



Fragen und Antworten zum Entgelttransparenzgesetz

I. Individueller Auskunftsanspruch

Was beinhaltet der individuelle Auskunftsanspruch?

Kern des EntgTranspG ist der individuelle Auskunftsanspruch nach § 10.¹ Danach können Beschäftigte in Betrieben mit in der Regel mehr als 200 Beschäftigten Auskunft verlangen

- zu dem durchschnittlichen monatlichen Bruttoentgelt und/oder
- zu bis zu zwei einzelnen Entgeltbestandteilen.

Der Auskunftsanspruch bezieht sich nicht auf das Entgelt einzelner Kollegen, sondern auf die Angabe eines Vergleichsentgelts von mindestens sechs Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts.

Für wen gilt der individuelle Auskunftsanspruch?

Anspruchsinhaber sind gem. § 12 Abs. 1 Beschäftigte im Sinne des § 5 Abs. 2. Dazu gehören neben Arbeitnehmern auch die zur ihrer Berufsbildung Beschäftigten sowie die in Heimarbeit Beschäftigten und ihnen Gleichgestellte. Nicht erfasst sind arbeitnehmerähnliche Personen sowie Zeitarbeiter im Verhältnis zum Entleiher. Der Auskunftsanspruch besteht gem. § 12 Abs. 1 allerdings nur für Beschäftigte in Betrieben mit in der Regel mehr als 200 Beschäftigten bei demselben Arbeitgeber.

Wann liegt ein Betrieb im Sinne des EntgTranspG vor?

Es ist davon auszugehen, dass sich der Betriebsbegriff nach betriebsverfassungsrechtlichen Grundsätzen richtet. Betrieb im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) ist die organisatorische Einheit, innerhalb derer ein Arbeitgeber allein oder zusammen mit den von ihm beschäftigten Arbeitnehmern bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt, die sich nicht

¹ §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des Gesetzes zur Förderung der Entgelttransparenz zwischen Frauen und Männern vom 30. Juni 2017, Inkrafttreten am 6. Juli 2017.

in der Befriedigung des Eigenbedarfs erschöpfen.² Weitere Voraussetzung ist, dass die menschliche Arbeitskraft von einem einheitlichen Leitungsapparat gesteuert wird.

Die Rahmenordnung für eine Mitarbeitervertretungsordnung (MAVO) verwendet gewissermaßen als Pendant zum Betriebsbegriff den Oberbegriff „Einrichtung“. Wie für den Begriff des Betriebs ist Kriterium für den Begriff der Einrichtung die Verselbständigung der Organisation durch einen einheitlichen Leitungsapparat, der Dienstgeberfunktionen gegenüber den Mitarbeitern ausübt.³ Allerdings kann nach § 1 a Abs. 2 MAVO⁴ der Rechtsträger mit Zustimmung der Mitarbeitervertretung regeln, was als Einrichtung gilt. Bereits zu § 1 a Abs. 2 MAVO a.F.⁵ war durch den Kirchlichen Arbeitsgerichtshof geklärt, dass der Einrichtungsbegriff nicht zur Disposition des Rechtsträgers steht. Der mitarbeitervertretungsrechtliche Begriff der Einrichtung korrespondiert vielmehr mit dem Begriff des Betriebs im Sinne des BetrVG.⁶ Damit kann unter der Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Anwendung des § 1a Abs. 2 MAVO hinsichtlich der Beschäftigtengrenze auf die Einrichtung abgestellt werden.

Welche Auskünfte können nach dem EntgTranspG geltend gemacht werden?

Die Auskunftspflicht nach § 11 erstreckt sich auf zwei Auskünfte:

- die Angabe zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung sowie
- die Angabe zum Vergleichsentgelt des jeweils anderen Geschlechts.

