

Zachert, Ulrich

**Book**

## Demografischer Wandel und Beschäftigungssicherung im Betrieb und Unternehmen: Informations- und Beteiligungsrechte der Betriebsräte

edition der Hans-Böckler-Stiftung, No. 232

**Provided in Cooperation with:**

The Hans Böckler Foundation

*Suggested Citation:* Zachert, Ulrich (2009) : Demografischer Wandel und Beschäftigungssicherung im Betrieb und Unternehmen: Informations- und Beteiligungsrechte der Betriebsräte, edition der Hans-Böckler-Stiftung, No. 232, ISBN 978-3-86593-122-1, Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/116454>

**Standard-Nutzungsbedingungen:**

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

**Terms of use:**

*Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.*

*You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.*

*If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.*

Ulrich Zachert

**Demografischer  
Wandel und  
Beschäftigungs-  
sicherung im Betrieb  
und Unternehmen**

Ulrich Zachert

unter Mitarbeit von Anne Queck

**Demografischer Wandel und Beschäftigungs-  
sicherung im Betrieb und Unternehmen**

Informations- und Beteiligungsrechte der Betriebsräte



Ulrich Zachert  
unter Mitarbeit von Anne Queck

**Demografischer Wandel und  
Beschäftigungssicherung  
im Betrieb und Unternehmen**

Informations- und Beteiligungsrechte  
der Betriebsräte



edition der Hans-Böckler-Stiftung 232

**Prof. Dr. Ulrich Zachert**, Professor für Arbeitsrecht an der Universität Hamburg, ehrenamtlicher Richter am Bundesarbeitsgericht, Schwerpunkte Kollektives Arbeitsrecht, Mitbestimmung, Rechtsvergleich, Europäisches Arbeitsrecht, industrielle Beziehungen.

Die Studie wurde unter Mitarbeit von **Anne Queck** (Diplom Wirtschafts- und Arbeitsjuristin Hamburg/Trento, Italien) erstellt.

© Copyright 2009 by Hans-Böckler-Stiftung  
Hans-Böckler-Straße 39, 40476 Düsseldorf  
Produktion: Setzkasten GmbH, Düsseldorf  
Printed in Germany 2009  
ISBN: 978-3-86593-122-1  
Bestellnummer: 13232

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere die des öffentlichen Vortrages, der Rundfunksendung, der Fernsehausstrahlung, der fotomechanischen Wiedergabe, auch einzelner Teile.

## 0 Kurzfassung

Ausgehend von der übereinstimmenden Einschätzung, dass die Auswirkungen des demografischen Wandels in Deutschland auf die Arbeitswelt, die lange Zeit weitgehend ignoriert wurden, einer Lösung bedürfen, werden die Teilhaberechte der betrieblichen Interessenvertretung zur Förderung älterer Arbeitnehmer im Betrieb praxisnah dargestellt.

In seinem Hauptteil folgt das Gutachten keiner juristischen Kommentar- und Lehrbuchlogik, sondern ordnet das arbeitsrechtliche Instrumentarium (»den Instrumentenkasten«) wichtigen inhaltlichen Themenfeldern zu. Im Einzelnen werden sechs Themenfelder vorgestellt: Unternehmenskultur/Personalplanung, Personalrekrutierung, Qualifikation/Weiterbildung, Arbeitsbedingungen/Gesundheitsschutz, Arbeitsorganisation/insbesondere Arbeitszeit sowie Beschäftigungssicherung/Beschäftigungsausstieg.

Der wachsenden Bedeutung der Schnittstelle zwischen Arbeits- und Sozialrecht wird dadurch Rechnung getragen, dass die relevanten sozialrechtlichen Bestimmungen, vor allem des SGB III, zusammen mit den jeweiligen arbeitsrechtlichen Normen angesprochen werden. Um die Darstellung und die Vorschläge zugleich handhabbar zu machen, wird in einem weiteren Schritt jeweils aufgezeigt, wie das Recht mit Bezug auf den »Demografischen Wandel in der betrieblichen Praxis« genutzt werden kann. Schließlich wird jedes Thema durch Berichte von Praktikern und Beispiele im Sinne von guter, aber auch defizitärer Praxis illustriert. In der Zusammenschau ergibt sich ein anschauliches Bild über den »Ist-Zustand« des Umgangs mit dem Demografischen Wandel im Betrieb, die rechtlichen Ansatzpunkte für Veränderungen vor allem nach dem Betriebsverfassungsgesetz und anderer einschlägiger arbeitsrechtlicher Normen sowie Stimmen aus der Praxis über Erfolg, Misserfolg oder auch schlichter Ignoranz der Probleme und Herausforderungen.

Zum Thema *Personalplanung/Unternehmenskultur* werden die Ansatzpunkte nach § 92 ff. BetrVG vor allem für eine Personalentwicklungsplanung angesprochen und Hinweise für ihre Umsetzung gegeben. Besonders wichtig erscheint eine Analyse der Altersstruktur. Gute Erfahrungen wurden mit gemeinsamen Projektteams von Arbeitnehmer- und Arbeitgeberseite gemacht.

Beim Schwerpunkt *Personalrekrutierung* ist Ausgangspunkt § 99 BetrVG vor dem Hintergrund der tief greifenden Veränderungen, die sich durch das Allge-  
mei-

ne Gleichbehandlungsgesetz (AGG) bei der Diskriminierungskontrolle (insbesondere § 10 AGG) ergeben. Behandelt wird die äußerst umstrittene sachgrundlose Altersbefristung nach § 10 Abs. 3 Teilzeit- und Befristungsgesetz. Ferner werden die bislang wenig genutzten sozialrechtlichen Bestimmungen des § 421 j – k SGB III vorgestellt, die als Teil einer Reform vom Mai 2007 dazu dienen, ältere Arbeitnehmer besser in den Arbeitsmarkt zu integrieren.

Für das weite Feld der *Qualifizierung/Weiterbildung* werden Umsetzungsmöglichkeiten der Bestimmungen des Betriebsverfassungsgesetzes angesprochen, die dazu beitragen können, der Forderung nach »lebenslangem Lernen« Nachdruck zu verleihen. Hier geht es insbesondere um §§ 96-98 BetrVG als Bestandteil einer qualitativen Personalplanung. Auf Neuerungen des Sozialrechts (u.a. § 417 Abs. 3 SGB III), die die Hilfen für Weiterförderung ausbauen, wird wiederum eingegangen. Darüber hinaus sind tarifliche Ansätze vorgestellt, die dazu beitragen können, den nach wie vor großen Nachholbedarf zum Thema der Qualifizierung älterer Arbeitnehmer zu schließen.

Umfassend sind auch die rechtlichen Ansatzpunkte zum Thema *Arbeitsbedingungen/Gesundheitsschutz* für ältere Arbeitnehmer. Zentrale Vorschrift ist hier § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG, der das »Einfallstor« für die vielfältigen Möglichkeiten bildet, die sich aus dem Arbeitsschutzgesetz von 1996, der »Magna Charta« des Arbeitsschutzes, ergeben. Kern ist die Orientierung auf ein »alternsgerechtes Arbeiten«, d.h. gute Arbeitsbedingungen im umfassenden Sinne im Verlaufe der gesamten Erwerbsbiografie. Vorgestellt werden die bislang vorhandenen (wenigen) tariflichen Regelungen, insbesondere der Tarifvertrag zur Gestaltung des demografischen Wandels in der Stahlindustrie von 2007. Er ist vorbildlich, weil er wesentliche Grundsätze des ArbSchG bündelt und konkretisiert.

Die *Arbeitsorganisation* umfasst noch stärker als die zuvor behandelten Themen die verschiedensten Aspekte, u. a. Arbeitsabläufe, Arbeitsbedingungen, die Kooperation der Arbeitnehmer untereinander und vor allem die Arbeitszeit. Auf letztere wird besonders ausführlich eingegangen. Hier geht es mehr noch als zu anderen Themen um eine produktive Umsetzung der tariflichen Vorgaben zu Arbeitszeitkonten (Langzeitkonten) durch die betriebliche Interessenvertretung nach § 87 Abs. 1 Ziff. 2 BetrVG. Im Übrigen werden die »klassischen Beteiligungs- und Mitbestimmungsrechte« auf das Thema Demografischer Wandel bezogen und erläutert. In diesem Zusammenhang wird auch die im Rahmen der Novellierung von 2001 aufgenommene Bestimmung des § 92a BetrVG auf ihre Tragfähigkeit untersucht. Hervorgehoben werden die guten Erfahrungen mit »alters gemischten



Gruppen«. Gruppen mit einem solchen Kompetenz-Mix arbeiten effizienter als getrennte Arbeitsgruppen. Hierbei kommt dem wechselseitigen Wissenstransfer eine Schlüsselrolle zu.

Der Schwerpunkt *Beschäftigungssicherung/Beschäftigungsausstieg* befasst sich mit den Einflussmöglichkeiten der betrieblichen Interessenvertretung nach § 102 BetrVG auf individuelle Kündigungen von (älteren) Arbeitnehmern und geht ebenfalls auf die Mitbestimmungsrechte bei Sozialplänen nach §§ 111, 112 BetrVG ein. Veränderungen vor allem bei der Abwägung des Schutzes älterer gegenüber jüngeren Arbeitnehmern ergeben sich wiederum (wie bei der Einstellung) aus dem AGG. Die einschlägigen Kontroversen werden angesprochen, Lösungsvorschläge gemacht. In diesem Zusammenhang wird auch ausführlich auf tarifliche Unkündbarkeitsregelungen/Verdienstsicherungen und tarifliche Altersgrenzen eingegangen. Eine weitere neue Entwicklung deutet sich durch das Auslaufen der Förderung durch die Bundesagentur für Arbeit nach dem Alterszeitgesetz Ende 2009 und seinen teilweisen Ersatz durch Lebensarbeitszeitkonten in der betrieblichen Praxis an. Schließlich befasst sich das Gutachten mit der jüngsten tariflichen Entwicklung, die zum Ausstieg aus dem Arbeitsleben neue und innovative Akzente setzt. Vorgestellt werden der Tarifvertrag »Lebensarbeitszeit und Demografie« aus dem Bereich der Chemischen Industrie und die »Neuregelungen der Tarifverträge zur Altersteilzeit« aus dem Metallbereich -, beide aus dem Jahr 2008.

Der *Ausblick* betont noch einmal die Notwendigkeit eines Kulturwandels, den die demografischen Veränderungen in den Betrieben auslösen müssen. Ein besonderer Schutz für Ältere, etwa beim Ausstieg aus dem Arbeitsleben, kann durchaus versteckte Diskriminierungen zur Folge haben. Das AGG wird den Blick weiter dafür schärfen, dass hier ein Umdenken erfolgt. Hervorgehoben wird noch einmal, dass die Gestaltung des demografischen Wandels ein Querschnittprojekt darstellt, das nur »beteiligungorientiert« umgesetzt werden kann. Die Beispiele aus der betrieblichen und tariflichen Praxis, mit denen das Gutachten die rechtlichen Instrumente unterlegt, sollen anregen, den bereits eingeleiteten Weg dieses notwendigen Kulturwandels verstärkt fortzusetzen.



# Inhaltsverzeichnis

<b>0</b>	<b>Kurzfassung</b>	<b>5</b>
<b>1</b>	<b>Ziel der Untersuchung und Schwerpunkte der Darstellung</b>	<b>11</b>
1.1	Der Demografische Wandel – Eine Herausforderung für die Personalpolitik	11
1.2	Ziel und Schwerpunkte der Darstellung	12
<b>2</b>	<b>Handlungsfelder und rechtliche Handlungsmöglichkeiten der betrieblichen Interessenvertretung</b>	<b>15</b>
2.1	Unternehmenskultur/Personalplanung	15
2.1.1	Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung	15
2.1.2	Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente	16
2.1.3	Ansätze für praktisches Vorgehen	18
2.1.4	Erfahrungen aus der Praxis	19
2.2	Personalrekrutierung (Recruitment)	21
2.2.1	Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung	21
2.2.2	Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente	22
2.2.3	Ansätze für praktisches Vorgehen	27
2.2.4	Erfahrungen aus der Praxis	29
2.3	Qualifizierung/Weiterbildung	29
2.3.1	Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung	29
2.3.2	Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente	31
2.3.3	Ansätze für praktisches Vorgehen	34
2.3.4	Erfahrungen aus der Praxis	34
2.4	Arbeitsbedingungen/Gesundheitsschutz	35
2.4.1	Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung	35
2.4.2	Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente	37
2.4.3	Ansätze für praktisches Vorgehen	41
2.4.4	Erfahrungen aus der Praxis	42
2.5	Arbeitsorganisation/Arbeitszeit	43
2.5.1	Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung	43
2.5.2	Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente	44
2.5.3	Ansätze für praktisches Vorgehen	47

2.5.4 Erfahrungen aus der Praxis	48
2.6 Beschäftigungssicherung und Beschäftigungsausstieg	49
2.6.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung	49
2.6.2 Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente	50
2.6.3 Ansätze für praktisches Vorgehen und Praxiserfahrungen	58
<b>3 Ausblick: Herausforderungen für die betrieblichen Interessenvertreter und überbetrieblichen Akteure</b>	<b>59</b>
<b>4 Literaturverzeichnis</b>	<b>61</b>
<b>Über die Hans-Böckler-Stiftung</b>	<b>67</b>

# 1 Ziel der Untersuchung und Schwerpunkte der Darstellung

## 1.1 Der Demografische Wandel – Eine Herausforderung für die Personalpolitik

Nachdem die Auswirkungen des demografischen Wandels auf die Arbeitswelt lange Zeit weitgehend ignoriert wurden, stimmen Wissenschaft,<sup>1</sup> Politik<sup>2</sup> und Verbände<sup>3</sup> heute überein, dass sie zu den Zukunftsaufgaben gehören, die dringend einer Lösung bedürfen. Mehrere Entwicklungen kommen zusammen und potenzieren die Schwierigkeiten, die sich seit vielen Jahren abzeichnen. Zum einen steigt die Lebenserwartung. Während vor hundert Jahren die durchschnittliche Lebenserwartung 45 Jahre betrug, liegt sie jetzt bei 76 Jahren für den neugeborenen Jungen und 82 Jahren für das neugeborene Mädchen und steigt jährlich um drei Monate. Bis zum Jahr 2030 wird jeder dritte Einwohner in Deutschland ein Alter von über 60 Jahren erreichen. Zum anderen ist die Geburtenrate in Deutschland über viele Jahre gesunken und hat sich erst vor kurzem auf niedrigem Niveau stabilisiert.<sup>4</sup> Schließlich ist die Erwerbstätigenquote der 55 bis 64-Jährigen in Deutschland im internationalen Vergleich unterdurchschnittlich ausgeprägt. Während nach Angaben der OECD im Jahr 2006 im Durchschnitt der Länder 53 Prozent der 55 bis 64-Jährigen beschäftigt waren, waren es in Deutschland lediglich 48,5 Prozent.<sup>5</sup> Allerdings stellt, jedenfalls auf mittlere Sicht, nicht die Verknappung des Angebotes an Arbeitskräften das größte Problem dar, sondern die Verschiebung in der Alterszusammensetzung des Erwerbstätigenpotenzials. Entgegen dem Grundtrend der allgemeinen Alterung hat die Zahl der Personen im höheren Erwerbsalter von 55 bis 64 Jahren im letzten Jahrzehnt nämlich abgenommen. Sie wird dann auf mittlere Sicht massiv zunehmen, nämlich um etwa 40 Prozent bis zum Jahr 2025, weil die geburtenschwachen Jahrgänge um das Geburtsjahr 1964 herum dann durch »dieses Altersfenster hindurch gegangen sind.«<sup>6</sup>

1 Nur Preis, Gutachten B zum 67. Deutschen Juristentag, 2008.

2 Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Hrsg., Fragen und Antworten zur Initiative 50plus 2006.

3 Kemme, NZA Beil. 1/2008, S. 51 ff.; Perreng/Gabke, Ältere Arbeitnehmer 2008.

4 Statistisches Bundesamt, Hrsg., Bevölkerung Deutschlands bis 2050, S. 18.

5 OECD, Employment Outlook 2007, Statistical Annex 2007.

6 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 7 ff., zitiert nach Manuskript, publiziert nach Abschluss 2009.

Die Folge ist, dass den Unternehmen Erfahrungen und Kompetenzen der Älteren fehlen.<sup>7</sup> Dabei ist auch im Bereich der Personalpolitik zunehmend anerkannt, dass Arbeitsbedingungen, die auf die Bedürfnisse alternder Belegschaften ausgerichtet sind, einen wesentlichen Faktor für die Attraktivität eines Unternehmens darstellen und somit gleichzeitig einen nicht zu unterschätzenden Vorteil im Wettbewerb um das beste Personal auf einem Arbeitsmarkt bieten, auf dem die Zahl jüngerer Fach- und Führungskräfte deutlich abnehmen wird.<sup>8</sup>

## 1.2 Ziel und Schwerpunkte der Darstellung

Die hier vorgelegte gutachterliche Stellungnahme will betrieblichen Interessenvertretern und zugleich Personalverantwortlichen eine Hilfe sein, mit diesem nunmehr von allen relevanten gesellschaftlichen Gruppen und Kräften als wichtig angesehenem Thema in der betrieblichen und unternehmerischen Praxis umzugehen. Zwar besteht an allgemeinen rechtlichen Kommentierungen, vor allem der einschlägigen betriebsverfassungsrechtlichen Normen, kein Mangel.<sup>9</sup> Jedoch wird das Angebot bereits schmäler, wenn es um spezielle Darstellungen der Handlungsmöglichkeiten der Betriebsräte zum Gutachtenthema geht.<sup>10</sup> Schließlich wird es nach dem einführenden Teil 1 nachfolgend im Hauptteil 2 des Gutachtens nicht um eine Struktur gehen, die einer juristischen Kommentar- oder Lehrbuchlogik folgt. Vielmehr soll den Themenfeldern, die sich unter der Leitfrage »Demografischer Wandel und seine Herausforderungen für die Betriebe« als besonders wichtig herauskristallisiert haben,<sup>11</sup> das arbeitsrechtliche Instrumentarium zugeordnet werden.<sup>12</sup>

Im Einzelnen wird zu sechs Themen:

### ■ Unternehmenskultur/Personalplanung

7 Lehr, NZA Beil. 1/2008, S. 3, 6.

8 Bös, NZA Beil. 1/2008, S. 29; Empirische Angaben Hesse/Schrader, Zu jung für die Rente – zu alt für den Job?, 2008, S. 99.

9 Verwiesen sei lediglich auf die Kommentierungen von Däubler/Kittner/Klebe, Hrsg., (zitiert als DKK), BetrVG, 10. Aufl. 2006 und Fitting/Engels/Schmidt/Trebinger/Linsenmeier (zitiert als FESTL), BetrVG 24. Aufl. 2008.

10 Verdienstvoll jüngst: Perrong/Gabke, Ältere Arbeitnehmer, 2008.

11 Hier kann auf die jüngste Untersuchung von Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, Gutachten für die HBSt 8/2008, S. 41 ff. zurückgegriffen werden.

12 Vgl. bereits in der Anlage umfassender und mit zum Teil unterschiedlichen Schwerpunkten: Kerschbaumer/Busch/Geschonke/Holwe/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, 2008.

- Personalrekrutierung (Recruitment)
- Qualifikation/Weiterbildung
- Arbeitsbedingungen/Gesundheitsschutz
- Arbeitsorganisation/insbesondere Arbeitszeit
- Beschäftigungssicherung/Beschäftigungsausstieg

zunächst der sozialwissenschaftliche Diskussionsstand kurz skizziert und sodann jeweils die rechtlichen Möglichkeiten (Instrumente) dargestellt. Dabei soll der wachsenden Bedeutung der Schnittstelle zwischen Arbeits- und Sozialrecht dadurch Rechnung getragen werden, dass die einschlägigen sozialrechtlichen Bestimmungen, vor allem des SGB III, mit den relevanten arbeitsrechtlichen Normen zusammen angesprochen werden.<sup>13</sup> In einem weiteren Schritt wird sodann aufgezeigt, wie das Recht mit Bezug auf das Gutachtenthema »Demografischer Wandel in der betrieblichen Praxis« genutzt werden kann. Schließlich werden, soweit möglich die rechtlichen Hinweise durch Berichte von Praktikern und einige Beispiele im Sinne »guter Praxis« illustriert.

