungnahmen von drei Rechtsexperten bzw. Professoren für Arbeitsrecht zu der Frage, ob Deutschland ein neues Anti-Mobbing-Gesetz benötigt (Stand: Dezember 2012).

- 1. Prof. Dr. jur. Richard Giesen, Universität München**
- 2. Prof. Dr. jur. Dr. h. c. Detlev W. Belling, Universität Potsdam**
- 3. Prof. Dr. jur. Martin Maties, Universität Hamburg**
- 4. Hinweis zum Urheberrecht**

Sicherheitshinweis: Für die in diesem Dokument enthaltenen Links bzw. für die Inhalte der entsprechenden Webseiten übernehme ich keine Haftung. Zum Zeitpunkt der Verlinkung waren keine Rechtsverletzungen feststellbar. Eine Nutzung erfolgt aber auf eigene Gefahr.

---

### 1. Prof. Dr. jur. Richard Giesen

Prof. Dr. jur. Richard Giesen lehrt und forscht an der Universität München in den Bereichen Sozialrecht, Arbeitsrecht und Bürgerliches Recht und erlaube mir, seine Antwort in diesem Forum zu veröffentlichen.

Benötigen wir ein neues Anti-Mobbing-Gesetz oder reichen die vorhandenen Mechanismen und Gesetze aus, um dem Phänomen juristisch angemessen zu begegnen?

„Eine gesetzliche Regelung zum Mobbing besteht mit § 3 Abs. 3 AGG. Diese Vorschrift ist denkbar unklar gehalten und hat denjenigen, die sich bei Gericht auf sie berufen haben, bisher meist keinen Erfolg gebracht. Eine juris-Recherche über die bisherigen Gerichtsentscheidungen zu § 3 Abs. 3 AGG macht das deutlich. Das ist nicht überraschend. Das Perfide am Mobbing sind seine scheinbar harmlosen kontextabhängigen Ausdrucksformen, die darauf ausgerichtet sind, gerade in der Person des Adressaten seelische Schmerzen zu verursachen. Wer sich also umgekehrt wegen solcher Schmerzen auf den Standpunkt stellt, diese seien ihm zwar mit gängigen Mitteln der Kommunikation, aber gezielt und boshaft zugefügt worden, dem glaubt man nicht unbedingt.

Letztendlich bleibt angesichts dieser Unschärfe nichts anderes als eine Neu-etablierung von Benimmregeln, bei denen gebotene Höflichkeit den Schutz der persönlichen Sphäre sichert. Wer also daran gehindert wird, scheinbar betont locker herumzuzufuchen, der ist auch daran gehindert, in Wirklichkeit gezielt boshaft herumzuzufuchen. Dasselbe gilt für die gezielte und ungezielte Verbreitung von Unwahrheiten über Dritte. Aus Sicht der Rechtssicherheit hilft also mehr ein effektiver Ehrschutz, der Beleidigungen und üble Nachrede verbietet, sowie – natürlich – ein sonstiger effektiver Schutz des Körpers und der Gesundheit. Die Bekämpfung von Mobbing wird deshalb mithilfe verschärfter Gesetzgebung im Sinne des § 3 Abs. 3 AGG keine Fortschritte erzielen. Es wird aber

andere Wege geben. Ich gehe davon aus, dass beispielsweise im Umgang per E-Mail oder Facebook strengere Regeln für Kritik und Lob und ein erhöhtes Maß an Transparenz bei der Verbreitung von übler Nachrede und Beleidigung gelten werden. Daran zu arbeiten, ist - auch - Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverantwortung.

Mit freundlichen Grüßen  
Richard Giesen“

<http://www.jura.uni-muenchen.de/fakultaet/lehrstuehle/giesen/index.html>

---

## **2. Prof. Dr. jur. Dr. h. c. Detlev W. Belling**

Nachdem sich bereits Prof. Dr. Giesen sehr kritisch über den Nutzen eines neuen Anti-Mobbing-Gesetzes geäußert hat, hat mich heute eine zweite Stellungnahme von dem Rechtswissenschaftler Prof. Dr. jur. Dr. h. c. Detlev W. Belling der Universität Potsdam erreicht, der zudem bereits Einsicht in die Stellungnahmen der Parteien nehmen konnte:

"Ihre Anfrage vom 11.11.2012 zum Anti-Mobbing-Gesetz

Sehr geehrter Herr Müller,

aus (zivil-)rechtlicher Sicht besteht derzeit nicht die Notwendigkeit, ein eigenes Anti-Mobbing-Gesetz zu schaffen. Die Thematik darf insofern als relativ umfassend geklärt gelten, als im Rahmen der höchstrichterlichen Rechtsprechung des BAG die Voraussetzungen der in Betracht kommenden Schadenersatzansprüche von Arbeitnehmern, die Mobbing am Arbeitsplatz ausgesetzt sind, klar herausgearbeitet wurden. Vor allem greift das BAG für die Definition des Begriffs „Mobbing“ auf den in § 3 Abs. 3 AGG definierten Begriff der Belästigung zurück (BAG NZA 2008, 223; 225; NZA 2011, 93, 101 f.), der auch auf Fälle übertragen werden soll, die nicht im Zusammenhang mit einem der in § 1 AGG aufgeführten Gründe stehen.

Dementsprechend ist eine weitere Klarstellung oder erneute Legaldefinition, wie sie DIE LINKE in ihrem Beitrag fordert, nicht vonnöten. Auch der Gesetzesentwurf der Piraten, welcher im Internet eingesehen werden kann, greift letztlich nur die bereits existierenden Definitionen der Belästigung und der sexuellen Belästigung aus § 3 Abs. 3 und 4 AGG auf und hebt dabei lediglich den Zusammenhang mit den Diskriminierungsmerkmalen aus § 1 AGG auf, ein Schritt, den das BAG bereits vollzogen hat. Zuzugeben ist aber, dass Mobbing bisher kein eigenes rechtliches Phänomen darstellt und nicht alle als ‚Mobbing‘ bezeichneten Verhaltensweisen auch rechtliche Konsequenzen nach sich ziehen (BAG NZA 2007, 1154, 1159). Das bedeutet aber nicht zwingend, dass dieser Lage durch ein neues Gesetz abgeholfen werden müsste; denn auch in einer eigenen gesetzlichen Regelung des Mobbings käme der Gesetzgeber nicht umhin, gesetzlich relevante Fälle von Tatbeständen abzugrenzen, welche noch nicht so schwerwiegend sind, dass rechtliche Konsequenzen angeordnet werden müssten (vgl. etwa den Fall des LAG Berlin

in NZA-RR 2005, 13). Vor allem aber zeigt das Aufgreifen der dem AGG eigenen Definition durch die Piratenpartei, dass sich jedenfalls am Kern der schon bisher geltenden, für die Abgrenzung maßgeblichen Definition durch ein auf dieser Definition basierendes Anti-Mobbing-Gesetz nichts Wesentliches änderte.

Hinsichtlich der bisher in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen ist danach zu unterscheiden, ob es sich um einen Fall des Mobblings durch einen Arbeitskollegen oder durch den Arbeitgeber selbst handelt. Im ersten Fall stehen dem gemobbten Arbeitnehmer vor allem Ansprüche aus Deliktsrecht (§ 823 Abs. 1 und 2 sowie § 826 BGB) zu, wenn die Voraussetzungen des jeweiligen Tatbestands erfüllt sind. Auch Fälle, in denen einzelne Handlungen für sich genommen noch keine Rechtsgutverletzung darstellen, können in der Gesamtschau aller Handlungen bzw. Verhaltensweisen zu einer Rechtsgutverletzung führen, wenn durch die zugrundeliegende Systematik und Zielrichtung der Handlungen ein geschütztes Recht des Arbeitnehmers verletzt wird; dazu gehört vor allem sein allgemeines Persönlichkeitsrecht (BAG NZA 2011, 93, 101). Gerade in diesem Zusammenhang wird an die aus § 3 Abs. 3 AGG bekannte Legaldefinition der Benachteiligung angeknüpft. Diese setzt voraus, dass ein durch die unerwünschten Handlungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird, was in der Regel nicht durch einmalige, sondern durch wiederholte Verhaltensweisen geschieht (BAG NZA 2011, 93, 102; vgl. zu Einschränkungen auch BAG NZA 2007, 1154). Neben den deliktsrechtlichen Anspruchsgrundlagen kommen Ansprüche aus § 15 AGG in Betracht, wenn die Belästigung durch eines der in § 1 AGG aufgeführten Merkmale motiviert ist. § 1 Abs. 1 Opferentschädigungsgesetz (OEG) ist lediglich bei tätlichen Angriffen auf den benachteiligten Arbeitnehmer anwendbar, was in den Fällen des Mobblings regelmäßig nicht gegeben ist (BSG NJW 2001, 3213). Sind die Voraussetzungen erfüllt, kann der gemobbte Arbeitnehmer Schmerzensgeld (nach § 253 Abs. 2 BGB) verlangen, ein Anspruch auf Ersatz des wegen Eigenkündigung eingetretenen Verdienstaufschadens besteht in der Regel nicht aus § 823 Abs. 1 oder 2 BGB i.V.m. § 185 oder § 240 StGB. Er kann allenfalls geltend gemacht werden, wenn sich der Vorsatz des Schädigers auf den Eintritt des Verdienstaufschadens erstreckt und deshalb der Tatbestand von § 826 BGB gegeben ist (BAG NZA 2007, 1167). Denkbar sind aber Ansprüche auf krankheitsbedingte Verdienstaufschadensfälle, die auf Mobbing zurückzuführen sind (vgl. BAG NZA 2007, 1154, 1160; LAG Berlin, NZA-RR 2005, 13).