Die Auskunftspflicht umfasst gem. § 12 Abs. 2 Nr. 1 allerdings nur Entgeltregelungen, die in demselben Betrieb und bei demselben Arbeitgeber angewendet werden. Außerdem soll sichergestellt werden, dass das regional Übliche gezahlt wird. Aus diesem Grund sind gem. § 12 Abs. 2 Nr. 2 lediglich die regional einschlägigen Entgeltregelungen maßgeblich. Darüber hinaus dürfen gem. § 12 Abs. 2 Nr. 3 unterschiedliche Beschäftigtengruppen nach § 5 Abs. 2 nicht untereinander verglichen werden. Eine Arbeitnehmerin kann z. B. nicht mit Auszubildenden verglichen werden.

Wie ist der Auskunftsanspruch geltend zu machen?

Das Auskunftsverlangen hat nach § 10 Abs. 2 in Textform zu erfolgen. Darunter sind gem. § 126 b BGB sowohl Papierdokumente (z. B. Kopie, Fax, Telegramm) als auch elektronische Dokumente (z. B. CD, DVD, USB-Stick) zu verstehen, auf denen die Anfrage dauerhaft aufbewahrt oder gespeichert werden kann. Eine Übermittlung per E-Mail, die der Empfänger auf seinem Rechner ab-

² ErfK/Koch, 18. Aufl. 2018, BetrVG § 1 Rn. 8.

³ Freiburger Kommentar zur Rahmen-MAVO, § 1, Rn.12.

⁴ Zuletzt geändert durch Beschluss der Vollversammlung des Verbandes der Diözesen Deutschlands vom 19. Juni 2017.

⁵ Rahmenordnung für eine Mitarbeitervertretungsordnung zuletzt geändert durch Beschluss der Vollversammlung des Verbandes der Diözesen Deutschlands vom 20. Juni 2011.

⁶ Kirchlicher Arbeitsgerichtshof, Urteil vom 27.04.2012 – M 01/12.

speichern und ausdrucken kann, ist danach ausreichend. Außerdem muss aus dem Auskunftsverlangen hervorgehen, wer die Anfrage stellt.

Inhaltlich kann sich das Auskunftsersuchen auf das durchschnittliche monatliche Bruttoentgelt und / oder auf bis zu zwei einzelne Entgeltbestandteile richten, über die Auskunft verlangt wird.

Der Beschäftigte hat gem. § 10 Abs. 1 Satz 2 in zumutbarer Weise eine gleiche oder gleichwertige Tätigkeit (sog. Vergleichstätigkeit) zu benennen. Die Angabe der Vergleichstätigkeit ist dem Wortlaut des § 10 Abs. 1 Satz 2 nach verpflichtend.

Wann und wie oft kann der Auskunftsanspruch geltend gemacht werden?

Nach erteilter Auskunft kann der Antragsteller gem. § 10 Abs. 2 grundsätzlich erst nach Ablauf von zwei Jahren nach Antragstellung erneut Auskunft verlangen, es sei denn, die Voraussetzungen haben sich wesentlich verändert. Wesentliche Veränderungen sind nach der Gesetzesbegründung zu § 10 Abs. 2 Satz 2:

- Stellenwechsel
- Aufstieg in den außertariflichen Bereich
- Austritt des Arbeitgebers aus der Tarifgemeinschaft und einem damit verbundenen Wechsel der Entgeltsystematik

§ 25 Abs. 1 bestimmt eine Übergangsregelung zu § 10. Danach kann der Auskunftsanspruch erstmalig nach Ablauf von sechs Kalendermonaten nach dem 06.07.2017 geltend gemacht werden. Verlangt ein Beschäftigter innerhalb von drei Kalenderjahren nach der erstmaligen Möglichkeit zur Geltendmachung Auskunft nach dem EntgTranspG, so kann er abweichend von § 10 Abs. 2 Satz 2 frühestens nach Ablauf von drei Kalenderjahren erneut Auskunft begehren.

Worauf haben sich die Angaben zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung zu beziehen?

Im Rahmen der Angabe der Kriterien und Verfahren zur Entgeltfindung sind die Grundlagen für die Festlegung des Entgelts des Auskunft verlangenden Beschäftigten als auch die Grundlagen für die Festlegung des Entgelts der Vergleichstätigkeiten zu benennen. Konkrete Anforderungen an die Erläuterungen des Arbeitgebers stellt das Gesetz nicht.