Das Gutachten endet mit einem kurzem Ausblick (Teil 3).

Die Darstellung steht vor einer Anzahl von Schwierigkeiten, die einleitend kurz benannt werden sollen. Sie fangen mit dem Begriff des »alten« an. In der Arbeitswelt wird man schon als »älter« betrachtet, wenn man die 40 überschritten hat. In der Arbeitswelt spielen die Meinungen der über 49-Jährigen zurzeit noch eine eher untergeordnete Rolle. Vom medizinischen, biologischen Standpunkt aus beginnt das höhere Alter jedoch erst mit achtzig Jahren. Sodann weisen die sozialwissenschaftlichen Untersuchungen noch zahlreiche Unschärfen auf, die es erschweren, rechtspolitische Vorschläge für das Handeln betrieblicher Interessenvertreter zu machen. Schließlich deckt das Thema nahezu das gesamte Spektrum des individuellen- und kollektiven Arbeitsrechts ab. Dies wirft Schwierigkeiten der Auswahl und der Bündelung der Probleme mit Blick auf den Gutachtauftrag auf.

13 Überblick der jüngsten Änderungen des Arbeitsförderungsrechts in diesem Zusammenhang: *Roos*, NJW 2009, S.8 ff.





## 2 Handlungsfelder und rechtliche Handlungsmöglichkeiten der betrieblichen Interessenvertretung

### 2.1 Unternehmenskultur/Personalplanung

#### 2.1.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung

Vor der Lösung eines Problems steht die Erkenntnis, dass es offene Fragen gibt und sodann die Analyse der tatsächlichen Situation mit den festgestellten Defiziten. Ein »weicher Faktor«, der im Zusammenhang mit dem Thema des »Demografischen Wandels« eine zentrale Rolle spielt, ist die »Unternehmenskultur«. Wie geht man im Unternehmen mit Menschen unterschiedlicher Altersgruppen und Generationen um? Gibt es insoweit ein Problembewusstsein? Praktiker sprechen davon, dass mit Blick auf die künftig notwendigerweise verstärkte Nutzung der »Ressource Alter« im Selbstlauf nichts erfolgen werde, sondern dass es bei allen Beteiligten einen Kulturschock geben müsse, damit sich überhaupt etwas ändert.<sup>14</sup>

Die Bewertung der empirischen Aussagen über das, was in den Betrieben und Unternehmen in diesem Zusammenhang bereits verwirklicht wird, weichen teilweise voneinander ab. So gibt es in der Tendenz positive Bewertungen, die u.a. darauf verweisen, dass die Erwerbsbeteiligung der 55 bis 64-jährigen von 2001 bis 2007 um 14,1 Prozent gestiegen sei. Auch sei mehr Bewusstsein geschaffen worden, denn die Unternehmen hätten erkannt, dass sie diesen Bereich der Älteren personalpolitisch nicht links liegen lassen dürfen. So führten bereits mehr als zwei Drittel der Unternehmen *Altersstrukturanalysen* durch, etwa ein Drittel stelle gezielt Ältere ein, weil sie von ihrem Potenzial überzeugt seien, etwas mehr als zehn Prozent stellten einen Demografiebeauftragten ein, der den Betrieb speziell auf seine Gegebenheiten hin auf den Demografischen Wandel vorbereiten soll.<sup>15</sup>

Andere Untersuchungen betonen demgegenüber, unabhängig davon, wie man einzelne Maßnahmen einschätzte, würden in repräsentativen Befragungen des Jahres 2006 gerade einmal 17 Prozent aller Betriebe Maßnahmen zum altersgerechten Arbeiten nennen. Dabei beriefen sich mehr als die Hälfte auf Altersteilzeitregelungen. Altersteilzeit könne aber nicht als Instrument gezählt werden,

14 Schneider/Lompe, in: REGJO Südostniedersachsen, 2008, S. 14 f.

15 Hesse/Schrader, Zu jung für die Rente, S. 99 m. Nachw.

um eine längere Beschäftigung Älterer zu realisieren, da sie in der überwiegend praktizierten Form als geblockte Altersteilzeit die Erwerbsbiografien faktisch verkürzt. Noch bedenklicher sei allerdings der Befund, dass der Anteil von Betrieben mit derartigen Maßnahmen zwischen 2002 und 2006 insgesamt sogar zurückgegangen ist.<sup>16</sup>

Wie dem auch sei. Übereinstimmung besteht darüber, dass noch ein langer Weg zurückgelegt werden muss, ehe das Ziel »Altersgerechtes Arbeiten«, d.h. eine Orientierung aller Maßnahmen und Initiativen auf die gesamte Erwerbsbiografie, erreicht werden kann. Um Vorurteile gegenüber älteren Arbeitnehmern zu thematisieren und auszuräumen, aber auch um eventuelle Vorbehalte gegenüber Jüngeren zu reduzieren, wird auf die entscheidende Rolle der *Führungskräfte* im Unternehmen hingewiesen. Wesentlicher Teil ihrer Aufgaben werde sein, sich in den kommenden Jahren auf die Gesellschaftsalterung und ihre praktischen Konsequenzen für die Unternehmen vorzubereiten. Ein Indiz, dass in diesem Sinne Problembewusstsein bestehe, seien so genannte »Diversityabteilungen« im Bereich der Personalpolitik. Sie trügen für Vielfalt von Ansichten, Lebensformen, Alter usw. in bunt gemischten Belegschaften bei, sorgten für eine ausgewogene Zusammensetzung bei der Personalauswahl und förderten die Gleichberechtigung zwischen Jung und Alt.<sup>17</sup>

Zu ergänzen ist dieses Bild durch den Hinweis, dass den *betrieblichen Interessenvertretern* eine entsprechende Aufgabe obliegt. Ein eher formaler Anhaltspunkt sind die Vorschriften im Betriebsverfassungsgesetz, die teilweise durch die letzte Novellierung des Jahres 2001 Eingang fanden und die darauf abzielen, ältere Arbeitnehmer in vielfacher Weise zu fördern (§§ 80 Abs. 1 Ziff. 6: Fürsorgepflicht, 75 Abs. 1: Benachteiligungsverbot, 92a: Beschäftigungssicherung, 96 Abs. 2: Qualifikationsmaßnahmen).

## 2.1.2 Arbeits- und Sozialrechtliche Instrumente

Den allgemeinsten Zugang für einen »gemeinsamen Strategieansatz«, um den Herausforderungen des Demografischen Wandels gerecht zu werden, stellt die *Personalplanung* im Betrieb und Unternehmen dar. Die einschlägige Vorschrift im Betriebsverfassungsgesetz lautet (auszugsweise):

16 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 42 m. Nachw.

17 Hesse/Schrader, Zu jung für die Rente, S. 93.

§ 92 BetrVG **Personalplanung** (1) Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat über die Personalplanung, insbesondere über den gegenwärtigen und künftigen Personalbedarf sowie über die sich daraus ergebenden personellen Maßnahmen und Maßnahmen der Berufsbildung an Hand von Unterlagen rechtzeitig und umfassend zu unterrichten. Er hat mit dem Betriebsrat über Art und Umfang der erforderlichen Maßnahmen und über die Vermeidung von Härten zu beraten

(2) Der Betriebsrat kann dem Arbeitgeber Vorschläge für die Einführung einer Personalplanung und ihre Durchführung machen.

Die Elemente der Personalplanung sind seit langem in der personalpolitischen und rechtlichen Fachdiskussion inhaltlich festgelegt. Sie umfassen vor allem:

- den Personalbedarf,
- die Personalbeschaffung,
- den Personaleinsatz,
- die Personalentwicklung,
- die Personalberatung,
- den Personalabbau.<sup>18</sup>

Was die Praxis betrifft, so wird zu Recht darauf hingewiesen, dass sie noch ein gutes Stück von gängigen Lehrbuchanalysen entfernt ist. So verfügen nur ein Drittel der Betriebe, vor allem die größten, über schriftlich fixierte Pläne für die Personalentwicklung und Weiterbildung ihrer Beschäftigten.<sup>19</sup>

Die Einflussmöglichkeiten der betrieblichen Interessenvertretung bei der Personalplanung sind, verglichen mit anderen Themenfeldern vergleichsweise schwach. Der Betriebsrat verfügt über keine Mitbestimmung (durchsetzbar über die Einigungsstelle) oder Widerspruchsrechte (durchsetzbar über das Arbeitsgericht), vielmehr beschränkt sich seine Beteiligung auf Information und Beratung. Diese Möglichkeiten sollten allerdings nicht unterschätzt werden.<sup>20</sup> Besonders wichtig erscheinen Initiativen, um zunächst einmal einen Überblick über die Altersstruktur des Unternehmens zu erhalten. Sie können von beiden Seiten ausgehen. So obliegt dem Betriebsrat nach § 80 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG ausdrücklich die Aufgabe, die Beschäftigung älterer Arbeitnehmer zu fördern. Diese Bestimmung

18 Nur DKK/Schneider, BetrVG, § 92 Rn. 1-30; FESTL, BetrVG, § 92 Rn 1-20; neustens praktische Hinweise: Scherlau, AiB 2009, S. 3 ff.

19 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 47.

20 Vgl. die Diskussion über dieses Thema im Rahmen der Unternehmensmitbestimmung: Mitbestimmungskommission, Bericht 1970, Teil IV Rn 28; Bertelsmann-Stiftung/Hans-Böckler-Stiftung, Hrsg., Mitbestimmung und neue Unternehmenskultur, 1988, S. 117.

ist im Zusammenhang mit anderen Normen des Betriebsverfassungsgesetzes zu sehen, die das Ziel verfolgen, einen ständigen Diskurs zwischen Geschäftsleitung und betrieblicher Interessenvertretung über wichtige Themen von beiderseitigem Interesse zu organisieren.

§ 80 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG **Allgemeine Aufgaben**

Der Betriebsrat hat folgende allgemeine Aufgaben:

6. die Beschäftigung älterer Arbeitnehmer im Betrieb zu fördern.

§ 74 Abs. 1 BetrVG **Grundsätze für die Zusammenarbeit**

Arbeitgeber und Betriebsrat sollen mindestens einmal im Monat zu einer Besprechung zusammentreten. Sie haben über strittige Fragen mit dem ernststen Willen zur Einigung zur verhandeln und Vorschläge für die Beilegung von Meinungsverschiedenheiten zu machen.

§ 75 BetrVG **Grundsätze für die Behandlung der Betriebsangehörigen**

(1) Arbeitgeber und Betriebsrat haben darüber zu wachen, dass alle im Betrieb tätigen Personen nach den Grundsätzen von Recht und Billigkeit behandelt werden, insbesondere, dass jede Benachteiligung von Personen aus Gründen ihrer Rasse oder wegen ihrer ethnischen Herkunft, ihrer Abstammung oder sonstigen Herkunft, ihrer Nationalität, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihrer Behinderung, ihres Alters, ihrer politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder wegen ihres Geschlechts oder ihrer sexuellen Identität unterbleibt.

(2) Arbeitgeber und Betriebsrat haben die freie Entfaltung der Persönlichkeit der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer zu schützen und zu fördern. Sie haben die Selbständigkeit und Eigeninitiative der Arbeitnehmer und Arbeitsgruppen zu fördern.

Besondere Bedeutung wird im Rahmen der Personalplanung den Teilbereichen Qualifikation, Personalentwicklung, aber auch der Beschaffenheit von Arbeitsplätzen und Arbeitsbedingungen (Personaleinsatz) sowie der Einstellungs- und Entlassungspolitik (Personalbedarf und Personalabbau) zukommen. Hierauf wird nachfolgend unter den jeweiligen Einzelthemen eingegangen.

### **2.1.3 Ansätze für praktisches Vorgehen**

Generell erscheint wichtig, dass zunächst »der Stein ins Wasser geworfen wird«. Unverzichtbare Voraussetzung hierfür ist, eine *Analyse der Altersstruktur* zu fertigen (dazu bereits unter I. 1. des Gutachtens). Die kontinuierliche (jährliche) Bestandsaufnahme, Analyse und Prognose der Altersentwicklung dient dazu, eine bedarfsgerechte und zukunftsorientierte Personalplanung überhaupt zu ermöglichen. Eine stabile Datenbasis erscheint erforderlich, um die Veränderungen früh genug zu erkennen und entsprechend reagieren zu können. Auch notwendige Qua-

lifizierungsbedarfe können so rechtzeitig eingeschätzt werden. Hierauf basieren alle weiteren Maßnahmen, die Berücksichtigung bei Personalauswahl, Personalentwicklung, Arbeitsorganisation und Arbeitsgestaltung, Gesundheitsschutz oder dem Angebot an Beschäftigte für einen Übergang in den Ruhestand. An die Darstellung des Ist-Zustandes können im Rahmen einer Prognose durch Datenverarbeitung gestützte vereinfachte Zukunftsszenarien abgebildet werden, um künftige Entwicklungen und Handlungsbedarfe besser einschätzen zu können.<sup>21</sup>

Noch einen Schritt weiter geht die Bildung von *Projektteams*, die mit Vertretern des Personalbereichs (Human Ressource) und betrieblichen Interessenvertretern zusammengesetzt sein können/sollten. Diese Expertenteams hätten nicht nur die zukünftigen Herausforderungen zu analysieren, die der Demografische Wandel für das Unternehmen mit sich bringt, sondern auch Konzepte zu entwickeln, die das Unternehmen »demografiefest« machen, um langfristig seine Innovations- und Wettbewerbsfähigkeit verbessern.<sup>22</sup>

Alles dies sind keine »harten rechtlichen Zugriffs- und Durchsetzungsmöglichkeiten«. Unabhängig davon, dass die betriebliche Wirklichkeit hiervon viel weniger geprägt ist, als es die (fach-) öffentliche Diskussion oft widerspiegelt,<sup>23</sup> erscheint beim Thema »Demografie« die Schnittmenge der gemeinsamen Interessen auf Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite so groß, dass gute Chancen für *koordinierte Initiativen* auf diesem Gebiet bestehen.

#### **2.1.4 Erfahrungen aus der Praxis**

Berichte aus der Praxis spiegeln die widersprüchlichen Ergebnisse der wissenschaftlichen Diskussion über eine Unternehmenskultur des Umgangs mit dem Demografischen Wandel wider. So ergibt sich aus einem »Trendmonitor Personalplanung«, einem (nicht repräsentativen) Erfahrungsbericht einer Anzahl von betrieblichen Interessenvertretern,<sup>24</sup> dass Personalplanung auch heute häufig als Teil der Kostenplanung nur Kopfbzahl orientiert erfolgt, um lediglich zeitnah auf wirtschaftliche Entwicklungen reagieren zu können. Demgegenüber benötigt eine *qualitative Personalplanung*, insbesondere *Personalentwicklungsplanung*, die für die Lösung der Fragen des Demografischen Wandels eine unverzichtbare Voraus-

21 In Anlehnung an Peters/Bernert, Demografischer Wandel, o.J. 2008, S. 13.

22 P.-J. Schneider in: Schneider/Lompe REGJO Südostniedersachsen 2008, S. 14 f.; GO-Die Generationen-Offensive 2005 der Salzgitter AG, maschinenschriftl. o.J.

23 Schramm/Zachert, in: dies., Hrsg., Arbeitsrecht in der betrieblichen Wahrnehmung, 2008, S. 354, 359, 373 ff.

24 Balkenhohl, AiB, 2008, S. 537 ff.

setzung ist, eine längerfristige Perspektive und verlässliche Rahmenbedingungen. Hier gilt es anzusetzen.

Erfahrungsberichte von betrieblichen Interessenvertretern zum Thema »Demografischer Wandel« bestätigen und ergänzen diesen Befund.<sup>25</sup> Stellvertretend seien drei Stellungnahmen von Betriebsräten wiedergegeben:

Viele Unternehmen haben bis heute nicht angemessen auf den Demografischen Wandel reagiert. Ursache dafür ist eine Personalpolitik, die nicht auf langfristige Ziele ausgelegt ist, sondern sich hauptsächlich an dem Ziel kurzfristiger Kostenoptimierung und damit Reduzierung der Belegschaft, verbunden mit der Nutzung der vom Beitragszahler subventionierten Altersteilzeit orientiert... Es fehlen wirkliche Berufsperspektiven für Mitarbeiter jenseits der 45 Jahre. Es kann nicht angehen, dass Mitarbeiter teilweise ab einem Alter von 50 Jahren an keiner Weiterbildung mehr teilnehmen dürfen – es sei denn, sie zahlen selbst. Es fehlen Aufstiegsmöglichkeiten und damit gehaltliche Weiterentwicklungen für ältere Mitarbeiter.

Betriebsrätin DB AG, Frankfurt

Der permanente Druck auf die Beschäftigungszahlen, der Wegfall gesetzlicher Altersteilzeitregelungen und die Erhöhung des Renteneintrittsalters auf 67 Jahre machen verstärkte Investitionen in Personalentwicklungs- und Karriereplänen der eigenen, älter werdenden Mitarbeiter notwendig, um Innovations- und Leistungsfähigkeit zu erhalten. Bei uns stehen folgende Handlungsfelder im Fokus: Gesundheit und Ergonomie, Weiterbildung und Umschulung, Arbeitsorganisation und vorgezogener Renteneintritt (Lebensarbeitszeitkonto).

Betriebsrat Stadtwerke Hannover AG, Hannover

Betrachtet man die Alterspyramide mit dem zunehmenden Anteil älter werdender Menschen bei abnehmender Geburtenrate, so ist es notwendig, sich mit dem Thema des Demografischen Wandels intensiv zu beschäftigen. Thematische Schwerpunkte in diesem Rahmen sind Lebenslanges Lernen, Gesundheitsmanagement, Unternehmenskultur und Personalentwicklung.

Konzernbetriebsrat Trumpf, Werkzeugmaschinen GmbH und Co.KG, Ditzingen

Diese Beispiele zeigen, dass wesentliche Handlungsfelder von betrieblichen Praktikern identifiziert und Schritte zur Problemlösung benannt sind. Allgemeine rechtliche Ansatzmöglichkeiten der Information und Beratung im Rahmen der Personalplanung wurden in diesem Abschnitt angesprochen. In den folgenden

25 Balkenhohl, AiB, 2008, S. 370 ff.

Kapiteln werden sie für einzelne thematische Schwerpunkte zur Gestaltung des Demografischen Wandels herunter gebrochen und konkretisiert.

## **2.2 Personalrekrutierung (Recruitment)**

### **2.2.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung**

In der betrieblichen Rekrutierungspolitik sind zwei unterschiedliche Tendenzen festzustellen, die eine angemessene Personalpolitik bereits jetzt erschweren.<sup>26</sup> Zum einen sind Defizite im Ausbildungsbereich festzustellen. Einerseits bildeten nach dem IAB-Betriebspanel lediglich etwa 30 Prozent aller bzw. die Hälfte der ausbildungsberechtigten Betriebe junge Menschen aus. Andererseits weist dieselbe Quelle aus, dass im Jahr 2005 lediglich 8 Prozent aller Neueinstellungen in Westdeutschland über 50-Jährige betrafen. Im Jahr 2006 waren es 9 Prozent. In Ostdeutschland liegen die Werte höher, was vor allem wohl an der breiteren öffentlichen Förderung bei der Beschäftigung Älterer liegen dürfte.

57 Prozent der West- und 45 Prozent der Ostdeutschen Betriebe gaben im Jahr 2002 an, vorbehaltlos gegebenenfalls auch über 50-Jährige einzustellen. Jedoch verbanden in Ostdeutschland 20 Prozent der Betriebe ein solches Vorgehen mit der Bedingung eines Lohnkostenzuschusses. Ca. 15 Prozent der befragten Betriebe räumten offen eine strikte Altersdiskriminierung ein. Sie würden grundsätzlich keine Älteren einstellen. Weitere 8 Prozent der Betriebe sagten, sie würden Ältere nur dann einstellen, wenn keine entsprechenden jüngeren Bewerber zur Verfügung ständen.

Der Befund, dass ältere Arbeitnehmer gegenüber Jüngeren nicht weniger, sondern tendenziell anders leistungsfähig sind – mehr Erfahrungswissen statt körperliche Belastbarkeit, größere Zuverlässigkeit statt größerer Bereitschaft alles Neue unbesehen auszuprobieren<sup>27</sup> – zeigt die Aktualität der Frage, welche Einstellungspolitik in den Betrieben und Unternehmen praktiziert werden soll und wie sich betriebliche Interessenvertreter hier einbringen können.

