Nutzungszwang von Gendersprache in Unternehmen – darf der Arbeitgeber Mitarbeitern verbindliche Sprachvorgaben machen?

Wer in der „S-Säule" von ESG punkten will, kommt am Thema Diversity nicht vorbei. Ein häufiger Streitpunkt ist dabei die Gendersprache. Sie beziehe endlich „alle" mit ein, das generische Maskulinum sei nur ein Relikt des Patriarchats, sagen die Befürworter. Die Gegner führen an, 87 % der Bürger lehnten Gendersprache ab; sie sei ein „Neusprech" einer links-grünen Elite, die mit der Realität der Menschen nichts zu tun habe. Darf der Arbeitgeber vor dem Hintergrund dieser verhärteten Fronten die Nutzung von Gendersprache einseitig im Unternehmen anordnen?

Text — Prof. Dr. Daniel Graewe, LL.M., Mike Bogensee, LL.M. (London)

I. Freiwillige Einführung

Die Einführung genderneutraler Sprache auf freiwilliger Basis kann aufgrund verschiedener Möglichkeiten durch den Arbeitgeber erfolgen. Er kann dies durch Kodices, Leitfäden und Empfehlungen umsetzen. Die Wege, solche unverbindlichen Empfehlungen festzulegen und zu kommunizieren, sind vielfältig. Wichtig ist hierbei allerdings die Feststellung, dass Ratschläge, Empfehlungen und Ähnliches rechtlich unverbindlich für die Mitarbeiter sind, nicht befolgt werden müssen und auch keine arbeitsrechtlichen Sanktionsmöglichkeiten zulassen.[1]

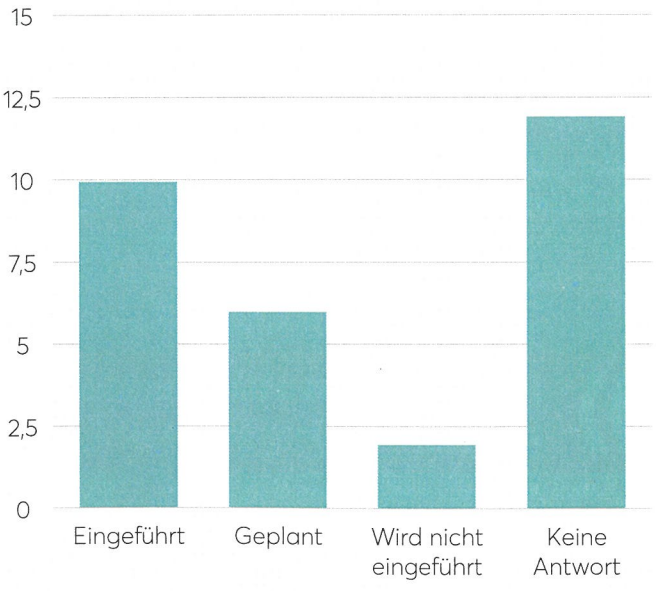
II. Verpflichtende Einführung

Komplexer stellt sich die Rechtslage bei verpflichtenden Vorgaben dar. Insbesondere die Reichweite des arbeitgeberseitigen Weisungsrechts zur verpflichtenden Einführung einer geschlechterneutralen Kommunikation kann problematisch werden.

a. Einführung durch Arbeitsvertrag

Verpflichtende Vorgaben können zunächst einvernehmlich zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer geregelt wer-

Abbildung 1: Einführung von Gendersprache in DAX-Konzernen



Quelle: Statista 2023

1 Graewe/Bogensee, Genderneutrale Sprache in Unternehmen, 2021, S. 19.

den, etwa im Arbeitsvertrag, sowohl bei neuen Arbeitsverträgen als auch im Wege eines Nachtrags zum alten Arbeitsvertrag.