Was ist das Vergleichsentgelt?

Das Vergleichsentgelt ist gem. § 11 Abs. 3 als auf Vollzeitäquivalente hochgerechneter statistischer Median des durchschnittlichen monatlichen Bruttoentgelts bzw. der genannten Entgeltbestandteile bezogen auf das Kalenderjahr anzugeben.

Unter „Entgelt“ im Sinne des EntgTranspG sind alle Geld- und Sachleistungen zu verstehen, die der Arbeitgeber den Beschäftigten unmittelbar oder mittelbar aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses gewährt. Dazu zählen also auch Sachleistungen wie z. B. ein Dienstwagen.

Zur Ermittlung des durchschnittlichen monatlichen Bruttoentgelts wird das Jahresentgelt durch zwölf geteilt. Sind Beschäftigte weniger als ein Kalenderjahr beschäftigt, ist das Vergleichsentgelt unter Zugrundelegung des tatsächlichen Beschäftigungszeitraumes zu ermitteln.

Gemäß § 12 Abs. 3 darf das Vergleichsentgelt nicht angegeben werden, wenn der Datenschutz der vom Auskunftsverlangen betroffenen Beschäftigten nicht gewahrt würde. Dies ist nach dem Gesetz insbesondere dann der Fall, wenn die Vergleichstätigkeit von weniger als sechs Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts ausgeübt wird.

Was ist ein Median und wie wird er berechnet?

Unter Median ist ein Mittelwert in der Statistik zu verstehen. Bei einer der Größe nach geordneten Datenreihe ist der Median der Wert, der an der mittleren (zentralen) Stelle steht.

Das Medianeinkommen wird ermittelt, indem alle Gehälter der Höhe nach in aufsteigender Reihenfolge sortiert werden. Der Median teilt die Anzahl der Werte in zwei gleich große Hälften. Das Medianeinkommen - das ausdrücklich nicht identisch ist mit dem Durchschnittseinkommen - wird in den Sozial- und Wirtschaftswissenschaften benutzt, um beispielsweise Armutsberechnungen anzustellen. Es ist robuster gegenüber Ausreißern einer Stichprobe und wird daher oftmals dem arithmetischen Mittelwert (Durchschnitt) vorgezogen.

Das folgende Beispiel von elf Mitarbeitern mit unterschiedlichem Einkommen verdeutlicht den Unterschied zwischen Durchschnittseinkommen und Medianeinkommen.

Beispiel:

Mitarbeiter 1:	800 € Einkommen
Mitarbeiter 2:	900 € Einkommen
Mitarbeiter 3:	1000 € Einkommen
Mitarbeiter 4:	1200 € Einkommen
Mitarbeiter 5:	1400 € Einkommen
Mitarbeiter 6:	1600 € Einkommen
Mitarbeiter 7:	1800 € Einkommen
Mitarbeiter 8:	2000 € Einkommen
Mitarbeiter 9:	2500 € Einkommen
Mitarbeiter 10:	3000 € Einkommen

Mitarbeiter 11: 6000 € Einkommen

Durchschnittseinkommens: 2018 €.

Medianeinkommen: 1600 €

(die Hälfte der Mitarbeiter hat ein höheres und die Hälfte ein niedrigeres Einkommen).

Bei einer ungeraden Anzahl von Werten (wie im dargestellten Beispiel) entspricht der Median dem mittleren Wert. Bei einer geraden Anzahl von Werten entspricht der Median hingegen dem Mittelwert der beiden mittleren Werte.