26 Zum nachfolgenden Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 51 ff. mit Nachw.; Ferner Adamy, AiB 2008, S. 157, 159 ff.

27 Kistler, a.a.O., S. 31 m. Nachw.

## 2.2.2 Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente

### a) **Beteiligungsrechte der betrieblichen Interessenvertretung bei Einstellungen**

Die Grundnorm, die der betrieblichen Interessenvertretung Einflussmöglichkeiten bei der Einstellung von Bewerbern ermöglicht, ist § 99 BetrVG. Sie lautet (auszugsweise):

#### § 99 BetrVG: **Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen**

(1) In Unternehmen mit in der Regel mehr als zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern hat der Arbeitgeber den Betriebsrat vor jeder Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung und Versetzung zu unterrichten, ihm die erforderlichen Bewerbungsunterlagen vorzulegen und Auskunft über die Person der Beteiligten zu geben; er hat dem Betriebsrat unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen Auskunft über die Auswirkungen der geplanten Maßnahme zu geben und die Zustimmung des Betriebsrats zu der geplanten Maßnahme einzuholen. Bei Einstellungen und Versetzungen hat der Arbeitgeber insbesondere den in Aussicht genommenen Arbeitsplatz und die vorgesehene Eingruppierung mitzuteilen ...

(2) Der Betriebsrat kann die Zustimmung verweigern, wenn

1. die personelle Maßnahme gegen ein Gesetz, eine Verordnung, eine Unfallverhütungsvorschrift oder gegen eine Bestimmung in einem Tarifvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung oder gegen eine gerichtliche Entscheidung oder eine behördliche Anordnung verstoßen würde,
2. die personelle Maßnahme gegen eine Richtlinie nach § 95 verstoßen würde,
3. die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass infolge der personellen Maßnahme im Betrieb beschäftigte Arbeitnehmer gekündigt werden oder sonstige Nachteile erleiden, ohne dass dies aus betrieblichen oder persönlichen Gründen gerechtfertigt ist; als Nachteil gilt bei unbefristeter Einstellung auch die Nichtberücksichtigung eines gleich geeigneten befristet Beschäftigten,
4. der betroffenen Arbeitnehmer durch die personelle Maßnahme benachteiligt wird, ohne dass dies aus betrieblichen oder in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen gerechtfertigt ist,
5. eine nach § 93 erforderliche Ausschreibung im Betrieb unterblieben ist...

§ 99 Abs. 1 BetrVG räumt dem Betriebsrat umfassende Informationsrechte zu personellen Einzelmaßnahmen, u.a. bei Einstellungen von Bewerbern, ein. Demgegenüber sind die »Mitbestimmungsrechte«, genauer Widerspruchsrechte, an Gründe gebunden, die in seinem Absatz 2 abschließend aufgezählt werden. Auch aktuell gilt trotz erweiterter Einflussmöglichkeiten des Betriebsrats, auf die gleich einzugehen sein wird, was einer der Großen des Arbeitsrechts mit kritischem Unterton im Jahre 1989 anmerkte: Ein breites Feld der Ungewissheit eröffnet sich bei



der Frage, wieweit der Arbeitgeber in seiner Einstellungspolitik, also bei der Auswahl seiner Mitarbeiter frei ist, wenn er über eine größere Zahl von Arbeitsplätzen verfügt und damit, vor allem in Zeiten der Arbeitslosigkeit, eine »soziale Macht« darstellt, wie man sie sich mächtiger kaum vorstellen kann. Ausgangspunkt ist der kaum erschütterte Lehrsatz, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer beliebig auswählen kann, Teil seiner Vertragsfreiheit in Gestalt der Abschlussfreiheit.<sup>28</sup>

## **b) Verbot der Altersdiskriminierung**

Eine zentrale Aufgabe der Betriebsräte (und Arbeitgeber!) war es immer schon, dafür Sorge zu tragen, dass Diskriminierungen jeglicher Art, u.a. wegen des Alters im Betrieb unterbleiben: § 75 Abs. 1 BetrVG (hierzu unter I. 2. des Gutachtens). Neue und verschärfte Möglichkeiten einer Diskriminierungskontrolle ergeben sich durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) vom August 2006. Die wesentlichen Bestimmungen bei Einstellungen älterer Arbeitnehmer sind nachfolgend zusammengestellt.

### **§ 1 AGG Ziel des Gesetzes**

Ziel des Gesetzes ist, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen.

### **§ 2 Anwendungsbereich**

(1) Benachteiligungen aus einem in § 1 genannten Grund sind nach Maßgabe dieses Gesetzes unzulässig in Bezug auf:

1. Die Bedingungen einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen, für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, sowie für den beruflichen Aufstieg ...

### **§ 7 Benachteiligungsverbot**

(1) Beschäftigte dürfen nicht wegen eines in § 1 genannten Grundes benachteiligt werden; dies gilt auch, wenn die Person, die die Benachteiligung begeht, das Vorliegen eines in § 1 genannten Grundes bei der Benachteiligung nur annimmt.

(2) Bestimmungen in Vereinbarungen, die gegen das Benachteiligungsverbot des Absatzes 1 verstoßen, sind unwirksam.

(3) Eine Benachteiligung nach Absatz 1 durch Arbeitgeber oder Beschäftigte ist eine Verletzung vertraglicher Pflichten.

### **§ 11 Ausschreibung**

Ein Arbeitsplatz darf nicht unter Verstoß gegen § 7 Absatz 1 ausgeschrieben werden.

28 Gamillscheg, Die Grundrechte im Arbeitsrecht, 1989, S. 62 f.

### § 10 Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen Alters

Ungeachtet des § 8 ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters auch zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen angemessen und erforderlich sein. Derartige unterschiedliche Behandlungen können insbesondere Folgendes einschließen:

1. die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlohnung und Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Beschäftigten und Personen mit Fürsorgepflichten zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen,
2. die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter, die Berufserfahrung oder das Dienstalter für den Zugang zur Beschäftigung oder für bestimmte mit der Beschäftigung verbundene Vorteile,
3. die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung aufgrund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder aufgrund der Notwendigkeiten einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand.

§ 10 Abs. 1 AGG ist eine ausfüllungsbedürftige Generalklausel, die für alle arbeitsvertraglichen Bestimmungen, Betriebsvereinbarungen, so genannte Regelungsabreden, Tarifverträge und sonstige Maßnahmen gilt. Es ist eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorzunehmen, ob die eingesetzten Mittel das angestrebte Ziel auch tatsächlich fördern. Die folgenden Ziffern 1-6 des § 10 sind nicht abschließende Regelbeispiele für zulässige Ungleichbehandlungen wegen Alters. Die hier angegebenen Ziffern 1-3 sind insbesondere beim Zugang zur Beschäftigung zu beachten.

§ 10 Ziff. 1 AGG liegen arbeitsmarktpolitische Erwägungen zugrunde. Denkbar erscheint in diesem Zusammenhang, dass ein Arbeitgeber aus allgemeinen gesellschaftspolitischen Gründen oder zur Inanspruchnahme von Fördermitteln vorrangig Jugendliche oder ältere Arbeitnehmer einstellen möchte. Dies ist im Hinblick auf die Integration Jugendlicher und Älterer in den Arbeitsmarkt zulässig.

§ 10 Ziff. 2 AGG gestattet die Festlegung von Mindestanforderungen, etwa Mindestaltersgrenzen bei Einstellungen nur noch in eingeschränktem Umfang. Sie sind unzulässig, solange es nicht um besondere berufliche Anforderungen oder arbeitsmarktpolitische Gesichtspunkte geht. Folglich dürfen grundsätzlich Auswahlrichtlinien über Einstellungsvoraussetzungen (§ 95 BetrVG), Personalfragebögen und Stellenausschreibungen (§ 94 BetrVG) nicht mehr auf ein bestimmtes Alter abstellen, Bewerber nicht wegen des Alters abgelehnt werden, bei

einer Auswahl zwischen mehreren Bewerbern das Alter in der Regel keine Rolle mehr spielen.

§ 10 Ziff. 3 AGG lässt die Festlegung eines Höchstalters für Einstellungen zu. Die Gesetzesbegründung verweist darauf, dass bei älteren Beschäftigten, deren Rentenalter bereits absehbar ist, einer aufwendigen Einarbeitung am Arbeitsplatz auch eine betriebswirtschaftlich sinnvolle Mindestdauer einer produktiven Arbeitsleistung gegenüber stehen muss. Das erscheint in dieser allgemeinen Form kaum haltbar. Soweit es sich um einfachste Tätigkeiten oder Anlern Tätigkeiten handelt, kann auch eine relativ kurze Beschäftigungszeit betriebswirtschaftlich noch sinnvoll sein.

Der Überblick dürfte deutlich gemacht haben, dass mit dem AGG an die betrieblichen Interessenvertretungen neue und schwierige Aufgaben der Abwägung bei Einstellungen und, wie noch zu zeigen sein wird, bei anderen personalpolitischen Maßnahmen zukommt. Unabhängig von vielen rechtlich noch nicht geklärten Einzelaspekten<sup>29</sup> stellt sich hier wie bei folgenden Rechtsnormen die weitere, mindestens ebenso so schwer zu beantwortende Frage, auf welche Weise die neuen Möglichkeiten betriebspolitisch genutzt werden können (dazu nachfolgend unter 3. und 4. des Gutachtens).

### **c) Die sachgrundlose Altersbefristung**

Eine bewegte Vorgeschichte hat § 14 Abs. 3 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG). Der Europäische Gerichtshof hob in der so genannten Mangold-Entscheidung seine Vorläufer als europarechtswidrig auf.<sup>30</sup> Maßgeblicher Kritikpunkt war das alleinige Abstellen auf das Lebensalter, um- im Unterschied zu der »Zwei-Jahres-Grenze« der Zeitbefristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG- eine sachgrundlose Befristung des Arbeitnehmers ab 52 Jahre zu rechtfertigen. Die aktuell gültige Bestimmung stellt nun auf die Aussichten älterer Arbeitnehmer auf dem Arbeitsmarkt ab. Sie hat folgende Fassung:

29 Weiterführend: Däubler/Bertzbach/Bross, AGG, 2. Aufl. 2008, § 10 Rn. 16 ff.; Wendeling-Schröder/Stein, AGG, 2008, § 10 Rn. 5 ff.; Schiek/Schmidt, AGG, 2007, § 10 Rn. 4 ff.; Kerschbaumer u.a./Busch, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 211 ff.; Perreng/Gabke, Ältere Arbeitnehmer, S. 11 ff.

30 EuGH 22.11.2005 -Mangold- NJW 2005, 3695.

#### **§ 14 Abs. 3 TzBfG**

(3) Die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes ist bis zur Dauer von fünf Jahren zulässig; wenn der Arbeitnehmer bei Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses das 52. Lebensjahr vollendet hat und unmittelbar vor Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses mindestens vier Monate beschäftigungslos im Sinne des § 119 Abs. 1 Nr. 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch gewesen ist, Transferkurzarbeitergeld bezogen oder an einer öffentlich geförderten Beschäftigungsmaßnahme nach dem Zweiten oder Dritten Buches Sozialgesetzbuch teilgenommen hat. Bis zu der Gesamtdauer von fünf Jahren ist auch die mehrfache Verlängerung des Arbeitsvertrages zulässig.

Grundsätzlich liegt bei Konzepten der Eingliederung in den Arbeitsmarkt durch Sonderregelungen, die das Schutzniveau senken, ein Diskriminierungsproblem vor.<sup>31</sup> Ob die Neufassung tatsächlich europarechtlichen Vorgaben gerecht wird, erscheint deshalb unsicher. Im Hinblick darauf bleibt abzuwarten, ob Arbeitgeber eine Befristung (ausschließlich) auf diese Vorschrift stützen.<sup>32</sup>

#### **d) Sozialrechtliche Vorschriften zur Integration älterer Arbeitnehmer**

Wie bereits (unter 1.2 des Gutachtens) betont, wird die Schnittstelle zwischen Arbeits- und Sozialrecht zunehmend wichtiger.<sup>33</sup> Dies gilt auch für das Thema »Demografischer Wandel«. Mit dem Gesetz zur Verbesserung der Beschäftigungssituation älterer Menschen vom 1.5.2007 trat als Teil der so genannten »Initiative 50plus« ein Bündel von Regelungen in Kraft, die auch dazu dienen, ältere Menschen in den Arbeitsmarkt zu integrieren. Ein Ansatzpunkt sind Zuschüsse von der Bundesanstalt der Arbeit, um so den Arbeitgebern Impulse für eine verstärkte Einstellung älterer Arbeitnehmer zu geben.<sup>34</sup> Auf andere Maßnahmen dieser Initiative wird unter den jeweiligen Themenblöcken eingegangen.

31 Wendeling-Schröder/Stein, AGG, § 10 Rn. 19 m. Nachw.

32 Kerschbaumer/Busch, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 167 f.; Perreng/Gabke, Ältere Arbeitnehmer, S. 48 f.

33 Kohte, AnwBl 8/9 2008, S. 575 ff.

34 Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Fragen und Antworten zur Initiative 50plus, 2006; ausführlicher Überblick und Bewertung Kerschbaumer u.a./Geschonke, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 44 ff.; Überblick über die rechtlichen Aspekte bei Rolfs, NZA Beil. 1/2008, S. 8, 10 f.

In diesem Zusammenhang sind vor allen Dingen zu nennen:

**§ 421 j SGB III Entgeltsicherung für ältere Arbeitnehmer  
(Vereinfachter Kombilohn)**

Durch einen neuen Kombilohn haben Arbeitnehmer ab dem 50. Lebensjahr, die eine geringer bezahlte Tätigkeit aufnehmen und die noch einen Anspruch auf Arbeitslosengeld von mindesten 120 Tagen haben, einen Rechtsanspruch auf teilweisen Ausgleich der Differenz zwischen dem Nettoentgelt vor der Arbeitslosigkeit und dem Nettoentgelt in der neuen sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung (Entgeltsicherung). Die Nettoentgeltendifferenz wird im ersten Jahr zu 50 Prozent und im zweiten Jahr zu 30 Prozent ausgeglichen. Die Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung aus der neuen Beschäftigung werden durch einen Zuschuss auf 90 Prozent der früheren Beträge aufgestockt.

**§ 421 f SGB III Eingliederungszuschüsse**

Bei der Einstellung von Arbeitnehmern ab dem 50. Lebensjahr, die in den letzten sechs Monaten arbeitslos waren oder an bestimmten arbeitsmarktpolitischen Maßnahmen teilgenommen oder persönliche Vermittlungshemmnisse haben, können Arbeitgeber künftig Eingliederungszuschüsse für mindestens ein Jahr, höchstens drei Jahre in Höhe von mindestens 30 Prozent und höchstens 50 Prozent der Lohnkosten erhalten. Voraussetzung, dass ein Arbeitsverhältnis für mindesten ein Jahr begründet wird. Weitergehende Regelungen sollen gelten, wenn besonders betroffenen Ältere schwerbehinderte Menschen eingestellt werden (Änderung des § 217 f SGB III).

**§ 421 k SGB III Befreiung von den Beiträgen zur Arbeitslosenversicherung**

Arbeitgeber, die ein Beschäftigungsverhältnis mit einem zuvor Arbeitslosen, der das 55. Lebensjahr vollendet hat, erstmalig begründen, werden von der Beitragstragung befreit. Der versicherungspflichtig Beschäftigte trägt die Hälfte des Beitrags, der ohne die Regelung des Satzes 1 zu zahlen wäre.

Diese Änderungen,<sup>35</sup> die der Gutachter zum 67. Deutschen Juristentag als besonders positiv hervorhebt,<sup>36</sup> zeigen erste Wirkungen in der Praxis, oft allerdings auf niedrigem Niveau (Entgeltsicherung).<sup>37</sup>

### **2.2.3 Ansätze für praktisches Vorgehen**

Angesichts der sehr unterschiedlichen Zielrichtungen der genannten Bestimmungen fällt es nicht leicht, Anregungen und Hinweise für den praktischen Umgang mit ihnen zu geben. Zunächst wird im Grundsätzlichen leicht Übereinstimmung herzustellen sein, dass die betrieblichen Interessenvertreter, namentlich nach In-

35 Überblick: Rolf, NZA, Beil. 1/2008, S. 8, 10 f.

36 Preis, Gutachten B zum 67. Deutschen Juristentag 2008, S. 86 f.

37 Räder, Soziale Sicherheit 2008, S. 300 ff.; Kerschbaumer u.a./Geschonke, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 56.

krafttreten des AGG, noch sensibler gegenüber Diskriminierungen, hier Diskriminierungen von älteren Arbeitnehmern, sein sollten als bereits in der Vergangenheit. So kann der Betriebsrat nach § 99 BetrVG die Zustimmung zur Einstellung eines Arbeitnehmers verweigern, wenn ein älterer Arbeitnehmer mit gleicher Qualifikation abgelehnt wird.<sup>38</sup> Die Probleme liegen hier jedoch in der jeweils vorzunehmenden Abwägung. Denn die Bevorzugung einer Altersgruppe (ältere Arbeitnehmer) kann die Benachteiligung einer anderen (jüngere Arbeitnehmer) nach sich ziehen. Insoweit die »richtige Mischung« zu finden, so dass Menschen mit einem *Kompetenz-Mix* aus unterschiedlichen Erfahrungen und Kenntnissen in einer Art zusammenarbeiten, die einen Wissenstransfer ermöglichen und die deshalb effizienter ist als die von getrennten Altersgruppen,<sup>39</sup> wird eine permanente Aufgabe von Geschäftsleitung und betrieblicher Interessenvertretung sein und bleiben. Der Betriebsrat, der die gesetzlichen Möglichkeiten nutzt, um ältere Arbeitnehmer zu fördern, sollte u.a. den Gesprächsfaden mit der Jugendvertretung, soweit vorhanden, nicht abreißen lassen.<sup>40</sup>

Was besonders umstrittene Vorschriften, wie die sachgrundlose Altersbefristung nach § 14 Abs. 3 TzBfG für fünf Jahre betrifft, wird man zwischen rechtlicher und rechtspolitischer Kritik sowie praktischem Umgang mit ihnen unterscheiden müssen. So wird es, abgesehen von den rechtlichen Grenzen der Mitbestimmung nach § 99 BetrVG, in diesen Sachverhalts-konstellationen<sup>41</sup> bei befristeten Einstellungen eines älteren Arbeitnehmers auf der Grundlage von § 14 Abs. 3 TzBfG (vorrangig) darum gehen, das befristete Arbeitsverhältnis gegebenenfalls nach Durchführung von entsprechenden Qualifizierungsmaßnahmen möglichst in ein Dauerarbeitsverhältnis umzuwandeln.

Hier gilt ebenso wie auch zu den nachfolgenden Themenbereichen, dass das rechtliche Instrumentarium lediglich ein Baukasten ist, dessen verschiedene Werkzeuge (»tools«) für unterschiedliche betriebliche Situationen und Betroffenen-gruppen differenziert angewandt werden muss.<sup>42</sup>

38 LAG Frankfurt 16.12.1974, DB 1975, 2003, 129.

39 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 51; Lompe in: Schneider/Lompe, REGJO Südostniedersachsen 2008, S. 14, 15.

40 Zu ihr jüngst Rudolph, AiB 2008, S. 165 ff.

41 BAG 28.6.1094, AP Nr. 4 zu § 99 BetrVG 1972 Einstellung.

42 Vgl. Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 54.

## 2.2.4 Erfahrungen aus der Praxis

Nach allem kann kaum überraschen, dass Berichte aus der Praxis auch im Hinblick auf die Rekrutierung älterer Arbeitnehmer unterschiedliche Erfahrungen widerspiegeln. Zwei Bemerkungen sollen das dokumentieren:

Grundsätzlich ist die Altersstruktur des Unternehmens durch den jährlichen Personal- und Sozialbericht ausführlich dokumentiert. Besondere Anstrengungen, ältere Beschäftigte einzustellen, sind nicht festzustellen. Personalstrategische Instrumente finden im Rahmen eines erweiterten Personalrecruitings Anwendung, um regionalen Fachkräftemangel mit möglichst jungen Beschäftigten auszugleichen. Angesichts der Möglichkeiten prekärer Beschäftigungsformen (Befristete, Leiharbeiter) ist im Personalbereich durch Gesetz leider eine umfangliche und kostengünstige Flexibilität sichergestellt.