Klauselbeispiel:

„Die Parteien sind sich einig, dass der Sprachleitfaden zur gendergerechten Sprache, wie er in der jeweils aktuellen Fassung im Intranet des Arbeitgebers veröffentlicht ist, im Rahmen der externen Kommunikation mit Dritten, sowie in der unternehmensinternen Kommunikation verpflichtend einzuhalten ist."

Im Normallfall wird es sich bei der Regelung im Arbeitsvertrag um vorformulierte Vertragsbedingungen und somit um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) i.S.d. § 305 I S. 1 BGB handeln, die bereits bei der erstmaligen Verwendung Anwendung finden.[2] Regelungen zur Verwendung einer genderneutralen Sprache unterliegen daher einer Inhaltskontrolle gemäß §§ 307 ff. BGB, wobei gemäß § 310 IV BGB die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen sind, insb. ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des Arbeitnehmers gemäß § 307 I BGB zu vermeiden ist.[3]

Eine objektive Benachteiligung dürfte bei der Verpflichtung zur Verwendung einer genderneutralen Sprache zwar grundsätzlich zu bejahen sein, da der Arbeitnehmer ohne diese Regelung in der Wahl seiner Formulierungs- und Ausdrucksweise frei wäre. Zweifelhaft ist jedoch, ob eine solche Regelung auch unangemessen ist, da zwar durch die Verpflichtung zum Gebrauch einer genderneutralen Sprache das grundrechtlich geschützte Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers tangiert wird, dies jedoch nur einen unerheblichen Eingriff darstellt, der die Klausel im Rahmen einer Inhaltskontrolle nicht grundsätzlich als unangemessen erscheinen lässt.[4]

b. Einführung durch Weisung

Problematischer stellt sich hingegen der Versuch dar, Gendersprache rechtsverbindlich durch eine einseitige Weisung des Arbeitgebers einzuführen. Das Weisungsrecht erschöpft sich nicht nur in der Befugnis, die Hauptleistung des Arbeitnehmers zu konkretisieren, sondern es gibt dem Arbeitgeber auch die Möglichkeit, die arbeitsbegleitende Ordnung im Betrieb zu regeln, (§ 106 S. 2 GewO). Folglich ist auch die Art und Weise der Kommunikation mit Geschäftspartnern und den (anderen) Arbeitnehmern grundsätzlich durch das Weisungsrecht gedeckt, also auch die Einführung einer genderneutralen Sprachregelung.[5]

Für die Frage, ob eine Anordnung zur Verwendung genderneutraler Sprache während der Arbeitszeit zulässig ist, ist insbesondere relevant, ob eine solche Anordnung überhaupt geeignet ist, den betroffenen Arbeitnehmer in seinen schützenswerten Interessen zu beeinträchtigen. Danach ist die Frage zu beantworten, wann eine solche Anordnung im konkreten Fall noch dem billigen Ermessen des Arbeitgebers entspricht.

1. Geeignetheit

Bei der Verpflichtung des Arbeitnehmers, eine genderneutrale Sprache zu verwenden, kommt insb. eine Beeinträchtigung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts (APR) in Betracht. Es wird überwiegend vertreten, dass der Schutzbereich des APR auch das Recht des Einzelnen auf sprachliche Integrität umfasst.[6] Das bedeutet, dass dem einzelnen Arbeitnehmer grundsätzlich das Recht zusteht, jegliche Form von Sprachlenkung und Sprachbeeinflussung – sei sie schriftlich oder mündlich – abzuwehren. Nichts anderes gilt für eine zwingende Regelung zur Verwendung einer genderneutralen Sprache. Auch solche Regelungen beschränken die Entfaltung der eigenen Persönlichkeit und sind geeignet, in das APR des Arbeitnehmers einzugreifen.