In Anknüpfung an § 12 Abs. 3 AGG hat der gemobbte Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber auch einen Anspruch auf organisatorische Maßnahmen (Abmahnung, Versetzung, Umsetzung, Kündigung des mobbenden Arbeitskollegen), die sicherstellen, dass Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers in Zukunft unterbleiben. Dabei steht dem Arbeitgeber ein Ermessensspielraum bei der Auswahl der geeigneten Maßnahme zu. Verletzt der Arbeitgeber seine Schutzpflicht (Fürsorgepflicht), stehen dem Arbeitnehmer Schadenersatzansprüche aus § 280 Abs. 1 i.V.m. § 241 Abs. 2 BGB zu, die sich über § 253 Abs. 2 BGB auch auf Schmerzensgeld erstrecken. Daneben kommt ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 273 BGB in Betracht (Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, § 36, Rn. 43d). Für als Erfüllungsgehilfen eingesetzte (d.h. weisungsbefugte) Vorgesetzte und Mitarbeiter besteht darüber hinaus eine Haftung des Arbeitgebers aus § 280 Abs. 1 i.V.m. § 278 BGB (BAG NZA 2008, 223). Rechtlich sind Arbeitnehmer damit

schon jetzt recht umfassend vor Mobbing geschützt.

Wie in der Stellungnahme der CDU angeklungen, ist – jedenfalls in einem gerichtlichen Verfahren – das größte Problem der Betroffenen die Beweislast: Sie müssen darlegen und gegebenenfalls beweisen, dass rechtswidrige, diskriminierende Handlungen geschehen sind, die zu einer Verletzung des Persönlichkeitsrechts oder gar einer Erkrankung geführt haben. Eine Beweislastumkehr oder Beweiserleichterungen greifen nach der Rechtsprechung des BAG nicht ein. Dem will das BAG durch die Beweismittel der Parteivernehmung und Parteianhörung sowie eine sorgfältige Beweis- und Sachverhaltswürdigung begegnen (dazu und zu weiteren Problemen im Zusammenhang mit der Beweislast: BAG NZA 2007, 1154, 1162).

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass vom rechtlichen Standpunkt aus betrachtet, die Notwendigkeit für ein eigenes Anti-Mobbing-Gesetz nicht besteht. Zwar haben derzeit nicht alle von den Betroffenen als Mobbing wahrgenommenen Fälle auch eine arbeits- oder schadenersatzrechtliche Relevanz. Daran änderte aber auch die Einführung eines Anti-Mobbing-Gesetzes nichts; denn der Arbeitgeber hat selbstverständlich das Recht, konkrete Arbeitsweisen und Arbeitsergebnisse zu beanstanden, wenn diese der vertraglich geschuldeten Leistung des Arbeitnehmers nicht entsprechen (LAG Berlin NZA-RR 2005, 13, 14).

Die Abgrenzung zwischen in diesem Zusammenhang zulässigen Verhaltensweisen des Arbeitgebers und rechtswidrigem, schuldhaftem Handeln gelingt der Rechtsprechung bereits sehr gut. Es ist nicht zu erwarten, dass sich an den maßgeblichen Abgrenzungskriterien durch die Einführung eines entsprechenden Gesetzes viel änderte. Erforderlich ist vielmehr eine erhöhte Sensibilität für die Problematik, zu der Sie selbst durch das von Ihnen betriebene Fachforum wesentlich beitragen.