Referent des Gesamtbetriebsrats Mahle GmbH Stuttgart<sup>43</sup>

Positive Erfahrungen machte die Firma Fahrion Engineering, ein Industrieplanungsunternehmen mit 100 Mitarbeitern aus Kornwestheim. Sie startete eine Anzeige mit der Überschrift »Mit 45 zu alt? Mit 55 überflüssig? Wir stellen bis 65 ein.« Das Ergebnis war überwältigend. Statt die geplanten vier stellte das Unternehmen zwölf neue ältere Mitarbeiter ein. Nach dem Rechenbeispiel des Unternehmers Otmar Fahrion kann ein Ingenieur über 50 in drei Jahren Projektleiter werden, während ein junger Ingenieur, der frisch von der Universität kommt, mindestens 15 Jahre Erfahrung braucht, um das gleiche zu erreichen. Da er auf (Krisen-) Erfahrene Mitarbeiter angewiesen ist, ist er mit seiner Entscheidung, ältere Fachkräfte einzustellen, sehr gut gefahren. Mehr als ein Drittel seiner Mitarbeiter sind heute 50 Jahre und älter.<sup>44</sup>

Repräsentative Untersuchungen weisen aus, dass Deutschland im Hinblick auf die Erwerbs-tätigenquote von Älteren, z.B. im Vergleich zu anderen europäischen Ländern, noch einen erheblichen Aufholbedarf hat (bereits unter 1.1 des Gutachtens).<sup>45</sup>

## 2.3 Qualifizierung/Weiterbildung

### 2.3.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung

Das Thema der (beruflichen) Qualifizierung und Weiterbildung gehört inzwischen zu den beherrschenden Themen der (tarif-)politischen Diskussion. Im europä-

43 Balkenhohl, AiB 2008, 370, 372.

44 Hesse/Schrader, Zu jung für die Rente, S. 101.

45 Kerschenbaumer/Geschonke, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 56.

ischen Bereich und auf nationaler Ebene<sup>46</sup> besteht ein Grundkonsens über die hohe Bedeutung des lebenslangen Lernens für die Zukunft moderner Volkswirtschaften, insbesondere zur Bewältigung des schnellen strukturellen und technologischen Wandels. In der betrieblichen Mitbestimmung hat dies seinen Niederschlag darin gefunden, dass seit der Reform der Betriebsverfassung im Jahr 2001 der Betriebsrat nach § 97 Abs. 2 BetrVG ein begrenztes Initiativ- und Mitbestimmungsrecht bei betrieblichen Bildungsmaßnahmen hat.

Die einschlägigen Indikatoren<sup>47</sup> zeigen, dass die Verbreitung beruflicher/betrieblicher Bildung zugenommen hat. Allerdings ist in den letzten Jahren eine Stagnation eingetreten. Der Anteil der Betriebe, die angeben, dass bei ihnen Weiterbildung gefördert wird, ist zwar auch zwischen 2002 und 2007 angestiegen, d.h. mehr Betriebe sind in der Weiterbildungsförderung engagiert. Jedoch hat seit 2003 der Anteil der geförderten Mitarbeiter an allen Beschäftigten nicht weiter zugenommen. Er stagniert bei gut 20 Prozent.

Insgesamt folgt die betriebliche Weiterbildung sehr stark einer gruppenspezifischen Spaltungslinie. Auffällig ist zunächst, dass Geringqualifizierte deutlich seltener in Weiterbildungsmaßnahmen einbezogen werden als Arbeitnehmer mit höherer oder gar hoher formaler Qualifikation. Nach den ca. 16.000 im IAB-Betriebspanel repräsentativ befragten Personalverantwortlichen erhielten im ersten Halbjahr 2007 nur 10 Prozent der Beschäftigten für einfache Tätigkeiten eine Weiterbildung, die vom Betrieb gefördert war. Bei den Arbeitern, Angestellten und Beamten mit Berufsausbildung waren es 28 Prozent, bei den Angestellten und Beamten mit (Fach-)Hochschulabschluss lag der Anteil bei immerhin 37 Prozent. Was ältere Arbeitnehmer betrifft, so nimmt die Teilhabe an der betrieblichen Weiterbildung mit dem Alter der Beschäftigten zunächst zu, dann aber wieder ab. Lediglich 6 Prozent der Betriebe beziehen Ältere (über 50 Jahre) in die betriebliche Weiterbildung ein oder bieten spezielle Weiterbildungsangebote für diese Personengruppe an.<sup>48</sup>

46 OECD, *Employment Outlook*, 2004, S. 183 ff.

47 Nachfolgend vor allem Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 42 ff.

48 Adamy, *AiB* 2008, S. 159; auch Räder, *Soziale Sicherheit* 2008, S. 300, 3004.



## 2.3.2 Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente

### a) Beteiligungs- und Mitbestimmungsrechte der betrieblichen Interessenvertretung

Der Betriebsrat hat bei der beruflichen Bildung abgestufte Rechte der Information, Beratung und Mitbestimmung.<sup>49</sup> Aufgelistet handelt es sich um folgende Normen:

- Unterrichtsanspruch nach § 92 Abs. 1 BetrVG über Personalplanung und Maßnahmen der Berufsbildung
- Beratungsanspruch nach § 97 Abs. 1 BetrVG betreffend betriebliche Einrichtungen zur Berufsbildung, die Einführung betrieblicher Bildungsmaßnahmen und der Teilnahme an außerbetrieblichen Berufsbildungsmaßnahmen
- Beratungsanspruch nach § 96 Abs. 1 BetrVG betreffend Berufsbildungsbedarf und Fragen der Berufsbildung. »Berufsbildung« ist weit auszulegen und umfasst alle Maßnahmen, die in systematischer, lehrplanartiger Weise Kenntnisse und Fähigkeiten vermittelt, die Arbeitnehmer zu ihrer beruflichen Tätigkeit befähigen.
- Vorschlags- und Beratungsrecht nach § 92a Abs. 1 und 2 BetrVG zur Sicherung und Förderung der Beschäftigung, insbesondere durch Qualifizierung der Arbeitnehmer
- Überwachungsrecht nach § 96 Abs. 2 BetrVG. Ziel ist es, die Teilnahme der Arbeitnehmer an Maßnahmen der Berufsbildung zu ermöglichen. Ausdrücklich sind die Belange älterer Arbeitnehmer zu berücksichtigen.
- Mitbestimmungsrecht nach § 98 BetrVG betreffend die Durchführung von Maßnahmen der betrieblichen Berufsbildung nach § 98 Abs. 1 BetrVG in Bezug auf die Bestellung einer Berufsbildungsbeauftragten (§ 98 Abs. 2 BetrVG) sowie die Auswahl der fortzubildenden Arbeitnehmer, § 98 Abs. 3 und 5 BetrVG. Im Konflikt entscheidet die Einigungsstelle.
- Mitbestimmungsrecht nach § 97 Abs. 2 BetrVG, soweit Maßnahmen durchgeführt oder geplant sind, die die Tätigkeit der Arbeitnehmer verändern, so dass die beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten zur Erfüllung der Aufgaben nicht mehr ausreichen. Im Konflikt entscheidet die Einigungsstelle.

Die Mitbestimmung ist beschränkt. Nach herrschender Meinung besteht keine Pflicht des Arbeitgebers Bildungsmaßnahmen durchzuführen,<sup>50</sup> wohl aber auf Beteiligung der betrieblichen Interessenvertretung (Mitbestimmung) aus bestimmtem Anlass. Ein praktisch wichtiger Ansatzpunkt ist insoweit § 97 Abs. 2 BetrVG,

49 Im Einzelnen wieder die Kommentarliteratur, z.B. DKK/Autor, BetrVG §§ 92 §§.; FESTL, BetrVG §§ 92 ff.

50 FESTL, BetrVG, § 96 Rn. 28; a.A. DKK/Buschmann, BetrVG, § 96 Rn. 23.

soweit der Arbeitgeber neue technische Anlagen, eine Änderung des Arbeitsverfahrens, der Arbeitsabläufe oder Arbeitsplätze plant.

## **b) Beschränkung der Dispositionsbefugnisse des Arbeitgebers nach dem AGG**

Wenn der Arbeitgeber eine Auswahl trifft, dann muss diese sachlich legitimiert sein. Speziell auf ältere Arbeitnehmer bezogen, gelten (wiederum) die Bestimmungen des § 10 AGG. Nach der Generalklausel des Abs. 1 sind Differenzierungen nach dem Alter nur erlaubt, wenn der Arbeitgeber mit seiner Maßnahme ein objektives, angemessenes und legitimes Ziel verfolgt. Der Arbeitgeber darf sich deshalb nicht am Lebensalter, dafür aber z.B. an der unterschiedlichen Leistungsfähigkeit seiner Arbeitnehmer orientieren. Sie kann immer dann zulässiges Differenzierungskriterium sein, wenn ein bestimmter Grad der Leistungsfähigkeit für die zu erbringende Tätigkeit von erheblicher Bedeutung ist. Geschieht dies vorbehaltlos, dann kann sich durchaus ergeben, dass jüngere Arbeitnehmer zwar Pluspunkte bei der körperlichen Leistungsfähigkeit verzeichnen, ältere Arbeitnehmer dagegen im kognitiven Bereich stärker sind.

Wenn eine fehlerhafte Auswahl vorliegt, steht dem unzulässig Überangenen ein individuelles Recht auf Fortbildung zu.<sup>51</sup>

## **c) Sozialrechtliche Regelungen zur Förderung der Qualifizierung älterer Arbeitnehmer**

Arbeitgeber und betriebliche Interessenvertretung können nunmehr zusätzliche Möglichkeiten nutzen, die das Arbeitsförderungsrecht (SGB III) zur Verfügung stellt. So wurde der Anwendungsbereich bereits bestehender Regelungen zur Weiterförderung nach § 417 Abs. 1 SGB III erweitert und attraktiver gestaltet.

### **§ 417 Abs. 3 SGB III Förderung beschäftigter Arbeitnehmer**

Die berufliche Weiterbildung von Arbeitnehmern in kleinen und mittleren Betrieben wird weitergehend gefördert. Künftig können Beschäftigten bereits ab einem Alter von 45 Jahren in Betrieben mit bis zu 250 Arbeitnehmern die beruflichen Weiterbildungskosten erstattet werden. Sie erhalten einen Bildungsgutschein, mit dem sie unter zertifizierten Weiterbildungsanbietern frei wählen können (Änderung des § 417 Abs. 1 SGB III).

51 Im Einzelnen neuestens Sandmann, NZA Beil. 1/2008, S. 17, 20 m. Nachw.

Wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, werden die Weiterbildungskosten vollständig, im Einzelfall auch die Kosten für auswärtige Unterbringung, von der Arbeitsagentur übernommen. Für die Zeit, in der der Arbeitnehmer aufgrund seiner Weiterbildung dem Betrieb nicht zur Verfügung steht, kann der Arbeitgeber unter der Voraussetzung des § 235c SGB III bei der Arbeitsagentur Zuschüsse beantragen.<sup>52</sup>

#### **d) Umsetzung von tariflichen Regelungen zur Qualifizierung durch die betriebliche Interessenvertretung**

Eine zentrale Aufgabe der betrieblichen Interessenvertretung besteht darin, bei der Umsetzung tariflicher Regelungen mitzuwirken: § 80 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG. Dies betrifft auch die Tarifverträge zur (Weiter-) Qualifizierung und in diesem Zusammenhang die Berücksichtigung der älteren Arbeitnehmer. Es würde zu weit führen, sie an dieser Stelle im Einzelnen darzustellen. Beispielhaft erwähnt sei lediglich der Tarifvertrag zur Qualifizierung in der Metall- und Elektroindustrie Baden-Württembergs vom September 2001. Die Neuerung bestand u.a. darin, dass die Beschäftigten an der Feststellung des Weiterbildungsbedarfs und der anschließenden individuellen Vereinbarung für Weiterbildung in Qualifizierungsgesprächen beteiligt werden. Die Bedarfsfeststellung erfolgt also nicht mehr durch das Direktionsrecht des Arbeitgebers, sondern gegebenenfalls durch einen festgelegten Konfliktmechanismus, in größeren Betrieben mit mehr als 300 Beschäftigten durch paritätische Kommission. In kleineren Betrieben entscheidet ein Vertreter einer »Agentur zur Förderung der beruflichen Weiterbildung«, die von den Tarifparteien gegründet wurde und deren Aufgabe vor allem darin besteht, Betriebe bei der Umsetzung des Tarifvertrages zu unterstützen.<sup>53</sup>

Der Tarifvertrag der chemischen Industrie »Lebensarbeitszeit und Demografie« aus dem Jahr 2008 schreibt, um ein anderes Beispiel zu nennen, fest, dass alle Unternehmen bis zum Jahr 2009 eine Altersstruktur- und Qualifikationsanalyse durchzuführen haben.<sup>54</sup>

52 Kerschbaumer/Geschonke, *Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer*, S. 48 ff.; Perreng/Gabke, *Ältere Arbeitnehmer*, S. 38 ff.-jeweils mit weiterführenden Hinweisen.

53 Kempfen/Zachert/Zachert, *TVG*, 4. Auflage 2006, § 1 Rn. 535 ff.; Kerschbaumer/Nickel, *Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer*, S. 99 ff. – jeweils mit weiteren Hinweisen.

54 Balkenhohl, *AiB* 2008, S. 370, 374.

### 2.3.3 Ansätze für praktisches Vorgehen

Viele Wege führen nach Rom. Das gilt auch für das praktische Vorgehen der betrieblichen Interessenvertretung im Hinblick auf die Beteiligung und Mitbestimmung bei Qualifizierungsmaßnahmen von älteren Arbeitnehmern.

Zunächst ist, wie auch bei anderen Initiativen, diese Initiative systematisch vorzubereiten und durchzuführen. Das reicht von Gesprächen mit der Belegschaft über die Anforderung der notwendigen Unterlagen von der Personalabteilung (Erstellung einer Checkliste), der Erstellung eines Arbeits- und Maßnahmenplans, gegebenenfalls die Durchführung von Workshops mit externer Beratung bis zur Verhandlung und dem Abschluss einer Betriebsvereinbarung sowie der Kontrolle ihrer Umsetzung.<sup>55</sup>

### 2.3.4 Erfahrungen aus der Praxis

Die Bestandsaufnahme der sozialwissenschaftlichen Forschung (unter III.1. des Gutachtens) zeigt einen großen Nachholbedarf zum Thema Qualifizierung älterer Arbeitnehmer. Deshalb kann nicht überraschen, dass positive oder gar wegweisende Vereinbarungen insoweit eher die Ausnahme als die Regel sind. Eine Auswertung von 244 Betriebsvereinbarungen weist aus, dass keine von ihnen sich schwerpunktmäßig der Zielgruppe älterer Arbeitnehmer widmet.<sup>56</sup> Stellvertretend für Betriebsvereinbarungen oder Erfahrungsberichte, in denen ältere Arbeitnehmer im Hinblick auf Qualifizierungsmaßnahmen jedenfalls erwähnt werden, stehen folgende Beispiele. Es ging jeweils um die Einführung eines neuen Informations- und Kommunikationssystems.

Alle an den heutigen Iuk-Verfahren beteiligten Beschäftigten werden schrittweise auf den Übergang zum neuen Verfahren durch Schulungsveranstaltungen vorbereitet. Den Belangen älterer Beschäftigter ist besonders Rechnung zu tragen.

Öffentliche Verwaltung

Die Mitarbeiter, die mit neuen DV-Systemen arbeiten sollen, sind rechtzeitig hierüber zu unterrichten und unter Berücksichtigung des individuellen Bedarfs entsprechend zu schulen. Die Belange älterer Mitarbeiter sind besonders zu berücksichtigen.

Chemische Industrie

55 Ausführlich mit zahlreichen konkreten Praxishinweisen: Kerschbaumer/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 95 ff.; auch Adamy, AiB 2008, S. 157, 163; Ahlburg, AiB 2008, S. 151, 153 f.

56 Busse/Heidemann, Betriebliche Weiterbildung, 2. Aufl. 2005, S. 48.

Eine Konkretisierung, auf welche Weise den Belangen älterer Arbeitnehmer Rechnung zu tragen ist, erfolgt allerdings nicht.

Das Mitglied des Gesamtbetriebsrates eines Unternehmens schildert die Bemühungen, eine gute Altersstruktur im Betrieb zu erreichen so:

Als Gegenmaßnahme sind »Altersbezogene Führung, Förderung älterer Mitarbeiter, Teilnahme an betriebsinternen Wissensfabriken, Anleitung zu lebenslanger Weiterbildung und Mentoren-unterstützung« angedacht und werden auch betriebsratsseitig propagiert und unterstützt. Das diesjährige Motto lautet deshalb: »Generation KSB« statt »Ältere Mitarbeiter«.

Gesamtbetriebsrat KSB AG, Frankenthal<sup>57</sup>

## 2.4 Arbeitsbedingungen/Gesundheitsschutz

### 2.4.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung

Ein weites Feld tut sich auch bei dem Thema gute Arbeitsbedingungen für ältere Arbeitnehmer auf.

In der sozialwissenschaftlichen Literatur besteht im Grundsatz Übereinstimmung, dass sich bei allen Fortschritten auf dem Gebiet des Arbeits- und Gesundheitsschutzes das Belastungsspektrum in den modernen Produktionsstrukturen verschoben hat. Körperliche Belastungen sind in vielen Bereichen zurückgegangen. Jedoch nahm die Bedeutung psychischer Anforderungen in der Arbeitswelt im Laufe der jüngeren Vergangenheit zu. Durch Einsatz technischer Neuerungen und rationeller Arbeitsabläufe wird die menschliche Arbeitskraft zunehmend intensiv und nicht mehr in erster Linie extensiv genutzt. Gesundheitliche Risiken sind häufig auf Stressfaktoren zurückzuführen. Dazu gehören Zeitdruck, hohe Verantwortung, verbunden mit geringer Kontrolle über den Arbeitsprozess, ein hoher Sanktionsdruck, erhöhte Anforderungen z.B. durch Rationalisierung, Arbeitsplatz- und Tätigkeitswechsel, Angst vor Arbeitsplatzverlusten sowie eingeengte Spielräume bei der Bewältigung von Arbeitsproblemen und ähnlichem.<sup>58</sup>

57 Balkenhohl, AiB 2008, S. 370, 374; weitere Praxisbeispiele: Heidemann, AiB 2008, S. 154, 156; Kerschbaumer/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 94 f.; Hesse/Schrader, Zu jung für die Rente, S. 100 ff.; Bartels, NZA, Beil. 1/2008, S. 38, 41.

58 Im Einzelnen Oppolzer, Gesundheitsmanagement im Betrieb, 2006, S. 13 ff.; Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 34 ff.

Ferner ist sich die Literatur im Hinblick auf die zu ergreifenden Initiativen darüber einig, dass es nicht allein um Maßnahmen für die bereits älteren Beschäftigten geht. Vielmehr ist dem Alterungsprozess von Beginn an Rechnung zu tragen. Die Arbeitsbedingungen dürfen nicht so beschaffen sein, dass Raubbau an der Gesundheit der Jüngeren betrieben wird, der vielleicht erst nach Jahrzehnten zu spürbaren gesundheitlichen Beeinträchtigungen oder Defiziten führt. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die Heraufsetzung der Altersgrenze auf 67 Jahre, wenn sie dazu führen soll, dass die Beschäftigten tatsächlich länger arbeiten können und nicht wie bisher mit einem durchschnittlichen Zugangsalter von 62,5 Jahren mit erheblichen Abschlägen den Bezug ihrer Altersrente aufnehmen müssen. Damit das faktische Berufsaustrittsalter und die Regelaltersgrenze nicht noch weiter auseinander fallen, muss dem Risiko eines arbeitsbedingten Verschleißes der Beschäftigungsfähigkeit *im Verlauf der Erwerbsbiografie durch geeignete präventive Maßnahmen* vorgebeugt werden. Denn mit zunehmendem Alter steigt das Risiko chronischer und zum Teil mehrfacher Erkrankungen, dem durch Verringerung der arbeitsbedingten Gefährdungen und durch Förderung der gesundheitlichen Ressourcen vorgebeugt werden kann.