2. Billiges Ermessen

Bei der Frage nach dem billigen Ermessen einer solchen Weisung muss in der erforderlichen Abwägung auch das Interesse des Arbeitgebers an der Durchführung seiner Weisung berücksichtigt werden. Auch das Unternehmen kann sich insofern auf seine Grundrechte aus Art. 2 I und Art. 12 I GG stützen. Es ist also auf den Einzelfall abzustellen und zu prüfen, ob die Weisung trotz des Eingriffs in das Grundrecht des Arbeitnehmers noch gerechtfertigt ist und das Interesse des Arbeitgebers an der Durchführung der Weisung das Interesse des Arbeitnehmers überwiegt. Nur wenn dies der Fall ist, kann die Grenze des billigen Ermessens eingehalten sein.

Ein taugliches Differenzierungskriterium für eine solche Weisung stellt dabei der Zweck dar, den der Arbeitgeber mit der Weisung im konkreten Fall verfolgt.[7] Hierbei sind in Bezug auf die Einführung genderneutraler Sprache insbesondere zwei Zwecke denkbar, die Sicherstellung eines diskriminierungsfreien Umgangs im Unternehmen und die Vereinheitlichung des Erscheinungsbildes.

Prof. Dr. Daniel Graewe, LL.M.
Geschäftsführender Herausgeber der ESGZ

Prof. Dr. Daniel Graewe ist Rechtsanwalt und Direktor des Instituts für angewandtes Wirtschaftsrecht an der HSBA Hamburg School of Business Administration. Er ist spezialisiert auf die Beratung von Unternehmen im Bereich ESG und als Aufsichtsrat tätig.

Mike Bogensee, LL.M. (London)

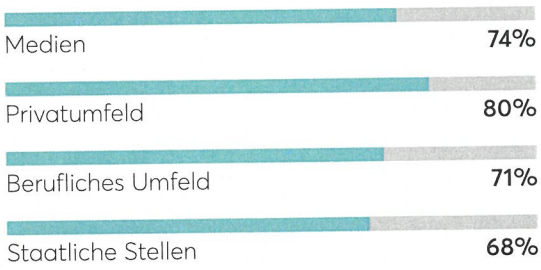
Mike Bogensee ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht sowie Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht bei der multidisziplinären Kanzlei Ehler Ermer & Partner mbB in Flensburg.

2 BAG NJW 2005, 3305.
3 Jacobs, in: BeckOK Arbeitsrecht, Stand 1.12.2020, BGB § 307 Rn. 30.
4 Vgl. die analoge Diskussion zur Nutzung von Fremdsprachen, Vogt/Oltmanns, NZA 2014, 181.
5 Graewe/Bogensee, a.a.O., S. 22.
6 VG Hannover NJW 1998, 1250; Kopke, NJW 1996, 1081, 1082 f.
7 Vgl. Gragert/Katerndahl, in: MAH ArbR, 5. Aufl. 2021, § 12, Rn. 35.

Sicherstellung eines diskriminierungsfreien Umgangs?

Kann die Einführung einer genderneutralen Sprache einen diskriminierungsfreien Umgang zwischen den Mitarbeitern sicherstellen oder zumindest fördern? Nur durch die Änderung der Sprache wird noch keine Diskriminierung verhindert oder gar abgebaut. Darüber hinaus ist sogar zu überlegen, ob die Einführung genderneutraler Sprache nicht sogar kontraproduktiv wirken kann. Letzteres kann insbesondere dann zu befürchten sein, wenn nur einzelne Mitarbeiter genderneutral angesprochen werden wollen, während der ganz überwiegende Rest der Belegschaft aber die Konsequenzen der Einführung genderneutraler Sprache mitzutragen hat, wobei der überwiegende Teil der Bevölkerung dies ohnehin ablehnt. Die Einführung genderneutraler Sprache allein sorgt also nicht automatisch für einen diskriminierungsfreien Umgang im Unternehmen und eine so begründete Weisung wäre rechtlich eher fragwürdig.

Abbildung 2: Ablehnung von Gendersprache in einzelnen Bereichen



Quelle: mdrfragt.de

Gewährleistung eines einheitlichen Erscheinungsbildes?