Das gleiche gilt auch für die psychologische Hilfe, welche die Betroffenen benötigen. Wichtig ist es in diesem Zusammenhang, Anlaufstellen für gemobbte Arbeitnehmer zu schaffen. Soweit es sich um Mobbingfälle handelt, die zugleich eine Diskriminierung i.S.d. AGG darstellen, stehen dafür bereits die vom Arbeitgeber nach § 13, 12 Abs. 5 AGG zu bestimmenden Stellen zur Verfügung. Im Übrigen hat der Verletzte auch über § 84 BetrVG ein Recht zur Beschwerde an den Arbeitgeber; diese kann vom Betriebsrat gemäß § 85 Abs. 1 BetrVG entgegengenommen werden. In vielen Fällen werden auch durch Betriebsvereinbarungen geeignete Anlaufstellen für unangemessen behandelte Arbeitnehmer geschaffen (Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, § 36, Rn. 43f), so dass der Arbeitnehmer auch innerbetrieblich nicht schutzlos gestellt ist.

Für den Fall, dass der Arbeitnehmer durch den Betriebsrat diskriminiert wird, bedarf der Arbeitnehmer des Rechtsschutzes; dazu verweise ich auf Belling, Die Haftung des Betriebsrats und seiner Mitglieder für Pflichtverletzungen, Tübingen, 1990.

Falls Sie meine Stellungnahme in geeigneter Form veröffentlichen möchten, bin ich damit einverstanden.

Mit freundlichen Grüßen und den besten Wünschen  
verbleibe ich

Ihr Dr. iur. Dr. h. c. (SZTE) Detlev W. Belling, M.C.L. (U. of Ill.)  
Professor für Bürgerliches Recht und Arbeitsrecht"

[http://www.uni-potsdam.de/u/ls\\_burarso/](http://www.uni-potsdam.de/u/ls_burarso/)

---

### 3. Prof. Dr. jur. Martin Maties

Gestern erreichte mich noch eine dritte Stellungnahme von einem Rechtsexperten. Prof. Dr. jur. Martin Maties von der Universität Hamburg (<http://www.martin-maties.de>) weist darin vor allem auf die Schwierigkeiten der Umsetzbarkeit eines speziellen Anti-Mobbing-Gesetzes hin und empfiehlt, eher an anderer Stelle anzusetzen...

„Mobbing ist ein Phänomen, dessen man nur sehr schwer handhabbar werden kann. Bisher ist die Gesetzeslage so dürftig geregelt, so dass eine Regelung denkbar erscheint.

Hinsichtlich des Mobbing aufgrund von Merkmalen des § 1 AGG findet sich eine gesetzliche Regelung in § 3 AGG, so dass diese dort als Belästigung bezeichnet wird. Allerdings hilft diese Regelung nicht in den Fällen, in denen kein geschütztes Merkmal zum Anknüpfungspunkt gemacht wurde.

So bleibt zu überlegen, ob nicht eine Normierung eines allgemeinen Mobbingtatbestandes erforderlich und möglich ist. Problematisch ist hieran, dass bisher nur auf die allgemeinen zivilrechtlichen Vorschriften und die Verpflichtungen des Arbeitgebers aus dem Arbeitsvertrag (Fürsorge) zurückgegriffen werden kann. Sowohl Antidiskriminierungsrecht als auch beim Mobbing stellt sich mir jedoch die Frage, nicht ob eine Regelung erforderlich und sinnvoll erscheint. Denn dies ist aufgrund des erstrebenswerten Ziels sicherlich angezeigt, jedoch erscheint mir die praktische Möglichkeit der Regelung fraglich. Es ist für mich, obwohl ich mich mit der Methodenlehre und der Gesetzgebungstechnik ausgiebig befasst habe, kaum denkbar eine Regelung zu finden, die der Problematik Herr wird.

Dies lässt sich vor allem darauf zurückführen, dass Mobbing ein Phänomen ist, das in den Köpfen der Vorgesetzten und Kollegen stattfindet und sich beim Mobbingopfer realisiert. Hier stellen sich die gleichen Probleme wie beim Antidiskriminierungsrecht auch. Zum einen muss man das Bewusstsein der potentiellen Täter verändern, zum anderen müsste man eine Möglichkeit finden, wie Mobbing transparenter und vor allem beweisbar gemacht wird. Dies erscheint mir gerade beim Mobbing besonders problematisch, da Mobbingopfer typischerweise nicht gegen ihre Peiniger vorgehen, sondern ihrer Opferrolle „gerecht werden“.