Im Ergebnis wird deshalb die ausschließliche Orientierung auf altersgerechtes Arbeiten im Sinne von Maßnahmen für Ältere nicht ausreichen. Von entscheidender Bedeutung erscheint, wie bereits (unter 2.1.1) betont, die Orientierung auf ein altersgerechtes Arbeiten, also auf die gesamte Erwerbsbiografie. Es geht darum, auch für jüngere und mittlere Arbeitsgruppen Gesundheit, Kompetenz und Motivation zu fördern.<sup>59</sup>

Das schließt spezifische Maßnahmen für ältere Arbeitnehmer nicht aus, auch wenn ihnen der potenziell stigmatisierende Makel anhaftet, dass es sich um »Schonarbeitsplätze« handle. Unabhängig davon, sind Maßnahmen zum *altersgerechten Arbeiten* nur in größeren Betrieben in gewissem Umfang verbreitet. Bezogen auf alle Betriebe und Dienststellen in Deutschland, die überhaupt Arbeitnehmer ab 50 Jahren beschäftigen, praktizieren nach Angaben des IAB-Betriebspanels nicht einmal ein Fünftel entsprechende Aktivitäten.<sup>60</sup>

59 Oppolzer, Gesundheitsmanagement im Betrieb, S. 15; Kerschbaumer/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 69 ff.; Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 38; Räder, Soziale Sicherheit 2008, S. 300, 302 f.; dieselbe AiB 2008, S. 406, 409 ff.

60 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 42 m. Nachw.

## 2.4.2 Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente

### a) Mitbestimmungsrechte der betrieblichen Interessenvertretung

Ähnlich umfangreich wie die sozialwissenschaftliche Diskussion zum »altersgerechten Arbeiten« sind die rechtlichen Instrumente, die den betrieblichen Interessenvertretungen in diesem Zusammenhang zur Verfügung stehen.

§ 89 BetrVG verpflichtet den Betriebsrat ausdrücklich zur Überwachung und Unterstützung aller Maßnahmen, die den Gesundheitsschutz betreffen. §§ 90, 91 BetrVG räumen ihm ein Informations- Beratungs- und Mitbestimmungsrecht bei Änderungen im Betrieb ein, soweit sie zu Veränderungen führen, die den gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit offensichtlich widersprechen. Wichtigster Ansatzpunkt für Initiativen der betrieblichen Interessenvertretung auf dem Gebet des Arbeits- und Gesundheitsschutzes ist jedoch § 87 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG. Er lautet:

- § 87 Abs. 1 Ziff.1 BetrVG **Mitbestimmungsrechte** (1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen: ...
2. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage, ...
  7. Regelungen über die Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie über den Gesundheitsschutz im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften oder der Unfallverhütungsvorschriften

Das Mitbestimmungsrecht nach dieser Vorschrift besteht »im Rahmen« der geltenden Arbeits- und Gesundheitsschutzvorschriften. Die wichtigste Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung geht dahin, dass die Gestaltungsalternativen der Betriebsräte gestärkt wurden.<sup>61</sup> Sie geht zu Recht davon aus, dass die Rahmenvorschriften vielfach dadurch gekennzeichnet sind, dass dem Arbeitgeber nicht die konkrete Art und Weise vorgeschrieben wird, wie er Handlungspflichten zu erfüllen hat, die ihm obliegen. Sie verpflichten ihn lediglich zur Erfüllung eines bestimmten Schutzziels. Dazu wird ihm ein Handlungsspielraum belassen. Damit bleibt ihm die Entscheidung darüber, auf welche Art und Weise er seiner Hand-

61 Seit BAG 2.4.1996, AP Nr. 5 zu § 87 BetrVG 1972 Gesundheitsschutz.

lungspflicht genügt. Dementsprechend bezieht sich das Mitbestimmungsrecht auf die Ausfüllung des Handlungsspielraums.<sup>62</sup>

## **b) Die ausfüllungsbedürftigen Vorschriften des Arbeitsschutzgesetzes**

Eine neue Qualität erhält der gesetzliche Arbeitsschutz durch das Arbeitsschutzgesetz von 1996, die »Magna Charta« des Arbeitsschutzes. Das Gesetz ist sehr offen formuliert und in seiner gesamten Konzeption auf konkretisierende Regelungen vor allem auch durch betriebliche Vereinbarungen ausgerichtet. Seine Grundgedanken sind die Prävention, eine Orientierung an der neuesten Entwicklung (Dynamik) und die Beteiligung der Beschäftigten selbst. Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG zu seiner Ausfüllung und Konkretisierung erstreckt sich insbesondere auf folgende Regelungsbereiche:

- Durchführung der Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG und § 3 BildscharbV.
- Ausgestaltung der Dokumentation der Gefährdungsbeurteilung, der festgelegten Maßnahmen des Arbeitsschutzes und der Ergebnisse der Wirksamkeitsüberprüfung nach § 6 ArbSchG.
- Durchführung der Unterweisung der Beschäftigten über Sicherheit und Gesundheitsschutz nach § 12 ArbSchG.
- Umsetzung von Arbeitsschutzmaßnahmen nach §§ 3 Abs. 1 und 4 ArbSchG sowie §§ 4 und 5 BildscharbV.
- Betriebliche Organisation des Arbeits- und Gesundheitsschutzes nach § 3 Abs. 1 und 2 ArbSchG.
- Beauftragung fachkundiger Personen mit Aufgaben des Arbeits- und Gesundheitsschutzes nach § 13 Abs. 2 ArbSchG.
- Ausgestaltung arbeitsmedizinischer Vorsorgeuntersuchungen nach § 11 ArbSchG und § 6 BildscharbV.

Die Ausgestaltung dieser Rechte erfolgt, wie im Rahmen der Mitbestimmungsrechte üblich, in Betriebsvereinbarungen.<sup>63</sup>

62 Im Einzelnen wird verwiesen auf die Spezialliteratur: z.B. DKK/Klebe, BetrVG, § 87 Rn. 169 ff.; FESTL, BetrVG, § 87 Rn. 259 ff.; Gäbert/Maschmann-Schulz, Mitbestimmung im Gesundheitsschutz, 2. Aufl. 2008, S. 48 ff. mit zahlreichen praktischen Hinweisen.

63 Oppolzer, Gesundheitsmanagement im Betrieb, S. 44 ff.; Gäbert/Maschmann-Schulz, Mitbestimmung im Gesundheitsschutz, S. 57 ff.; Kittner/Pieper, ArbSchR, Teil II, S. 81 ff.



### **c) Tarifliche Regelungen zum Arbeitsschutz im Hinblick auf den Demografischen Wandel**

Die Tarifpolitik zum Arbeitsschutz ist nach wie vor stark durch die Tarifverträge im Metallbereich in Nordwürttemberg – Nordbaden vom Anfang der 70er Jahre geprägt, die das Ziel einer »Humanisierung der Arbeit« verfolgten. Stichwortartig ging und geht es zum einen um Präzisierungen betriebsverfassungsrechtlicher Normen. Arbeitsplatz, Arbeitsablauf und Arbeitsumgebung sind – ohne weitere Einschränkungen, die §§ 90, 91 BetrVG vorsehen – menschengerecht zu gestalten. Zum anderen stehen Regelungen über die Arbeitsorganisation und Arbeitsinhalte im Mittelpunkt, u.a. Mindesterholungs- und Bedürfniszeiten, Verbot der weiteren Aufteilung bestehender Arbeitstakte usw. Alle diese Regelungen sind im Sinne einer altersgerechten Gestaltung der Arbeit nach wie vor von großer Bedeutung.<sup>64</sup>

Tarifverträge, die den Aspekt der älteren Arbeitnehmer unmittelbar oder jedenfalls mittelbar thematisieren, sind nach wie vor die Ausnahme. Beispielhaft sei auf einen Tarifvertrag zur Erweiterung des Schutzbereichs der Beschäftigungssicherung bei der Deutschen Bahn AG verwiesen, der seit dem 1.5.2007 zusätzlich auch Arbeitnehmer schützt, die aus gesundheitlichen Gründen in ihrer bisherigen Tätigkeit nicht mehr eingesetzt werden können. Von diesem Schutz profitieren vor allem ältere, oftmals bereits jahrzehntelang beschäftigte Arbeitnehmer. Anspruchsberechtigt für diesen Tarifvertrag sind Beschäftigte, die nach betriebsärztlicher Feststellung nicht nur vorübergehend nicht mehr in ihrer bisherigen Tätigkeit in ihrem Betrieb eingesetzt werden können und bei denen das betriebliche Eingliederungsmanagement nicht erfolgreich mit der Vermittlung in eine neue Tätigkeit abgeschlossen werden konnte. Sie haben dann die Möglichkeit, mit Hilfe der eigens auf diesen Zweck spezialisierten DB JobService GmbH auf einen passenden Arbeitsplatz im Konzern vermittelt zu werden. Hierbei werden ihnen in angemessenem Umfang die dafür notwendigen Qualifikationsmaßnahmen und Praktika angeboten.<sup>65</sup>

Vorbildlich in dem Sinne, dass eine Anzahl wesentlicher Maßnahmen gebündelt und wesentliche Grundsätze des ArbSchG umgesetzt und zugleich konkretisiert werden, erscheint der Tarifvertrag zur Gestaltung des demografischen Wandels in der Stahlindustrie (West) vom 21.9.2007. Durch ihn sollen Prozesse

<sup>64</sup> Kempen/Zachert/Zachert, TVG, § 1 Rn. 509 ff. m. weiteren Nachw.

<sup>65</sup> Arnecke, NZA Beil. 1/2008, S. 33, 38; Müller, A., AiB 2007, S. 479ff.; zu den besonderen Formen des betrieblichen Eingliederungsmanagements aufgrund sozialrechtlicher Vorschriften: Kerschbaumer/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 87 ff.; Oppolzer, Gesundheitsmanagement im Betrieb, S. 181 ff.; Klaesberg, DerPersR 2008, S. 391 ff.

im Sinne einer dynamischen Entwicklung angestoßen werden (»prozessualer Tarifvertrag«), die von Betriebsräten, gewerkschaftlichen Vertrauensleuten und der Belegschaft insgesamt getragen werden. Ein wichtiges Element sind in diesem Zusammenhang Befragungen der Beschäftigten unter dem Motto: »Kannst Du Dir vorstellen, an deinem jetzigen Arbeitsplatz gesund bis zur Rente zu gehen« und »Was müsste sich ändern, damit das möglich ist?« Sie führen zur Entwicklung eine »Gefährdungskatasters der Arbeitsplätze:

- »Rot« bedeutet: dringender Handlungsbedarf, der betreffende Arbeitsplatz ist nicht altersgerecht gestaltet.
- »Gelb« bedeutet: dieser Arbeitsplatz hat Defizite, z.B. bei Belastung und Qualifikation, die zu verändern sind.
- »Grün« bedeutet: Arbeitsplätze, die sowohl alters- als auch altersgerecht gestaltet sind.

Um die im Tarifvertrag genannten Ziele zu erreichen, wird den betrieblichen Interessenvertretungen zwingend vorgeschrieben, spätestens neun Monate nach seinem Inkrafttreten und dann erneut alle drei bis fünf Jahre eine Alterstrukturanalyse durchzuführen. Im Hinblick auf die Maßnahmen, die zu ergreifen sind, bietet der Tarifvertrag einen Katalog an, der im Konfliktfall zwischen den Betriebsparteien Priorität genießt. Dazu gehört:

- Teams und Arbeitsgruppen altersgemischt zu besetzen, um auf diese Weise die Arbeiten altersgerecht auf- und verteilen zu können.
- Gesundheitsförderung und Arbeitsgestaltung einschließlich gesundheits- und altersgerechter Gestaltung von Arbeitsprozessen und Arbeitsorganisation.
- Qualifizierung von älteren Beschäftigten mit angemessenen Maßnahmen für Lebensalter und Lerngewohnheit sowie systematischer Weitergabe von Erfahrungen und Qualifizierung durch ältere Beschäftigte gegenüber Jüngeren.
- Abbau von Belastungsspitzen.
- Belastungswechsel.
- Arbeitszeitgestaltung.
- Gesundheits- und altersgerechte Einsatzplanung, wodurch erreicht werden soll, dass Beschäftigte nicht ein Arbeitsleben an einem Arbeitsplatz verbleiben, sondern dem Alter angemessene Arbeiten, Belastungen und Leistungsanforderungen langfristig geplant werden. Das setzt einen langfristigen Qualifizierungsplan und dadurch die Erhaltung der Qualifizierungsbereitschaft voraus.
- Befähigung und Motivation zu gesundheitsgerechtem Verhalten.
- Nutzung von Langfristkonten zur Verkürzung der Lebensarbeitszeit.
- Besonders hervorgehoben wird die Strategie, das Durchschnittsalter der Belegschaft durch eine verstärkte Übernahme der Auszubildenden zu senken.

Der Tarifvertrag wird evaluiert, d.h. seine Umsetzung wird durch eine paritätische Kommission begleitet, deren Mitglieder von den Tarifvertragsparteien benannt werden.

Ferner wird zur Finanzierung der Gestaltung des demografischen Wandels ein betrieblicher Fonds gebildet. Der Katalog der Verwendungszwecke umfasst:

- Betriebliche Altersversorgung (hierzu und zu weiteren Ansätzen beim Ausscheiden aus dem Arbeitsleben unter VI. des Gutachtens).
- Einzahlung in Arbeitszeitkonten.
- Zusätzliche Ausstiegsmodelle für ältere Beschäftigte.
- Qualifizierung für alternsgerechtes Arbeiten, soweit es über den betriebsnotwendigen Bedarf hinausgeht.
- Individuelle Härtefallregelungen.<sup>66</sup>

### 2.4.3 Ansätze für praktisches Vorgehen

Das Ausschöpfen der vielfältigen rechtlichen Möglichkeiten zum Arbeits- und Gesundheitsschutz auch für ältere Arbeitnehmer setzt eine Kombination von ganzheitlichen (gute Arbeit für alle) und spezifischen Maßnahmen (besondere Initiativen für Ältere) voraus. Es geht, wie eingangs (unter 2.4) betont, nicht um alters- sondern um *alternsgerechtes* Arbeiten. Wie ebenfalls bereits an anderer Stelle (unter 2.3.3) ausgeführt, bedarf es auch hier eines systematischen Vorgehens von der Bestandsaufnahme über die Umsetzung gegebenenfalls mit Hilfe rechtlicher Hebel (vor allem § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG i.V.m. Bestimmungen des Arbeitsschutzgesetzes) bis zur Kontrolle der durchgeführten Maßnahmen.<sup>67</sup> Dabei erscheinen noch einmal zusammenfassend folgende Punkte wichtig:

- Die Arbeitsfähigkeit muss über das Erwerbsleben hinweg erhalten und gefördert werden. Der Blick ist auf alle Altersgruppen gerichtet. Grundsätzlich muss vorbeugend gehandelt werden.
- Alternsgerecht sind Arbeitsplätze, Arbeitsumgebung, Tätigkeiten und Organisationen erst dann, wenn die Bedingungen für alle Arbeitsgruppen geeignet sind.
- Bereitstellung von Möglichkeiten der Weiterbildung und Qualifizierung.
- Schaffung von Möglichkeiten zum Wechseln der Tätigkeit oder Rotation, wenn dies gewünscht wird.
- Einbindung der Beschäftigten durch Befragung in regelmäßigen Abständen.

66 Wetzels/Sadowsky, AiB 2007, S. 475.

67 Hinweise Kerschbaumer/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 71 ff., 80 ff.; Geschonke, AiB 2008, S. 410, 413 ff.

- Schaffung von mehr Entscheidungsspielraum für die Beschäftigten.
- Individuelle Gestaltung von Zeit und Zeitvorgaben.
- Anpassung von Pausenregelungen an die Bedürfnisse.<sup>68</sup>

Erste tarifliche Beispiele zeigen, dass dieser Ansatz, den demografischen Wandels als *breites Querschnittsprojekt* zu begreifen, Gestalt anzunehmen beginnt.

#### 2.4.4 Erfahrungen aus der Praxis

Wie bereits in den zuvor behandelten Fragenbereichen sind die Erfahrungen mit dem Thema Arbeits- und Gesundheitsschutz im Hinblick auf den Demografischen Wandel widersprüchlich.

Zu verweisen ist namentlich auf den in Vielem vorbildlichen Tarifvertrag in der Stahlindustrie von 2006 (vorstehend unter 2.3).<sup>69</sup> Ferner gibt es Betriebsvereinbarungen zu dem Fragenbereich,<sup>70</sup> ohne dass dort schwerpunktmäßig die Probleme älterer Arbeitnehmer geregelt würden. Insoweit war bereits darauf hingewiesen worden, dass es auch angemessen erscheint, die spezifischen Belange älterer Arbeitnehmer nicht isoliert anzugehen, sondern den Arbeits- und Gesundheitsschutz auf den Verlauf der gesamten Erwerbsbiografie zu beziehen (unter IV.1. des Gutachtens). Zur Illustration praktischer Erfolge sollen abschließend zwei Fälle aus der Praxis wiedergegeben werden.

Hohe Krankenstände durch Überlastung ihrer Fahrer haben die Münchner und Nürnberger Verkehrsbetriebe durch ein spezielles Programm wieder zum (körperlichen und finanziellen) Wohl aller Beteiligten auf ein Normalmaß reduziert. Spezielle Arbeitszeitmodelle für die Arbeitnehmer ab 50 Jahren waren der Schlüssel dazu. So kürzten die Nürnberger Verkehrsbetriebe z.B. den älteren Fahrern bei gleichem Lohn zwanzig Nachtschichten, die für Ältere besonders belastend sind. Die Stadt München erklärte sich bereit, für den Pilotzeitraum von vier Jahren die Personalersatzkosten zu tragen. Im Ergebnis konnte die Fahrdienstuntauglichkeit um über 50 Prozent, die Krankenstandstage um 5 Tage pro Jahr gesenkt werden. Stress und körperliche Beschwerden nahmen deutlich ab, und das Betriebsklima verbesserte sich erheblich.

68 In Anlehnung an Kerschbaumer/Nickel, Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, S. 71; ähnlich die Vorschläge für tarifliche Regelungen von Räder, AiB 2008, S. 406, 409.

69 Wetzel/Sadowsky, AiB 2006, S. 475 ff.; es ist zu vermuten, dass die Aktivitäten der Arbeitsdirektoren im Montanmitbestimmten Stahlbereich hier eine wichtige Rolle gespielt haben.

70 Beispielhaft dokumentiert bei Gäbert/Maschmann-Schulz, Mitbestimmung im Gesundheitsschutz, S. 166 ff.

Die Pinneberger Verkehrsbetriebe nahmen sich das preisgekrönte finnische Reformprogramm für ältere Arbeitnehmer (FINPAW-Finnisch National Programme for Aging Workers) zum Vorbild. Im Rahmen ihrer Kampagne »Fit fürs Alter – fit for life« boten sie dreißig Mitarbeitern ab 50 Jahren 23 freie Tage bei gleichem Gehalt an. Im Gegenzug verpflichteten sich diese, mindestens drei Stunden pro Woche Sport zu treiben. Der Erfolg: Die Fehlzeiten fielen von 9,5 Prozent auf 4 Prozent, das Wohlbefinden und damit die Arbeitszufriedenheit stiegen erheblich. Die Verkehrsbetriebe sparten in einem Jahr 120.000 Euro wegen wegfallender Lohnfortzahlungskosten im Krankheitsfall und geringerer Fluktuation.<sup>71</sup>

## 2.5 Arbeitsorganisation/Arbeitszeit

### 2.5.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung

Die Arbeitsorganisation umfasst noch stärker als die zuvor behandelten Themen die verschiedensten Aspekte, u.a. Arbeitsabläufe, Arbeitsbedingungen, die Kooperation der betroffenen Arbeitnehmer untereinander und vor allem die Arbeitszeit. Auch insoweit kann es nur um eine ausschnittshafte Darstellung der jeweiligen Zusammenhänge gehen, die mit dem Demografischen Wandel verbunden sind. Altersgemischte Arbeitsgruppen finden sich nur in etwa 5 Prozent der Unternehmen. Dabei gelten gerade sie sowohl mit Blick auf Alters- als auch auf *Alternsgerichtetes Arbeiten* als eine geradezu klassische Empfehlung. In altersgemischten Arbeitsgruppen kann nämlich der Transfer von Erfahrungen und Wissen von »Alten Hasen« auf die Jungen ebenso sinnvoll organisiert werden wie der Transfer von neuen Methoden und Verfahren von den gerade aus dem (Aus-)bildungssystem kommenden Jungen auf die Älteren. Altersgemischte Arbeitsgruppen kombinieren die spezifischen Vorteile von Jungen und Alten und werden daher auch als besonders produktive Maßnahme der Arbeitsorganisation angesehen.<sup>72</sup>

Im Hinblick auf die *Arbeitszeit* werden so genannte *Langzeitkonten*, in die Überstunden, Sonderschichten usw. einfließen, lediglich sehr begrenzt angewandt. Nach dem IAB-Betriebspanel 2006 sind es nur 2 Prozent der Betriebe, die sie nutzen. Erwartungsgemäß gilt das vor allem für große Betriebe. Am häufigsten kommen Langzeitkonten in der öffentlichen Verwaltung vor. Von den Befragten

71 Hesse/Schrader, Zu jung für die Rente, S. 102 f.; anderes Praxisbeispiel bei Bös, NZA Beil. 1/2008, S. 29, 30.

72 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 47 m. Nachw.

nannten 40 Prozent als zweckunspezifisch »Langzeitfreistellungen«, weitere 23 Prozent gaben als Zweck eine Verkürzung der Lebensarbeitszeit an.<sup>73</sup>

## 2.5.2 Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente

### a) Beratungs- und Mitbestimmungsrechte der betrieblichen Interessenvertretung

Ansatzpunkte für Initiativen der betrieblichen Interessenvertretung im Zusammenhang mit dem Thema Arbeitsorganisation/Arbeitszeit und Demografischer Wandel ergeben sich aus den »klassischen Beteiligungs- und Mitbestimmungsrechte« des Betriebsverfassungsgesetzes, die bereits in den vorigen Kapiteln angesprochen waren. Hierzu gehören die Informations- und Beratungsrechte bei der Personalplanung nach § 92 BetrVG, sowie alle Einzelelemente, z.B. § 80 Abs. 1 Nr. 6, §§ 96-98 BetrVG.