Beispiel 2:

Mitarbeiter 1: 800 € Einkommen

Mitarbeiter 2: 900 € Einkommen

Mitarbeiter 3: 1000 € Einkommen

Mitarbeiter 4: 1200 € Einkommen

Mitarbeiter 5: 1400 € Einkommen

Mitarbeiter 6: 1600 € Einkommen

Mitarbeiter 7: 1800 € Einkommen

Mitarbeiter 8: 2000 € Einkommen

Mitarbeiter 9: 2500 € Einkommen

Mitarbeiter 10: 3000 € Einkommen

Hier werden die zwei Zahlen in der Mitte herausgenommen und daraus ein Mittelwert berechnet. Im Beispiel wären dies die Werte 1400 € und 1600 €. Diese Werte werden addiert und anschließend durch 2 dividiert.

Medianeinkommen: 1500 €

Welchen Umfang muss die Auskunft des Arbeitgebers haben?

Inhalt und Umfang der Informationen unterscheiden sich danach, ob es sich um einen tarifgebundenen oder tarifanwendenden Arbeitgeber handelt oder nicht. Der Gesetzgeber gewährt tarifgebundenen und tarifanwendenden Arbeitgebern gem. § 11 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Nr. 1 Privilegierungen.

Sie müssen lediglich das Vergleichsentgelt der Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts angeben, die in die gleiche Entgelt- oder Besoldungsgruppe eingruppiert sind wie der Auskunft verlangende Beschäftigte. Auch hinsichtlich der Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung sind sie

privilegiert. Es genügt ein Verweis auf die angewandten Vergütungsregelungen und die Angabe, wo die Regelungen einzusehen sind.

Die Privilegierung hinsichtlich der Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung gilt allerdings nur für die Entgelte, die auf tarifvertraglichen oder gesetzlichen Regelungen beruhen.

Das bedeutet, dass auch tarifgebundene oder tarifanwendende Arbeitgeber für übertarifliche Entgeltbestandteile die Angaben zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung zu machen haben. Für die Vergleichsgruppenbildung ist dagegen nach dem Wortlaut des Gesetzes anzunehmen, dass gem. § 11 Abs. 2 Satz 1 auf Beschäftigte derselben Entgeltgruppe des Tarifvertrages abgestellt werden kann.

Auch für Auskünfte über Entgelte von außertariflich Beschäftigten greift die Privilegierung nicht. Dies betrifft sowohl die Angaben zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung als auch die Bildung der Vergleichsgruppen.

Der Gesetzgeber spricht hinsichtlich der Privilegierung von tarifgebundenen und tarifanwendenden Arbeitgebern. Gilt diese Privilegierung auch für Anwender der AVR Caritas?

Kirchliche Entgeltregelungen sind keine Tarifverträge im Sinne des Gesetzes. Allerdings stellt der Gesetzgeber die kollektiv-rechtlichen Entgeltregelungen der Kirchen und der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften nach § 11 Abs. 4 den Tarifverträgen im Hinblick auf den Umfang der Auskunftspflicht gleich. Dazu zählen insbesondere die auf dem Dritten Weg zustande gekommenen Vergütungsregelungen der AVR Caritas. Die AVR anwendenden Arbeitgeber der Caritas haben daher nur das Vergleichsentgelt der Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts anzugeben, die in die gleiche Entgeltgruppe eingruppiert sind wie der Auskunft verlangende Beschäftigte. Nach § 11 Abs. 2 sind außerdem hinsichtlich der Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung lediglich die einschlägigen Entgeltregelungen zu benennen und es ist anzugeben, wo die Regelungen einzusehen sind.

Übersicht über Umfang und Inhalt der Auskunftspflicht:

Bestandteile der Auskunft	Auskunftspflicht tarifgebundene/tarifanwendende Arbeitgeber sowie im öffentlichen Dienst	Auskunftspflicht nicht tarifgebundene/tarifanwendende Arbeitgeber
Kriterien und Verfahren für die Entgeltfindung der eigenen Tätigkeit und einer Vergleichstätigkeit	<u>Grundsätzlich:</u> detaillierte Darlegung der Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung für die eigene und die erfragte Vergleichstätigkeit	<u>Immer:</u> detaillierte Darlegung der Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung für die eigene und die erfragte Vergleichstätigkeit
	<u>Privilegierung:</u> Sofern die jeweiligen	<u>Keine Privilegierung</u>

Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission

<p>tigkeit im Hinblick auf das durchschnittliche Bruttomonatsentgelt</p>	<p>Entgeltbestandteile in TV oder Gesetz geregelt sind</p> <p style="padding-left: 20px;">→ Nennung der Regelung aus TV oder Gesetz plus Angabe, wo die Regelung im Betrieb eingesehen werden kann</p> <p>(gilt gem. § 11 Abs. 4 auch für kollektivrechtliche Entgeltregelungen der Kirchen und öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften)</p>	
		<p><u>Beachte:</u> Nach § 15 Abs. 4 Gleichwertigkeitsprüfung der angegebenen Vergleichstätigkeit möglich.</p> <p>Sofern diese nicht als gleichwertig angesehen wird, hat sich die vollständige Auskunft auf eine andere, gleichwertige Tätigkeit zu beziehen. Die Entscheidung muss für die Beschäftigten nachvollziehbar begründet werden.</p>
	<p>Für kollektivrechtliche Entgeltregelungen der Kirchen und öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften sind explizit keine konkreten Verfahrensregelungen getroffen worden. Ob der § 15 ganz teilweise oder gar nicht auf kollektivrechtliche Entgeltregelungen der Kirchen und öffentlichen Religionsgemeinschaften anwendbar ist, ist derzeit nicht geklärt. Es wird eine vorsorgliche Angabe dazu empfohlen, inwieweit die Vergleichstätigkeit überwiegend</p>	<p>Nach § 15 Abs. 4 Satz 1 Angabe, inwieweit die Vergleichstätigkeit überwiegend von einem anderen Geschlecht ausgeübt wird</p>

	von einem anderen Geschlecht ausgeübt wird.	
Vergleichsentgelt für die Vergleichstätigkeit im Hinblick auf das durchschnittliche Bruttomonatsentgelt und zwei erfragbare Entgeltbestandteile	Ermittlung des statistischen Medians in der Vergleichsgruppe, bestehend aus allen Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts der gleichen Entgelt- oder Besoldungsgruppe (mindestens sechs Beschäftigte)	Ermittlung des statistischen Medians in der Vergleichsgruppe, bestehend aus allen Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts, die die erfragte oder die ermittelte Vergleichstätigkeit ausüben (mindestens sechs Beschäftigte).

In welchem Umfang besteht die Auskunftspflicht bei übertariflichen Entgeltbestandteilen bei ansonsten geltender Privilegierung?

Die Privilegierung hinsichtlich der Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung gilt nur für die Entgelte, die auf tarifvertraglichen oder gesetzlichen Regelungen beruhen. Das bedeutet, dass auch ansonsten privilegierte Arbeitgeber für übertarifliche Entgeltbestandteile die Angaben zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung zu machen haben. Sie müssen im Einzelnen dargestellt und erläutert werden. Ein allgemeiner Verweis, z. B. auf Regelungen in einer Betriebsvereinbarung, ist nicht ausreichend.

Für die Vergleichsgruppenbildung ist dagegen nach dem Wortlaut des Gesetzes anzunehmen, dass gem. § 11 Abs. 2 Satz 1 auf Beschäftigte derselben Entgeltgruppe des Tarifvertrages abgestellt werden kann.

In welchem Umfang besteht die Auskunftspflicht bei außertariflich Beschäftigten bei ansonsten geltender Privilegierung?

Für Auskünfte über Entgelte von außertariflich Beschäftigten greift die Privilegierung nicht. Dies betrifft sowohl die Angaben zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung als auch die Bildung der Vergleichsgruppen.

Die Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung müssen im Einzelnen dargestellt und erläutert werden. Ein allgemeiner Verweis, z. B. auf Regelungen in einer Betriebsvereinbarung, ist nicht ausreichend.