Während man vielleicht ein Umdenken der potentiellen Täter durch die Regelung eines immateriellen Schadensersatzanspruches (vergleichbar der Regelung des § 15 AGG) schaffen könnte, der nicht den Arbeitgeber, sondern den Täter treffen soll, verbirgt sich

darin zugleich die Gefahr des Missbrauchs durch so genannte Pseudoopfer, die letztlich nur auf ihren wirtschaftlichen Vorteil aus sind. Gerade letztes Problem verschärft sich, wenn eine Beweislastregelung zu Gunsten des Opfers geschaffen würde, ohne die aber eine Regelung praktisch nicht handhabbar wäre. Es ergibt sich folglich das Dilemma, dass man durch eine starre Regelung der flexiblen Ausgestaltung der einzelnen Mobbing Fälle kaum gerecht werden kann, so dass letztlich kaum etwas anderes verbleibt, als bei der bisher äußerst unbefriedigenden Gesetzeslage zu verbleiben.

Sinnvoll erscheint es jedoch, Menschen und die Bevölkerung auf das Problem Mobbing hinzuweisen und die nicht mobbenden Arbeitskollegen zur Fürsorge aufzurufen, um die Opfer zu schützen. Hierfür erscheint es sinnvoll, umfassend darüber aufzuklären (sowohl Vorgesetzte als auch Kollegen), wie man Mobbing erkennt und mit diesem umgeht. Während meiner Tätigkeit als Dozent im Rahmen des Human Resource Managementstudiums an der Akademie der Ruhr-Universität Bochum habe ich recht viel mit den Psychologen Herrn Professor Wottawa, Zimolong und Frau Professor Elke zu tun gehabt. Diese bestätigte mir, dass Mobbing ein psychologisches Phänomen sei, dem man nur schwer Herr werden kann, da viele nicht in der Lage sind, Mobbingopfer zu erkennen, sondern diese sogar als low performer einstufen, obwohl ihre verminderte Leistungsfähigkeit nicht in Ihrer Person liegt, sondern durch das Mobbing hervorgerufen wird.

Festzuhalten ist damit, dass ein Anti Mobbinggesetz sinnvoll wäre, jedoch äußerst fraglich ist, wie ein solches ausgestaltet sein könnte. Insbesondere die Tatsache, dass Mobbing primär in verbaler Form stattfindet, macht die Beweisbarkeit schwierig. Zudem ist die Grenze zwischen einem schroffen Umgangston und einem systematischen Mobbing in der Praxis nicht nur schwer zu ziehen, sondern noch schwerer im Prozess darzulegen und zu beweisen. Am sinnvollsten erscheint es mir, eine weit ausufernde Aufklärungskampagne einzulegen. Denkbar wäre es, eine Regelung zu schaffen, die Unternehmen ab einer bestimmten Mindestgröße die Verflechtung auferlegt, Schulungen für Ihre Personalentscheider vorzunehmen, die auf die Probleme des Mobbing hinweisen. Viele große Unternehmen führen solche Schulungen bereits auf freiwilliger Basis durch, dies ist jedoch nicht genügend.

Es erscheint mir aus praktischer Sicht der einzige Weg, die Personalverantwortlichen beim Mobbing mit ins Boot zu nehmen und diese die erforderlichen Maßnahmen treffen zu lassen. So müssen Personalentscheider die mobbenden Arbeitnehmer abmahnen und kündigen, um einen entsprechenden Schutz zu gewährleisten. Hierfür ist jedoch die Kenntnis um das Phänomen Mobbing erforderlich. Hier sollte meines Erachtens angesetzt werden. Zugleich könnte die Rechtsprechung bei der verhaltensbedingten Kündigung mobbender Arbeitnehmer großzügig mit der Möglichkeit der Kündigung umgehen.

Beste Grüße  
Martin Maties“

---

#### **4. Hinweis zum Urheberrecht**

Diese Stellungnahmen sind nur für eine private Verwendung gedacht und dürfen nicht an anderer Stelle veröffentlicht werden.

Bei Verstößen bitte ich umgehend um Benachrichtigung. Vielen Dank.

Freundliche Grüße  
Rainer Müller

Rainer Müller – Burchardstraße 20 - 20095 Hamburg - 0175 1503935 -  
<http://www.fachforum-mobbing.de> - E-Mail: [info@fachforum-mobbing.de](mailto:info@fachforum-mobbing.de)