Ergänzt werden sie durch die Vorschrift des § 92a BetrVG, die durch die Reform des Jahres 2001 in das Betriebsverfassungsgesetz aufgenommen wurde:

§ 92a BetrVG **Beschäftigungssicherung** (1) Der Betriebsrat kann dem Arbeitgeber Vorschläge zur Sicherung und Förderung der Beschäftigung machen. Diese können insbesondere eine flexible Gestaltung der Arbeitszeit, die Förderung von Teilzeitarbeit und Altersteilzeit, neue Formen der Arbeitsorganisation, Änderungen der Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufe, die Qualifizierung der Arbeitnehmer, Alternativen zur Ausgliederung von Arbeit oder ihrer Vergabe an andere Unternehmen sowie zum Produktions- und Investitionsprogramm zum Gegenstand haben.

(2) Der Arbeitgeber hat die Vorschläge mit dem Betriebsrat zu beraten. Hält der Arbeitgeber die Vorschläge des Betriebsrats für ungeeignet, hat dies zu begründen; in Betrieben mit mehr als 100 Arbeitnehmern erfolgt die Begründung schriftlich. Zu den Beratungen kann der Arbeitgeber oder der Betriebsrat einen Vertreter der Bundesagentur für Arbeit hinzuziehen.

§ 92a BetrVG umfasst ein großes Spektrum des Katalogs von Fragen, die in diesem Kapitel zu behandeln sind, u.a. die Arbeitsorganisation und flexible Arbeitszeiten. Nach ihr wird dem Betriebsrat ein Vorschlags- und Beratungsrecht, jedoch keine Mitbestimmungsbefugnisse eingeräumt. Allerdings gibt die ausdrückliche gesetzliche Verankerung einschlägigen Initiativen des Betriebsrats auf diesem Gebiet einen höheren Stellenwert. Zudem macht die Pflicht des Arbeitgebers,

73 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 49 f. m. Nachw.

die Ablehnung von Vorschlägen zu begründen deutlich, dass unternehmerische Entscheidungen gerade auch auf diesem Gebiet der Rechtfertigung bedürfen.<sup>74</sup>

Hinzu kommen weitere Normen wie die Mitbestimmung des Betriebsrats bei Gruppenarbeit nach § 87 Abs. 1 Ziff. 13 BetrVG, die ebenfalls durch die Novellierung im Jahr 2001 eingeführt wurde, allerdings praktisch bislang keine große Bedeutung erlangen konnte.

Für die Arbeitszeit kommt § 87 Abs. 1 Ziff. 2 und 3 BetrVG ein zentraler Stellenwert zu.

§ 87 BetrVG **Mitbestimmungsrechte** (1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen.

2. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage;
3. Vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit ...

Gerade diese Normen sind im Zusammenhang mit *tariflichen Regelungen über Arbeitszeitkonten* zu sehen, die in den letzten Jahren von den Tarifparteien in sehr differenzierter Form und in allen Branchen vereinbart wurden.

Da Arbeitszeitkonten ohne elektronische Zeiterfassung und Software kaum zu praktizieren sind, kommen weiterhin Mitbestimmungsrechte nach § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG »technische Kontrollanlagen« zum Tragen.

## **b) Tarifliche Regelungen von Arbeitszeitkonten**

Das gesetzliche Arbeitszeitrecht, das Arbeitszeitgesetz von 1994 (ArbZG), setzt lediglich einen weiten Rahmen mit einem Mindestniveau. Nach § 3 ArbZG darf die werktägliche Arbeitszeit acht Stunden nicht überschreiten. Sie kann jedoch auf zehn Stunden erhöht werden, wenn innerhalb eines Zeitraums bis zu sechs Monaten oder innerhalb von 24 Kalendertagen im Tagesdurchschnitt acht Stunden und im Wochendurchschnitt 48 Stunden nicht überschritten werden.

Die Gestaltung der Arbeitszeit in der Bundesrepublik Deutschland war weitgehend durch die Tarifparteien geprägt, die seit Mitte der 80er Jahre zunehmend flexible Arbeitszeitmodelle verarbeiten. Bei ihnen variieren die Dauer, die Lage und die Verteilung der Arbeitszeit. Es handelt sich um mehr oder minder kurzfristig veränderbare Arbeitszeiten, die unter Beachtung betrieblicher Erfordernisse und berechtigter Interessen der betreffenden Arbeitnehmer festgesetzt werden.

<sup>74</sup> Im Einzelnen die Kommentarliteratur DKK/Däubler, BetrVG, § 92a Rn. 1 ff.; FESTL, BetrVG, § 92a Rn. 1 ff.

Eine Ausprägung dieser Tendenz sind die bereits angesprochenen Arbeitszeitkonten. In Arbeitszeitkonten werden Abweichungen der tatsächlichen Arbeitszeit von der tariflich (oder einzelvertraglich) vereinbarten verbucht. Guthaben werden als Plusstunden auf dem Konto eingetragen und mit etwaigen Minusstunden saldiert. Es gibt eine Vielzahl von Kontentypen, die unterschiedliche Zwecke, auch die des Ausstiegs aus dem Arbeitsleben, verfolgen (zu Lebensarbeitszeitkonten nachfolgend unter 2.6 des Gutachtens).<sup>75</sup>

Im Hinblick auf arbeitszeitliche Aspekte der Arbeitsorganisation interessieren vor allem

- *Kurzzeitkonten*, die wöchentlich oder monatlich ausgeglichen werden und die kurzfristige Arbeitszeitschwankungen ausgleichen,
- *Jahresarbeitszeitkonten*, die im Jahresrhythmus ihren Ausgleich finden, um insbesondere auch saisonale Schwankungen des Arbeitskräfteeinsatzes, etwa im Baubereich, auszugleichen und
- *Langzeitkonten*, die über mehrere Jahre hinweg geführt werden. Mit ihnen sollen dem Arbeitnehmer Freistellungen ohne Gehaltseinbußen innerhalb der Erwerbsphase ermöglicht werden. Die Beschäftigten können ihr angespartes Wertguthaben etwa für sabbaticals, einen Erholungsurlaub, für Fortbildung und Qualifizierung, die Eltern- oder Pflegezeit oder eine Teilzeitbeschäftigung nutzen.<sup>76</sup> Langzeitkonten erhalten durch das sogenannte »Flex II Gesetz« vom 1.1.2009 eine Grundlage zur Insolvenzsicherung.<sup>77</sup>

Die Entwicklung dieser Variante tariflicher Arbeitszeitflexibilisierung begann Mitte der 90er Jahre. Arbeitszeitkonten haben sich dann in der Tarifpraxis zügig durchgesetzt. Inzwischen richtet sich die Arbeitszeit für circa 40 Prozent der Beschäftigten nach Kontenmodellen.

Soweit der Tarifvertrag keine Vorgaben enthält, sind die Einzelheiten in einer Betriebsvereinbarung zu regeln. Hier greift das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 2 BetrVG. Häufig gibt es entsprechende tarifliche Öffnungsklauseln. Zum Teil legen die Tarifparteien eine entsprechende Verpflichtung zum Abschluss von Betriebsvereinbarungen über Arbeitszeitkonten ausdrücklich fest. Da tarifliche Rahmenregelungen oder Mindestvorgaben bisher lückenhaft sind und auch

75 Überblick z.B. Kempen/Zachert/Zachert, TVG, § 1 Rn. 369 ff. m. Nachw.; Perreng/Gabke, Ältere Arbeitnehmer, S. 34.

76 Aus der umfassenden Literatur neuesten Wotschack/Hildebrandt/Scheir, WSI Mitt. 2008, S. 619 ff.; umfassend mit Praxisbeispielen: Böker, Flexible Arbeitszeit und Langzeitkonten, 2007.

77 Wellisch/Lenz, DB 2008, S. 2762; Langohr-Plato/Sopora, NZA 2008, S. 1377 ff.



der gesetzliche Rahmen weit ist, stehen für die Ausgestaltung von Kontenvereinbarungen auf betrieblicher Ebene erhebliche Spielräume.

### 2.5.3 Ansätze für praktisches Vorgehen

Nach allem sind die rechtlichen Grundlagen vor allem zur Gestaltung der Arbeitszeit von älteren Arbeitnehmern durch betriebliche Interessenvertreter gut. Die Mitbestimmung des Betriebsrats bei Lage und Verteilung der Arbeitszeit nach § 87 Abs. 1 Ziff. 2 BetrVG erstreckt sich auf die Einführung, Ausgestaltung, Änderung und Abschaffung des Arbeitszeitkontos im Rahmen der tariflichen Vorgaben.<sup>78</sup>

Die Frage, die sich wiederum stellt geht eher dahin, auf welche Weise die tariflichen und betrieblichen Mitbestimmungsmöglichkeiten zugunsten älterer Arbeitnehmer genutzt werden sollen. Allgemein gilt, was bereits zum Thema »Qualifizierung« (unter 2.3 des Gutachtens) hervorgehoben wurde. Innerhalb der Erwerbsphase geht es nicht um altersgerechte, sondern um *alternsgerechte Regelungen*, die dazu beitragen, dass die Arbeitskraft bis zum Ausstieg aus dem Arbeitsleben möglichst erhalten bleibt. Die Betracht kommenden Gestaltungsmöglichkeiten innerhalb der verschiedenen Branchen, Betriebsgrößen und tariflichen Vorgaben sind so facettenreich, dass eine Zusammenfassung dieser Vielfalt nicht gerecht werden würde.<sup>79</sup>

Einige Handlungsempfehlungen seien dennoch hervorgehoben: Ob Langzeitkonten sinnvoll sind, lässt sich nur aus der jeweiligen Erwerbsbiografie und den Lebensumständen des Betroffenen heraus beurteilen. Zu warnen ist jedoch vor Modellen, die ein zu hohes Maß an Überstunden in jüngeren Jahren festlegen. Die Langzeitfolgen übermäßiger Belastung durch exzessives Ansparen solcher Zeitguthaben müssen bedacht werden. Insoweit sind feste Obergrenzen möglichst durch tarifliche Vereinbarung nötig.<sup>80</sup> Da Tarifverträge in der Regel weite Spielräume enthalten, erweisen sich klare Regelungen in Betriebsvereinbarungen als Anker, auf den man in Konfliktfällen zurückgreifen kann. Auch eine begleitende Instanz wie eine Arbeitszeitkommission kann dazu beitragen, die Umsetzung einer neuen Arbeitszeitregelung im Betrieb zum Erfolg werden zu lassen, von dem Beschäftigte und Unternehmen gleichermaßen profitieren.<sup>81</sup>

78 Z.B. Kiesche/Wilke, AiB 2007, S. 407, 409.

79 Empirische Hinweise: Böker, Flexible Arbeitszeit-Langzeitkonten, 2007, S. 96 ff.; Lindecke, Flexible Arbeitszeiten im Betrieb (Fallstudien), 2008, S. 116 f.

80 Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 49; Kempen/Zachert/Zachert, TVG, § 1 Rn. 372.

81 Lindecke, Flexible Arbeitszeiten im Betrieb, S. 117.

Schließlich soll im Zusammenhang mit der *Arbeitsorganisation* noch einmal unterstrichen werden, dass ein »vernünftiger Mix« zwischen Alt und Jung in Arbeitsgruppen anzustreben ist. Gruppen mit einem solchen *Kompetenz-Mix* arbeiten effizienter als getrennte Arbeitsgruppen, wobei dem wechselseitigen Wissenstransfer eine Schlüsselrolle zukommt.

#### **2.5.4 Erfahrungen aus der Praxis**

Bereits im vorigen Kapitel war auf Praxiserfahrungen hingewiesen worden. Abschließend sollen die zusammenfassenden Eindrücke der Auswertung von 64 betrieblichen Vereinbarungen über Langzeitkonten wiedergegeben werden. Danach nutzen die Betriebsparteien ihre Gestaltungsspielräume in sehr unterschiedlichem Maße. Über die Beweggründe kann man nur mutmaßen. Entscheidende Faktoren für den Abschluss von Langzeitkontenvereinbarungen sind:

- Die wirtschaftliche Lage des Unternehmens
  - Der Umfang an saisonalen und konjunkturell bedingten Kapazitätsschwankungen
  - Der übliche Anfall an Mehrarbeitsstunden und der bisherige Umgang damit
  - Die Bewertung des »Human Capitals« durch die betrieblichen Verhandlungsparteien
  - Die Innovationsbereitschaft der betrieblichen Verhandlungsparteien in Bezug auf die Arbeitszeitgestaltung
  - Die Veränderung des gesetzlichen Umfelds (z.B. Wegfall der Altersteilzeit).
- Die Ziele, die die Verhandlungsparteien mit den Vereinbarungen verfolgen, sind möglicherweise von aktuellen, mittel- und langfristigen Wirtschaftsprognosen für das jeweilige Unternehmen abhängig. In prosperierenden Branchen stehen mitarbeiterorientierte Ziele eher im Vordergrund. Diese Ziele sind
- Verkürzung der Lebensarbeitszeit
  - Förderung der persönlichen Fort- und Weiterbildung
  - Ermöglichen von mittel- bis langfristigen Auszeiten, um Urlaub zu verlängern oder ein sabbatical zu nehmen
  - Förderung der Vereinbarung von Beruf und Familie wie der befristete Übergang in Teilzeitbeschäftigung, z.B. zur Betreuung pflegebedürftiger Angehöriger oder eigener Kinder.

Hintergrund mehrerer Vereinbarungen ist jedoch auch das Interesse des Unternehmens, ein Zeitpolster für Phasen schwacher Nachfrage zu sichern. In diesen Fällen ist der Zugriff auf die Langzeitkonto-Guthaben in der Regel nicht den Beschäf-

tigten allein überlassen. Auch der Arbeitgeber kann in begrenzter Form Zeiteinheiten vom Langzeitkonto vornehmen. Die überwiegende Zahl der vorliegenden Vereinbarungen unterstützt jedoch die freiwillige Einrichtung von Langzeitkonten auf Antrag der Beschäftigten.<sup>82</sup>

## **2.6 Beschäftigungssicherung und Beschäftigungsausstieg**

### **2.6.1 Diskussionsstand in der sozialwissenschaftlichen Forschung**

In diesem letzten Kapitel schließt sich der Bogen vor allem zum zweiten Schwerpunkt, der Rekrutierung von Arbeitskräften (unter 2.2 des Gutachtens). Vieles hiervon wird noch einmal aufzugreifen und unter dem Aspekt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu beachten sein.

Repräsentative Erhebungen aus dem Jahr 2008 zeigen, dass ebenso wie im Vorjahr lediglich die Hälfte der Befragten Arbeitnehmer der Auffassung ist, die gegenwärtig ausgeübte Tätigkeit bis zur Rente durchhalten zu können. Ein Drittel ist der Meinung, dass das wahrscheinlich nicht geht.

Nach den einschlägigen Untersuchungen erhöht eine körperlich schwere Arbeit die Wahrscheinlichkeit, dass jemand ein vorzeitiges Ausscheiden aus der jetzigen Tätigkeit erwartet, um das 3,2 fache. Bei einer Arbeit, in der man sich durch Arbeitshetze und Zeitdruck oder dadurch belastet fühlt, dass man in seiner Arbeit Gefühle verbergen muss, errechnet sich eine jeweils gegenüber dem Durchschnitt um das rund 1,6 fache erhöhte Wahrscheinlichkeit. Die ausgewiesenen Wahrscheinlichkeiten addieren sich. Dies bedeutet, dass jemand, der seine Arbeit durch alle drei genannten Aspekte charakterisiert, eine um das 6,4 fache höhere Wahrscheinlichkeit hat, nicht zu meinen, bis zur Rente arbeiten zu können. Die Kranken- oder Altenpflege ist hierfür ein wohl passendes Beispiel.

Bis Mitte des letzten Jahrzehnts beherrschte das so genannte *Defizitmodell* die Diskussion um die Auswirkungen des Demografischen Wandels auf die Wirtschaft. Ältere seien weniger fit, hätte veraltete Qualifikationen und seien weniger motiviert. Sie galten als weniger leistungsfähig und weniger effektiv. Ihre Arbeits- und Beschäftigungsfähigkeit wurde generell in Zweifel gezogen und negative Konsequenzen für Unternehmen und Volkswirtschaft prognostiziert. Neuere Untersuchungen differenzieren. Es gibt sowohl Leistungsparameter, die altersinvariant sind und solche, die eher Vorteile bei den Jüngeren vermuten lassen. Dagegen stehen solche, die Älteren eher eine höhere Leistungsfähigkeit zuschreiben. Die

82 Böker, Flexible Arbeitszeit-Langzeitkonten, S. 97 f.

Konsequenz dieser neuen Sicht kann man als Paradigmenwechsel vom Defizit zum so genannten *Kompetenzmodell* bezeichnen.

Deshalb muss eine realistische Bewertung zum Thema Leistungsfähigkeit im Alter zum einen davon ausgehen, Ältere seien gegenüber Jüngeren im Durchschnitt nicht weniger, jedoch in der Tendenz *anders* leistungsfähig. Zum anderen können nicht alle Älteren ihre Leistungsfähigkeit bis ins hohe Erwerbsalter erhalten. Gesundheitliche Beeinträchtigungen oder eine abnehmende Kompetenz durch wenig abwechslungsreiche, nicht selten einseitig unterfordernde Arbeit oder durch Spezialisierungen, die auf produktionstechnische Abstellgleise führen, sind Beispiele für nicht altersgerechte Arbeit.<sup>83</sup>

An diesem widersprüchlichen Befund hat die Praxis der betrieblichen Interessenvertretung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses von älteren Arbeitnehmern anzuknüpfen. Wiederum gibt es zur Frage, welche Handlungsalternativen zu empfehlen seien, keine einfachen Antworten. Die Entscheidung, ob ein älterer Arbeitnehmer im Betrieb gehalten oder ob nicht besser der Ausstieg erleichtert werden sollte, hängt vor allem davon ab, wie die Leistungsfähigkeit des Betroffenen nach zahlreichen Berufsjahren einzuschätzen ist.

## 2.6.2 Arbeits- und sozialrechtliche Instrumente

### a) Widerspruchsrechte des Betriebsrats bei Kündigungen, Kündigungsschutzrechtliche Vorschriften, AGG

Die maßgebliche Vorschrift für die Beteiligung von Betriebsräten bei Kündigungen von (älteren) Arbeitnehmern ist § 102 BetrVG (Auszug):

§ 102 BetrVG **Mitbestimmung bei Kündigungen** (1) Der Betriebsrat ist vor jeder Kündigung zu hören. Der Arbeitgeber hat ihm die Gründe für die Kündigung mitzuteilen. Eine ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung ist unwirksam ...