Zweck einer Weisung des Arbeitgebers könnte auch die Gewährleistung eines einheitlichen (unternehmensbezogenen) Erscheinungsbildes nach außen sein. Insofern kann zunächst auf die Rechtsprechung in Bezug auf eine einheitliche Kleiderordnung zurückgegriffen werden. Das Interesse des Arbeitgebers an einem einheitlichen Erscheinungsbild der Mitarbeiter nach außen überwiegt nach Ansicht der Rechtsprechung[8] dabei das Recht des Arbeitnehmers bei der Arbeit Oberbekleidung der persönlichen Wahl zu tragen.[9] Es ist jedoch fraglich, ob sich diese Grundsätze auch auf die Verwendung einer genderneutralen Sprache übertragen lassen. Bei Bekleidungsvorschriften geht es um eine branchenübliche Kleidung, so zum Beispiel im Bank- oder Versicherungsgewerbe. Dort soll den berechtigten Erwartungen der Kundschaft Rechnung getragen werden.[10] Eine bloß diffuse Befürchtung des Arbeitgebers, es könne zum Ausbleiben von Kunden und damit zu Umsatzrückgängen kommen, weil keine einheitliche – genderneutrale – Sprache unternehmensweit verbindlich geregelt sei, vermag daher auch keinen Eingriff in das APR des Arbeitnehmers zu rechtfertigen. Nur in Ausnahmefällen könnte hiervon ausgegangen werden, etwa wenn sich das Unternehmen bezüglich Branche und Kundenstamm in einem Bereich bewegt, wo sich die Nutzung genderneutraler Sprache als eine conditio sine qua non darstellt, weil es sich etwa um ein Medienhaus handelt, das ein politisch linkes Leserspektrum mit seinen verlegten Publikationen anspricht, oder wo gesellschaftliche Akteure (bspw. Gewerkschaften, Sozialverbände, bestimmte Parteien) eine genderneutrale Sprache als Teil ihrer eigenen Identität begreifen.[11]

c. Rechtsfolge einer unbilligen Weisung

Ist die Weisung des Arbeitgebers zur Einführung genderneutraler Sprache im Unternehmen unbillig, weil das APR des Arbeitnehmers das Interesse des Arbeitgebers überwiegt, so muss der Arbeitnehmer nach der Rechtsprechung des BAG[12] eine solch unzulässige Weisung nicht befolgen. Der Arbeitgeber kann an die Nichtbefolgung keine Sanktionen knüpfen.

III. Fazit

Die Genderthematik und mit ihr die Gendersprache sind ein emotionalisiertes gesellschaftliches Thema von identitätspolitischer Dimension. Eine nicht unerhebliche Anzahl von Unternehmen rät inzwischen ihren Mitarbeitern auf freiwilliger Basis, unternehmensintern wie -extern zu „gendern", obgleich die Mehrheit der Bevölkerung eine Gendersprache ablehnt. Unterstellt man, dass die Genderbefürworter auch weiterhin ihren gesellschaftlichen Druck aufrechterhalten werden, so werden sich früher oder später die Mitarbeiter mit einer verpflichtenden Umsetzung von Gendersprache im Unternehmen auseinanderzusetzen haben. Grundsätzlich ist eine freiwillige bzw. einvernehmliche Einführung von Gendersprache in Unternehmen jederzeit und ohne rechtliche Probleme möglich. Komplexer hingegen ist eine einseitige verpflichtende Umsetzung, da hier das arbeitsrechtliche Weisungsrecht eine begrenzende Rolle spielt. Möglich wäre daher derzeit eine Einführung nur in sog. Tendenzbetrieben. ▪

8 ArbG Cottbus BeckRS 2012, 72457; BAG NZA 2007, 640.

9 Eine andere Frage und damit Thema der Arbeitssicherheit ist freilich das Erfordernis des Tragens von bestimmter Sicherheits- oder Hygieneschutzkleidung im Unternehmen.

10 Brose/Greiner/Preis, NZA 2011, 369, 370.

11 Graewe/Bogensee, a.a.O., S. 25 f.

12 BAG NZA 2017, 1452.