(3) Der Betriebsrat kann innerhalb der Frist des Absatzes 2 Satz 1 (eine Woche) der ordentlichen Kündigung widersprechen, wenn

1. Der Arbeitgeber bei der Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat ...

Die einschlägige Vorschrift des Kündigungsschutzgesetzes, die Grundlage der sich anschließenden arbeitsgerichtlichen Verfahren ist, lautet (Auszug):

83 Zu Vorstehendem Kistler, »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, S. 27 ff.

§ 1 Kündigungsschutzgesetz: **Sozialungerechtfertigte Kündigungen** (1) Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gegenüber einem Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb oder Unternehmen ohne Unterbrechung länger als sechs Monate bestanden hat, ist rechtsunwirksam, wenn sie sozial ungerechtfertigt ist.

(2) Sozial ungerechtfertigt ist die Kündigung, wenn sie nicht durch Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen, oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen, bedingt ist ...

(3) Ist einem Arbeitnehmer aus dringenden betrieblichen Erfordernissen im Sinne des Absatzes 2 gekündigt worden, so ist die Kündigung trotzdem sozial ungerechtfertigt, wenn der Arbeitgeber bei der Auswahl des Arbeitnehmers die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter, die Unterhaltungspflichten und die Schwerbehinderung des Arbeitnehmers nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat; auf Verlangen des Arbeitnehmers hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Gründe anzugeben, die zu der getroffenen sozialen Auswahl geführt haben. In die soziale Auswahl nach Absatz 1 sind Arbeitnehmer nicht einzubeziehen, deren Weiterbeschäftigung, insbesondere wegen ihrer Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen oder zur Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur des Betriebes, im berechtigten betrieblichen Interesse liegt. Der Arbeitnehmer hat die Tatsachen zu beweisen, die die Kündigung als sozial ungerechtfertigt im Sinne des Satzes 1 erscheinen lassen.

Im Zusammenhang mit der Beschäftigungssicherung ist auch § 92a BetrVG zu sehen (unter V.2.1. des Gutachtens), wonach der Betriebsrat dem Arbeitgeber Vorschläge zur Sicherung und Förderung der Beschäftigung machen kann.<sup>84</sup>

§ 2 Abs. 4 AGG nimmt Kündigungen aus den Benachteiligungsverboten aus, in dem er bestimmt (Auszug):

§ 2 AGG: Anwendungsbereich (4) Für Kündigungen gelten ausschließlich die Bestimmungen zum allgemeinen und besonderen Kündigungsschutz.

Die Frage, ob nach Einführung des AGG alles beim Alten bleibt, u.a. das Lebensalter als wesentliches Bleibekriterium berücksichtigt werden kann wie bisher, ist außerordentlich umstritten. Die herrschende (Kommentar-)Literatur sieht in § 2 Abs. 4 AGG entweder einen Verstoß gegen die Gleichbehandlungsrichtlinie 200/78/EG, die den Benachteiligungsschutz auch auf Entlassungen erstreckt oder geht davon aus, diese Bestimmung sei europarechtskonform auszulegen.<sup>85</sup> Im

84 Zu Ansätzen und Grenzen beim Kündigungsschutz: DKK/Däubler, BetrVG, § 92a Rn. 22.

85 Däubler/Bertzbach/Däubler, AGG, § 2 Rn. 256 ff.; Wendeling-Schröder/Stein, AGG, § 2 Rn. 39 ff.; Schiek/Schiek, AGG, § 2 Rn. 11 ff.

Ergebnis erscheint es mit dem europäischen Recht vereinbar, dass § 1 Abs. 3 KSchG das Alter als ein Kriterium festlegt, das bei der Sozialauswahl zu berücksichtigen ist. Allerdings eröffnet die Auslegung einen Entscheidungsspielraum für den konkreten Einzelfall, der europarechtskonform auszufüllen ist. So darf das Alter nicht überproportional z.B. zum Nachteil jüngerer Arbeitnehmer mit Unterhaltspflichten ins Gewicht fallen.<sup>86</sup>

Dies hat das Bundesarbeitsgericht jüngst in der Sache bestätigt. Ein Autozulieferer kündigte u.a. einem 51 Jahre alten Arbeitnehmer. Dieser erhob Kündigungsschutzklage, weil er sich gegenüber jüngeren, nicht gekündigten Beschäftigten benachteiligt fühlte. Bei der Auswahl wurden proportional zur Verteilung der Belegschaft Altersgruppen gebildet. Diese waren bis zum 25., 35., 45. und ab dem 55. Lebensjahr gestaffelt. Der gekündigte Arbeitnehmer sah darin einen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung. Das Bundesarbeitsgericht wies die Klage zurück. Es sah in der Kündigung keine Verletzung des AGG oder des europarechtlichen Altersdiskriminierungsverbots. Um den reibungslosen Fortbestand des Betriebs zu gewährleisten, müssten Nachwuchsplanung und Aufstiegschancen für jüngere Arbeitnehmer ebenso berücksichtigt werden wie Erfahrung und Routine Älterer. Im Zusammenspiel mit Auswahlkriterien wie Betriebszugehörigkeit oder Unterhaltspflichten dürfe die Berücksichtigung des Lebensalters nicht zu dessen Überbewertung führen.<sup>87</sup>

## **b) Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Sozialplänen, AGG**

Große Bedeutung bei der Beendigung von Arbeitsverhältnissen, die im Falle von Betriebsänderungen nach § 111 BetrVG zur Entlassung einer größeren Zahl von Arbeitnehmern führen, hat das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats zur Vereinbarung von Sozialplänen. Zentrale Vorschrift ist § 112 BetrVG (Auszug):

86 Perrong/Gabke, Ältere Arbeitnehmer, S. 23; Däubler/Bertzbach/Brors, AGG, § 10 Rn. 99 ff.; Wendeling-Schröder/Stein, AGG § 10 Rn. 24 ff. – jeweils mit weiterführenden Hinweisen.

87 BAG 11.12.2008, 2 AZR 707/07; entsprechend kürzlich zu Punktesystemen und Altersgruppenbildung im Rahmen der Sozialauswahl bei einem Interessenausgleich mit Namensliste: BAG 6. 11. 2008, 2 AZR 701/07.

§ 112 BetrVG: **Interessenausgleich über die Betriebsänderung**, Sozialplan (1) Kommt zwischen Unternehmer und Betriebsrat ein Interessenausgleich über die geplante Betriebsänderung zustande, so ist dieser schriftlich niederzulegen und vom Unternehmer und Betriebsrat zu unterschreiben. Das Gleiche gilt für eine Einigung über den Ausgleich oder die Milderung der wirtschaftlichen Nachteile, die den Arbeitnehmern infolge der geplanten Betriebsänderung entstehen (Sozialplan). Der Sozialplan hat die Wirkung einer Betriebsvereinbarung ...

(4) Kommt eine Einigung über den Sozialplan nicht zustande, so entscheidet die Einigungsstelle über die Aufstellung eines Sozialplans. Der Spruch der Einigungsstelle ersetzt die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat ...

Auch für Leistungen in Sozialplänen, insbesondere die nach wie vor im Mittelpunkt stehenden Abfindungen, ist nunmehr das AGG zu beachten. Besondere Bedeutung für differenzierte Leistungszulagen an unterschiedliche Altersgruppen hat nunmehr § 10 Ziff. 6 AGG. Er ermöglicht sie unter zwei unterschiedlichen Voraussetzungen: Zum einen können die Abfindungsregelungen nach den Chancen auf dem Arbeitsmarkt gestaffelt werden, so dass für die Risikogruppe der Älteren Sonderzuwendungen erlaubt sind. Zum zweiten können ältere Beschäftigte ganz von den Leistungen ausgeschlossen werden, wenn sie sozialrechtlich abgesichert sind:

§ 10 AGG: **Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen des Alters**

Ungeachtet des § 8 ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters auch zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen angemessen und erforderlich sein. Derartige unterschiedliche Behandlungen können insbesondere Folgendes einschließen: ...

6. Differenzierungen von Leistungen in Sozialplänen im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes, wenn die Parteien eine nach Alter oder Betriebszugehörigkeit gestaffelte Abfindungsregelung geschaffen haben, in der die wesentlich vom Alter abhängenden Chancen auf dem Arbeitsmarkt durch eine verhältnismäßig starke Betonung des Lebensalters erkennbar berücksichtigt worden sind, oder Beschäftigte von den Leistungen des Sozialplans ausgeschlossen haben, die wirtschaftlich abgesichert sind, weil sie, gegebenenfalls nach Bezug von Arbeitslosengeld, Rentenberechtigt sind.

Damit wird an die bisherige Praxis der Rechtsprechung angeknüpft. Allerdings wird stärker zu berücksichtigen sein, dass die höheren Zahlungen an Ältere zum Ziel haben müssen, schlechtere Chancen auf dem Arbeitsmarkt auszugleichen. Eine nach dem Alter gestaffelte, formelhafte Berechnung der Höhe der Abfindung

in Sozialplänen erscheint künftig nur dann zulässig, wenn dem Anspruch auf höhere Abfindung auch eine höhere Schutzbedürftigkeit älterer Arbeitnehmer bei Verlust des sozialen Besitzstandes und bei Arbeitslosigkeit gegenübersteht.<sup>88</sup>

### **c) Tarifliche Unkündbarkeitsregelungen/Verdienstsicherungen und tarifliche Altersgrenzen**

In Tarifverträgen finden sich in ihrer rechtspolitischen Zielsetzung recht unterschiedliche Bestimmungen im Hinblick auf ältere Arbeitnehmer.

So gibt es in zahlreichen tariflichen Vereinbarungen für diese Personengruppe einen *besonderen Kündigungsschutz*, der ordentliche Kündigungen zumeist bei einem Lebensalter zwischen 50 und 55 Jahren und/oder einer Betriebszugehörigkeit zwischen 5 und 15 Jahren ausschließt. Entsprechendes gilt für tarifliche Verdienstsicherungen.<sup>89</sup> Diese Regelungen könnten, wie in der Fachdiskussion teilweise vertreten wird, eine unmittelbare Diskriminierung jüngerer Arbeitnehmer nach § 1 AGG darstellen, wenn z.B. ältere Arbeitnehmer aufgrund des Sonderkündigungsschutzes nicht in die Sozialauswahl einzubeziehen sind.<sup>90</sup> Jedoch sind altersabhängige Kündigungsschranken als positive Maßnahmen nach § 5 AGG zulässig, da ältere Arbeitnehmer gegenüber Jüngeren typischerweise größere Schwierigkeiten haben, eine Neuanstellung zu finden. Dieser Nachteil wird durch Unkündbarkeitsregelungen ausgeglichen, ist allerdings bei der Ausnahme eines älteren Arbeitnehmers von der Sozialauswahl in jedem Einzelfall zu prüfen.<sup>91</sup>

Im Bereich der Bahn hat die Tarifgemeinschaft TRANSNET/GDBA einen Tarifvertrag zum Schutz vor *krankheitsbedingten Kündigungen* abgeschlossen und in diesem Zusammenhang Maßnahmen der Prävention, des Erhalts der Arbeits- und Beschäftigungsfähigkeit und der Eingliederung (§ 84 Abs.2 SGB IX) vereinbart. Diesem Bündel von Regelungen (hierzu bereits unter IV. 2.3) liegt der Gedanke zugrunde, dass über die Leistungsfähigkeit im Alter in den ca. 30 Jahren davor entschieden wird.<sup>92</sup>

Eine völlig andere Zielrichtung verfolgen *tarifliche Altersgrenzen*, nach denen das Arbeitsverhältnis automatisch endet, wenn ein Anspruch auf Altersrente besteht. Hier bestimmt nunmehr das AGG:

88 Perreng/Gabke, *Ältere Arbeitnehmer*, S. 17; Wendeling-Schröder/Stein, AGG, § 10 Rn. 58 ff.; Däubler/Bertzbach/Brors, AGG, § 10 Rn. 129 ff. – jeweils mit weiteren Hinweisen.

89 Kempen/Zachert/Zachert, TVG, § 10 Rn. 490 ff., 493 ff.

90 Siehe den Praxisbericht von Kemme, NZA Beil. 1/2008, S. 51, 55.

91 Hierzu umfassend Däubler/Bertzbach/Brors, AGG, § 10 Rn. 119 ff.

92 Müller, A., AiB 2007, S. 479 ff.



§ 10 AGG: **Zulässigkeit unterschiedlicher Behandlung wegen Alters ...**

5. Eine Vereinbarung, die die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Kündigung zu einem Zeitpunkt vorsieht, zu dem der oder die Beschäftigte eine Rente wegen Alters beantragen kann; § 41 des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch bleibt unberührt.

§ 41 SGB VI: **Altersrechte und Kündigungsschutz**

Der Anspruch des Versicherten auf Altersrente ist nicht als Grund anzusehen, der die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber nach dem Kündigungsschutzgesetz bedingen kann ...

Auch die Bedeutung des § 10 Ziff. 5 AGG wird in der Fachliteratur heftig und zum Teil kontrovers diskutiert.<sup>93</sup> Sie war auch Gegenstand der Debatte der arbeitsrechtlichen Abteilung des 67. Deutschen Juristentages in Leipzig.<sup>94</sup> Bei allen Unsicherheiten, die solange andauern, wie die höchstrichterliche Rechtsprechung die Frage noch nicht geklärt hat,<sup>95</sup> wird man davon auszugehen haben, dass mit Erreichen einer realistisch definierten Altersgrenze eine weitgehende Sicherung des Lebensstandards durch die Ergebnisse des bisherigen Arbeitslebens erreicht werden kann.<sup>96</sup> Tarifliche Altersgrenzen setzen für diese berechtigte Erwartung einen passenden Rahmen. Die RL 200/78/EG und die Rechtsprechung des EuGH verlangen allerdings eine strengere Kontrolle als in der Vergangenheit. Sie sind z.B. unverhältnismäßig, wenn in typisierender Betrachtung eine hinreichende Absicherung des Lebensstandards nicht zu erreichen ist. Deshalb ist in solchen Branchen, wie z.B. dem Gebäudereinigerhandwerk, in dem auch bei langfristiger Tätigkeit für bestimmte Beschäftigtengruppen keine ausreichende Absicherung erreicht werden kann, eine zwingende Altersgrenze grundsätzlich unverhältnismäßig.<sup>97</sup>

#### **d) Lebensarbeitszeitkonten und Altersteilzeit**

Auf Zeitkonten in Tarifverträgen wurde bereits in anderem Zusammenhang eingegangen (unter V. des Gutachtens). Für einen vereinbarten Ausstieg aus dem Arbeitsleben sind sogenannte Lebensarbeitszeitkonten von Bedeutung, die in

93 Verwiesen sei auf Wendeling-Schröder/Stein, AGG, § 10 Rn. 55 ff.; Däubler/Bertzbach/Brors, AGG, § 10 Rn. 87 ff., 129 ff. – jeweils mit weiteren Fallkonstellationen.

94 Bericht: Kohte, AuR 2008, S. 282 ff.

95 Siehe aus der Kommentarliteratur: Däubler/Bertzbach/Brors, AGG, § 10 Rn. 83 ff.; Wendeling-Schröder/Stein, AGG § 10 Rn. 54 ff.

96 Siehe die Thesen von Bepler zum 67. Deutschen Juristentag, Arbeitsrechtliche Abteilung.

97 Kohte, AuR 2008, S. 281, 287 m. Nachw.

den letzten Jahren Bestandteil der Tarifpolitik geworden sind. Im Unterschied zu den angesprochenen Langzeitkonten, die dem Arbeitnehmer Freistellungen ohne Gehaltseinbußen innerhalb der Erwerbsphase gewährleisten, verfolgen Lebensarbeitszeitkonten das Ziel, dem Arbeitnehmer einen vorzeitigen Ruhestand zu ermöglichen.<sup>98</sup>

Die Möglichkeit, die die betrieblichen Interessenvertreter vor allem nach § 87 Abs. 1 Ziff. 2 und 6 BetrVG haben, um auf ihre Gestaltung Einfluss zu nehmen, war ebenfalls bereits an anderer Stelle angesprochen (unter V. des Gutachtens).

Lebensarbeitszeitkonten scheinen in gewisser Weise die so genannte Altersteilzeit zu ersetzen, deren Förderung durch die Bundesagentur für Arbeit am 31.12.2009 auslaufen wird. Nach der Grundkonzeption des Altersteilzeitgesetzes (ATG) vom Juli 1996 (letzte Fassung) vereinbart der mindestens 55 Jahre alte Arbeitnehmer freiwillig mit dem Arbeitgeber eine Arbeitszeit-reduzierung auf 50 Prozent der regelmäßigen tariflichen Wochenarbeitszeit. Der Arbeitgeber leistet zusätzlich zum Entgelt einen Aufstockungsbetrag, so dass der Arbeitnehmer mindestens 70 Prozent des Nettoarbeitsentgelts und 90 Prozent der Rentenversicherungs-beiträge erhält. Dieser Betrag wird dem Arbeitgeber von der Bundesagentur für Arbeit erstattet, wenn er das freigewordene Arbeitsvolumen durch Einstellung Arbeitsloser oder Übernahme von Auszubildenden kompensiert. Tarifverträge erhöhen diesen Aufstockungs-betrag und legen zumeist einen Nettoverdienst von mindestens 85 Prozent und die volle Rentenhöhe für die betreffenden Arbeitnehmer fest. Die Rechtsansprüche des Einzelnen werden jedoch durch jahgangsbezogene Quoten begrenzt (vgl. auch § 3 Abs. 3 Ziff. 3 ATG: Überforderungsschutz). Die Freistellung kann innerhalb des Ausgleichszeitraums von maximal sechs Jahren auch so erfolgen, dass der Arbeitnehmer in der ersten Hälfte des Verteilungszeitraums voll weiterarbeitet und in der zweiten dann völlig freigestellt wird. Dieses so genannte Blockmodell wird in der Praxis zu etwa 80 Prozent gewählt. Im Ergebnis handelt es sich bei der Altersteilzeit deshalb ganz überwiegend nicht um gleitende Übergänge in die Altersrente, sondern um eine vorverlegte Ruhestandsgrenze.<sup>99</sup>

98 Neuestens auch zur Insolvenzsicherung: Wellisch/Lenz, DB 2008, S. 2762 ff.; Langohr-Plato/Sopora, NZA 2008, S. 1377 ff.

99 Kempen/Zachert/Zachert, TVG, § 1 Rn. 278 ff.; Kremer/Meiners, Die Mitbestimmung 2008, S. 27 ff.; zu ungerechtfertigten Bedenken aus dem AGG: Däubler/Bertzbach/Brors, AGG, § 10 Rn. 53: Ziel des Gesetzes ist es gerade, jüngeren Arbeitnehmern den Einstieg zu erleichtern.

### e) Die neueste tarifpolitische Entwicklung

Die neueste tarifpolitische Entwicklung knüpft an die vorstehend skizzierte Fakten- und Rechtslage an, setzt jedoch zugleich auch neue Akzente, die wiederum der Umsetzung durch die betriebliche Interessenvertretung bedürfen.

Nach dem Tarifvertrag »Lebensarbeitszeit und Demografie« aus dem Jahr 2008, dem vom Januar des Jahres 2010 etwa 550.000 Beschäftigte der Chemieunternehmen unterfallen, richten die Tarifparteien einen so genannten Demografie-Fonds ein (zum Demografiefonds in der Stahlindustrie unter IV.3. des Gutachtens). Für jeden Tarifbeschäftigten zahlen die Arbeitgeber vom Jahr 2010 an jährlich 300 Euro ein. Damit die Preissteigerungen diesen Betrag nicht entwerten, erhöht er sich in den Folgejahren entsprechend der jeweiligen Tarifabschlüsse.

Durch Betriebsvereinbarung können die Betriebsparteien entscheiden, welche Instrumente dieser »Chemie-Formel« sie mit dem Geld aus dem Fonds bezahlen wollen. Dabei können sie zwischen fünf festgelegten Instrumenten wählen, nämlich Langzeitkonten, Altersteilzeit, Teilrente, Berufsfähigkeitsschutz und tarifliche Altersvorsorge. Möglich ist auch, das Geld aufzuteilen.

Falls der Arbeitgeber keine Betriebsvereinbarung abschließen will, greift eine Auffangregelung. In Unternehmen mit weniger als 200 Beschäftigten fließt der »Demografie-Betrag« automatisch in die tarifliche Altersvorsorge, bei Firmen mit mehr Beschäftigten auf ein Langzeitkonto, von dem die Mitarbeiter Ansprüche auf bezahlte Freistellung erhalten. Einigen sich die Betriebsparteien später, wird diese Regelung hinfällig.<sup>100</sup>

Im Metallbereich wird ebenfalls nach den Tarifabschlüssen des Jahres 2008 vom Januar 2010 an eine *Neuregelung der Tarifverträge zur Altersteilzeit* gelten. Künftig sollen noch maximal vier statt bisher fünf Prozent der Belegschaft gleichzeitig einen individuellen Anspruch auf Altersteilzeit einlösen können. Das gilt mit gewissen Einschränkungen auch gegen den Willen des Arbeitgebers. Wer die Altersteilzeit wählt und z.B. die Arbeitszeit für eine Phase mehrerer Jahre vor Rentenbeginn halbiert, wird dafür künftig mehr Geld erhalten als in der Vergangenheit. Statt für 50 Prozent Arbeitszeit bisher 82 Prozent des Vollzeitlohnes werden es nun je nach Gehaltsstufe zwischen 85 und 89 Prozent sein.<sup>101</sup>

100 Höhmann, Die Mitbestimmung 2008, S. 40 ff.; Kohte, AnwbI 8/9 2008, S. 575, 578 f.

101 Direkt 16/2008, S.3, »Ein dickes Plus für die unteren Lohngruppen«; Schwitzer, AIB 2008, S. 361.

### **2.6.3 Ansätze für praktisches Vorgehen und Praxiserfahrungen**

Ansätze für praktisches Handeln und Praxisbeispiele wurden bereits in den vorigen Abschnitten vorgestellt. Hierauf wird verwiesen.

### 3 Ausblick: Herausforderungen für die betrieblichen Interessenvertreter und überbetrieblichen Akteure

In den einleitenden Überlegungen war davon die Rede, dass es eines Kulturwandels bedarf, der bereits eingeleitet ist, um den vielfältigen Herausforderungen der demografischen Veränderungen gerecht zu werden. In Deutschland hat sich über viele Jahrzehnte die Kultur eines recht starken Schutz älterer Arbeitnehmer insbesondere beim Ausstieg aus dem Arbeitsleben entwickelt, die zahlreiche Facetten aufweist und die teilweise zu Problemen führte und führt, welche auch Gegenstand dieses Gutachtens sind. Schutz und Fürsorge können nämlich versteckte Diskriminierungen zur Folge haben. Rechtsfragen dieser Art haben, um nur ein Beispiel noch einmal herauszugreifen, tarifliche Altersgrenzen aufgeworfen. Insbesondere das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz ist eine rechtliche Grundlage, um hier einen Wandel herbeizuführen. Man darf vor allem nicht aus dem Auge verlieren, das es insoweit nicht nur um die Vermeidung von Diskriminierungen älterer, sondern gleichermaßen auch die jüngerer Arbeitnehmer geht. Das erfordert jeweils Abwägungen zwischen berechtigten Interessen beider Arbeitnehmergruppen. Darüber hinaus geht die herrschende Auffassung dahin, dass zahlreiche Tatbestände unter den Diskriminierungstatbestand des § 1 AGG fallen. Sodann müssen Gründe gefunden werden, die eine Ungleichbehandlung rechtfertigen. Für ältere Arbeitnehmer sind sie – nicht abschließend – im § 10 Ziff. 1-6 AGG aufgelistet. Aktuell erscheint noch offen, wie großzügig oder eng die Rechtsprechung mit diesen Ausnahmeregelungen umgehen wird. Bei einer restriktiven Auslegung wird Manches bereits aus juristischen Gründen neu bewertet werden müssen. Alles dies wird sich vor der gesellschaftspolitischen Debatte um den Demografischen Wandel vollziehen. Der rechtlichen und rechtspolitischen Bewertung »bei der Altersdiskriminierung sei richtig Musik drin«, ist deshalb ohne Einschränkung zuzustimmen.<sup>102</sup>

Damit ist indes nur ein Teilbereich der umfassenderen Problematik angesprochen. Wenigstens ein Gesichtspunkt aus der großen Zahl der einschlägigen Themen soll noch einmal hervorgehoben werden. Bei der Gestaltung des demografischen Wandels durch die betrieblichen Interessenvertreter handelt es sich um ein *Querschnittsprojekt*, das in allen seinen hier benannten Schwerpunkten, der

102 Pfarr, Die Mitbestimmung 2008, S. 50.

Einstellungspolitik, Qualifizierung, dem Gesundheitsschutz, der Arbeitsorganisation und Arbeitszeit sowie dem (gleitenden) Ausstieg aus dem Arbeitsleben nur *mit den Betroffenen gemeinsam* auf den Weg gebracht und durchgeführt werden kann.<sup>103</sup> Hierfür gibt es Beispiele auf der betrieblichen und auch auf der tariflichen Ebene, die in diesem Gutachten vorgestellt wurden. An sie gilt es anzuknüpfen. Weil die Fragen so vielschichtig sind, gibt es »keine einfachen Rezepte.« Aber gerade das macht diese Herausforderung spannend. Die rechtliche Grundlage für die Entfaltung von Kreativität der betrieblichen und überbetrieblichen Akteure ist insgesamt günstig und in der Praxis bei Weitem noch nicht ausgeschöpft.

103 Wetzels/Sadowski, AiB 2007, S. 475, 476.

## 4 Literaturverzeichnis

- Adamy: Weiterbildung Älterer, AiB 3/2008, S. 157 ff.
- Ahlburg: Nicht nur was für Große, AiB 3/2008, S. 151 ff.
- Arnecke: Den Demografischen Wandel gestalten – eine Herausforderung für die Personalpolitik der Zukunft, NZA Beil. 1/2008, S. 33 ff.
- Balkenhohl: Trendmonitor Demografischer Wandel, AiB 7-8/2008, S. 370 ff.
- Balkenhohl: Trendmonitor Personalplanung, AiB 11/2008, S. 573 ff.
- Bartels: Standortsicherung mit gesunden, leistungsfähigen und motivierten Mitarbeitern, NZA Beil. 1/2008, S. 38 ff.
- Böker: Flexible Arbeitszeit – Langzeitkonten, 2007.
- Bös: Gestaltung des Demografischen Wandels durch zukunftsorientierte Personalpolitik, NZA Beil. 1/2008, S. 29 ff.
- Brandes/Looschen: GO-Die Generationen-Offensive 2025 de Salzgitter AG, o.J. Maschinenschriftlich (Kontakt: brandes.b@salzgitter-ag.de)
- Bundesministerium für Arbeit und Soziales: Fragen und Antworten zur Initiative 50plus, 2006.
- Busse/Heidemann: Betriebliche Weiterbildung, 2. Aufl. 2005.
- Däubler/Bertzbach (Hrsg.): Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2. Aufl. 2008.
- Däubler/Kittner/Klebe (Hrsg.): BetrVG, 10. Aufl. 2006.
- Fitting/Engels/Schmidt/Trebinger/Linsenmeier: BetrVG, 24. Aufl. 2008.
- Gäbert/Maschmann-Schulz: Mitbestimmung im Gesundheitsschutz, 2. Aufl., 2008.
- Gamillscheg: Die Grundrechte im Arbeitsrecht, 1989.
- Geschonke: Lange fit und gesund beschäftigt bleiben, AiB 7-8/2008, S. 410 ff.
- Heidemann: Regelungen in Betriebsvereinbarungen, AiB 3/2008, S. 154 ff.
- Hesse/Schrader: Zu jung für die Rente – Zu alte für den Job?, 2008.
- Höhmann: Im Alter besser abgesichert, Die Mitbestimmung 1-2/2008. S. 40 ff.
- Kemme: Die Demografische Herausforderung als Verbandsaufgabe, NZA Beil. 1/2008, S. 51 ff.
- Kempen/Zachert: TVG, 4. Aufl. 2006.
- Kerschbaumer/Busch/Geschonke/Holwe/Nickel: Ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, 2008.
- Kiesche/Wilke: Konjunktur der Langzeitkonten, AiB 7/2007, S. 407 ff.

- Kistler: »Altersgerechte Erwerbsarbeit«, Gutachten für die Hans-Böckler-Stiftung, Manuskript 8/2008, veröffentlicht als Forschungsmonitoring 7 2009.
- Kittner/Piper: ArbSchR, 3. Aufl. 2006.
- Klaesberg: Das betriebliche Eingliederungsmanagement in der Rechtsprechung, Der PersR 10/2008, S. 391 ff.
- Kohte: Alternde Arbeitswelt – Folgen für das Arbeits- und Sozialrecht, Anwbl 8/9 2008, S. 575.
- Kohte: Bessere Beschäftigungschancen für ältere Arbeitnehmer – aber wie?, AuR 9/2008, S. 281 ff. welche Ausgabe?
- Langohr-Plato/Sopora: Neue gesetzliche Rahmenbedingungen für Zeitwertkonten, NZA 24/2008, S. 1377 ff. welche Ausgabe?
- Lehr: Die Wiederentdeckung der Älteren in den Unternehmen: Rechtliche und personalpolitische Überlegungen zum Thema »Alter«, NZA Beil. 1/2008, S. 3 ff.
- Lindecke: Flexible Arbeitszeiten im Betrieb, 2008.
- Müller: Tarifliche Anforderungen an den Demografischen Wandel, AiB 8/2007, S. 479 ff.
- OECD: Employment Outlook, 2004.
- OECD: Employment Outlook, 2007.
- Oppolzer: Gesundheitsmanagement im Betrieb, 2006.
- Perreng/Gabke: Ältere Arbeitnehmer, 2008.
- Peters/Bernert: Demografischer Wandel, Hamburger Hafen und Logistik AG, o.J., 2008.
- Pfarr: Pflichtaufgabe wie der Arbeitsschutz, Die Mitbestimmung 1-2/2008, S. 50 ff.
- Preis: Alternde Arbeitswelt – Welche Arbeits- und sozialrechtliche Regelungen empfehlen sich zur Anpassung der Rechtstellung und zur Verbesserung der Beschäftigungschancen älterer Arbeitnehmer? Gutachten B zum 67. Deutschen Juristentag, Erfurt, 2008.
- Räder: In Arbeit bleiben mit 50plus, AiB 7-8/2008, S. 406 ff.
- Räder: Neue Chancen für Ältere, Soziale Sicherheit 9/2008, S. 300 ff.
- Rolfs: Begründung und Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit älteren Arbeitnehmern, NZA, Beil. 1 /2008, S. 8 ff.
- Roos: Die Entwicklung des Arbeitsförderungsrechts unter der großen Koalition- Stand der Umsetzung und Ausblick, NJW 1/2009, S. 8 ff.
- Rudolph: Betriebsrat und JAV, AiB 3/2008, S. 165 ff.



- Sandmann: Alter und Leistung: Fördern und Fordern, NZA Beil. 1/2008, S. 17 ff.
- Scherlau: Personalplanung, AiB 1/2009, S. 3 ff.
- Schiek (Hrsg.): Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2007.
- Schneider/Lompe: Die Zukunftsressource Alter (Interview), REGJO Südost-niedersachsen, 2008, S. 14 f.
- Schramm/Zachert (Hrsg.): Arbeitsrecht in der betrieblichen Anwendung, 2008.
- Schwitzer: Flexibler Übergang in den Ruhestand muss gewährleistet sein, AiB 7-8/2008, S. 361.
- Statistisches Bundesamt (Hrsg.): Bevölkerung Deutschlands bis 2050. 11. Koordinierte Bevölkerungsvorausberechnung, 2006.
- Wellisch/Lenz: Wertkonten und andere Arbeitszeitkonten, DB 50/2008, S. 2762.
- Wendeling-Schröder/Stein: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2008.
- Wetzel/Sadowsky: Der alte Mann und der Hochofen, AiB 8/2007, S. 475 ff.
- Wotschack/Hildebrandt/Scheier: Langzeitkonten – Neue Chance für die Gestaltung von Arbeitszeiten und Lebensläufen?, WSI Mitt. 11-12/2008, S. 619 ff.

**edition** der Hans-Böckler-Stiftung  
Bisher erschienene Reihentitel ab Band 205

	Bestellnr.	ISBN	Preis / €
Stefan Stracke, Erko Martins, Birgit K. Peters Friedemann W. Nerdinger Mitarbeiterbeteiligung und Investivlohn	13205	978-3-86593-085-9	18,00
Claudia Schippmann Betriebliche Mitbestimmungskulturen in Großbritannien, Spanien, Schweden, Frankreich und Ungarn	13206	978-3-86593-085-6	18,00
Bettina Graue Aufgaben, Grenzen und Perspektiven des Gender- Gedankens im Betriebsverfassungsgesetz	13207	978-3-86593-087-3	12,00
Herbert Bassarak Aufgaben und Konzepte der Schulsozialarbeit/Jugend- sozialarbeit an Schulen im neuen sozial- und bildungspolitischen Rahmen	13208	978-3-86593-089-7	29,00
Christa Eggerdinger, Marianne Giesert Impulse für den Erfolg – psychische Belastungen bei der Arbeit reduzieren!	13209	978-3-86593-090-3	12,00
Hermann Groß Betriebs- und Arbeitszeitmanagement in tarif- gebundenen und nicht tarifgebundenen Betrieben	13210	978-3-86593-091-0	10,00
Thorsten Ludwig, Jochen Tholen Schiffbau in Europa	13211	978-3-86593-092-1	30,00
Stephan Ricken Verbriefung von Krediten und Forderungen in Deutschland	13213	978-3-86593-094-1	16,00
Judith Aust, Volker Baethge-Kinsky, Till Müller-Schoell, Alexandra Wagner (Hrsg.) Über Hartz hinaus	13214	978-3-86593-096-5	25,00
Oliver Pfirrmann Stand und Perspektiven der Beschäftigung in der Nanotechnologie in Deutschland	13215	978-3-86593-097-2	10,00
Ulrich Zachert Verfahren und Kosten von Betriebsverlagerungen in ausgewählten Europäischen Ländern	13216	978-3-86593-098-9	10,00
Hans-Joachim Voth Transparency and Fairness in The European Capital Market	13217	978-3-86593-099-6	12,00
Klaus Maack, Judith Beile, Stefan Schott, Eckhard Voß Zukunft der Süßwarenindustrie	13218	978-3-86593-100-9	15,00

	Bestellnr.	ISBN	Preis / €
Wolfgang Schroeder, Dorothea Keudel Strategische Akteure in drei Welten. Die deutschen Gewerkschaften im Spiegel der neueren Forschung	13219	978-3-86593-107-8	12,00
Ralf-Peter Hayen, Manuela Maschke (Hsg.) Boombranche Zeitarbeit – Neue Herausforderungen für betriebliche Akteure	13220	978-3-86593-106-1	10,00
Peter Thomas Ein Bündnis für Arbeit und Umwelt zur integralen energetischen Gebäudemodernisierung	13221	978-3-86593-108-5	15,00
Wolfgang Schroeder Zur Reform der sozialen Selbstverwaltung in der Gesetzlichen Krankenversicherung – Kasseler Konzept	13222	978-3-86593-109-2	12,00
Rolf Dobischat, Marcell Fischell, Anna Rosendahl Auswirkungen der Studienreform durch die Einführung des Bachelorabschlusses auf das Berufsbildungssystems	13223	978-3-86593-110-8	15,00
Lutz Bellmann, Alexander Kühl Expansion der Leiharbeit Matthias Kemm, Christian Sandig, Judith Schuberth Fallstudien zu Leiharbeit in deutschen Betrieben	13224	978-3-86593-113-9	20,00
Henry Schäfer, Beate Frank Derivate Finanzinstrumente im Jahresabschluss nach HGB und IFRS	13225	978-3-86593-114-6	18,00
Tobias Wolters Leiharbeit – Arbeitnehmer-Überlassungsgesetz (AÜG)	13226	978-3-86593-110-8	15,00
Klaus Löbbe Die Chemiefaserindustrie am Standort Deutschland	13227	978-3-86593-116-0	30,00
Siegfried Roth Innovationsfähigkeit im globalen Hyperwettbewerb – Zum Bedarf strategischer Neuausrichtung der Automobilzulieferindustrie	13229	978-3-86593-118-4	18,00
Hans-Erich Müller Autozulieferer: Partner auch in der Krise?	13230	978-3-86593-120-7	10,00
Judith Beile, Ina Drescher-Bonny, Klaus Maack Zukunft des Backgewerbes	13231	978-3-86593-121-4	15,00

Ihre Bestellungen senden Sie bitte unter Angabe der Bestellnummern an den Setzkasten oder unter Angabe der ISBN an Ihre Buchhandlung. Ausführliche Informationen zu den einzelnen Bänden können Sie dem aktuellen Gesamtverzeichnis der Buchreihe **edition** entnehmen.

Setzkasten GmbH  
Kreuzbergstraße 56  
40489 Düsseldorf  
Telefax 0211-408 00 90 40  
E-Mail [mail@setzkasten.de](mailto:mail@setzkasten.de)



## Über die Hans-Böckler-Stiftung

Die Hans-Böckler-Stiftung ist das Mitbestimmungs-, Forschungs- und Studienförderungswerk des Deutschen Gewerkschaftsbundes. Gegründet wurde sie 1977 aus der Stiftung Mitbestimmung und der Hans-Böckler-Gesellschaft. Die Stiftung wirbt für Mitbestimmung als Gestaltungsprinzip einer demokratischen Gesellschaft und setzt sich dafür ein, die Möglichkeiten der Mitbestimmung zu erweitern.

## Mitbestimmungsförderung und -beratung

Die Stiftung informiert und berät Mitglieder von Betriebs- und Personalräten sowie Vertreterinnen und Vertreter von Beschäftigten in Aufsichtsräten. Diese können sich mit Fragen zu Wirtschaft und Recht, Personal- und Sozialwesen oder Aus- und Weiterbildung an die Stiftung wenden. Die Expertinnen und Experten beraten auch, wenn es um neue Techniken oder den betrieblichen Arbeits- und Umweltschutz geht.

## Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliches Institut (WSI)

Das Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliche Institut (WSI) in der Hans-Böckler-Stiftung forscht zu Themen, die für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von Bedeutung sind. Globalisierung, Beschäftigung und institutioneller Wandel, Arbeit, Verteilung und soziale Sicherung sowie Arbeitsbeziehungen und Tarifpolitik sind die Schwerpunkte. Das WSI-Tarifarchiv bietet umfangreiche Dokumentationen und fundierte Auswertungen zu allen Aspekten der Tarifpolitik.

## Institut für Makroökonomie und Konjunkturforschung (IMK)

Das Ziel des Instituts für Makroökonomie und Konjunkturforschung (IMK) in der Hans-Böckler-Stiftung ist es, gesamtwirtschaftliche Zusammenhänge zu erforschen und für die wirtschaftspolitische Beratung einzusetzen. Daneben stellt das IMK auf der Basis seiner Forschungs- und Beratungsarbeiten regelmäßig Konjunkturprognosen vor.

## Forschungsförderung

Die Stiftung vergibt Forschungsaufträge zu Mitbestimmung, Strukturpolitik, Arbeitsgesellschaft, Öffentlicher Sektor und Sozialstaat. Im Mittelpunkt stehen Themen, die für Beschäftigte von Interesse sind.

## Studienförderung

Als zweitgrößtes Studienförderungswerk der Bundesrepublik trägt die Stiftung dazu bei, soziale Ungleichheit im Bildungswesen zu überwinden. Sie fördert gewerkschaftlich und gesellschaftspolitisch engagierte Studierende und Promovierende mit Stipendien, Bildungsangeboten und der Vermittlung von Praktika. Insbesondere unterstützt sie Absolventinnen und Absolventen des zweiten Bildungsweges.

## Öffentlichkeitsarbeit

Mit dem 14tägig erscheinenden Infodienst „Böckler Impuls“ begleitet die Stiftung die aktuellen politischen Debatten in den Themenfeldern Arbeit, Wirtschaft und Soziales. Das Magazin „Mitbestimmung“ und die „WSI-Mitteilungen“ informieren monatlich über Themen aus Arbeitswelt und Wissenschaft. Mit der Homepage [www.boeckler.de](http://www.boeckler.de) bietet die Stiftung einen schnellen Zugang zu ihren Veranstaltungen, Publikationen, Beratungsangeboten und Forschungsergebnissen.

### Hans-Böckler-Stiftung

Hans-Böckler-Straße 39 Telefon: 02 11/77 78-0  
40476 Düsseldorf Telefax: 02 11/77 78-225