Des Weiteren haben Arbeitgeber das Vergleichsentgelt aller Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts anzugeben, die die erfragte Vergleichstätigkeit oder die nach § 15 Abs. 4 ermittelte Vergleichstätigkeit ausüben. Anknüpfungspunkt für die Ermittlung des Vergleichsentgeltes ist das Vorliegen gleicher oder gleichwertiger Arbeit im Sinne der Definition des § 4 Abs. 1 und 2.

Wann liegt gleiche oder gleichwertige Arbeit vor?

Gleiche Arbeit liegt nach § 4 Abs. 1 vor, wenn männliche und weibliche Beschäftigte an verschiedenen oder nacheinander an denselben Arbeitsplätzen identische oder gleichartige Tätigkeiten ausführen. Um von gleicher Arbeit sprechen zu können, müssen sich die Beschäftigten bei Bedarf ersetzen können.

§ 4 Abs. 2 definiert den unbestimmten Rechtsbegriff der gleichwertigen Arbeit. Um festzustellen, ob Beschäftigte gleichwertige Arbeit verrichten, ist zu prüfen, ob sich diese in Bezug auf verschiedene, objektive Faktoren in einer vergleichbaren Lage befinden.

Zu den maßgeblichen Faktoren zählen gem. § 4 Abs. 2 Satz 2 regelmäßig

- die Art der Arbeit,
- die Ausbildungsformen
- sowie die Arbeitsbedingungen.

Die Faktoren sind so angelegt, dass sie auf alle Tätigkeiten und Branchen anwendbar sind. Zur näheren Beschreibung der in Satz 2 genannten Faktoren können Unterkategorien wie z. B. Qualifikation und Fertigkeiten, Verantwortung sowie physische und psychische Belastungen gebildet werden. Das bedeutet, dass hinsichtlich des Faktors „Art der Arbeit“ sinnvollerweise zu prüfen sein wird, welche Qualifikationen und Fertigkeiten für die konkrete Tätigkeit erforderlich sind. Auch die Verantwortung z. B. für ein Budget oder für Menschen ist zu berücksichtigen.

Alle Faktoren sind angemessen zu berücksichtigen und zu gewichten sowie in einer Zusammenschau unabhängig von Quantität und Qualität der konkreten Arbeitsleistung zu beurteilen. Nicht gesetzlich geregelt bleibt jedoch, wie die Gewichtung der einzelnen Faktoren erfolgen soll.

Welche Verfahrensvorschriften sind für den Auskunftsanspruch zu beachten?

Für das Verfahren zur Auskunftserteilung differenziert der Gesetzgeber erneut zwischen tarifgebundenen und tarifanwendenden Arbeitgebern einerseits und nicht tarifgebundenen und nicht tarifanwendenden Arbeitgebern andererseits (Erläuterungen dazu unter nachfolgenden Fragestellungen „Welches Verfahren ist für tarifgebundene und tarifanwendende Arbeitgeber vorgesehen?“ / „Welches Verfahren ist für nicht tarifgebundene/tarifanwendende Arbeitgeber vorgesehen?“ / „Welches Verfahren ist für Arbeitgeber im Dritten Weg vorgesehen?“).

Im Hinblick auf die Mitwirkung und Beteiligung des Betriebsrates ist die Verfahrensweise für beide Arbeitgeberkategorien jedoch gleich ausgestaltet. Hierfür verweist der § 15 Abs. 2, der für nicht tarifgebundene und nicht tarifanwendende Arbeitgeber gilt, auf die entsprechende Anwendung des § 14 Abs. 1 und 2.

Besteht ein Betriebsrat, ist dieser gem. §§ 14 Abs. 1, 13 grundsätzlich für die Beantwortung des Auskunftsverlangens zuständig. Zur ordnungsgemäßen Wahrnehmung dieser Aufgabe hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat die notwendigen Informationen gem. § 13 bereitzustellen.

Im Gegenzug hat der Betriebsrat den Arbeitgeber umfassend in anonymisierter Form über eingehende Auskunftsverlangen zu informieren.

Der Betriebsrat kann gem. § 14 Abs. 2 ohne Begründung verlangen, dass der Arbeitgeber selbst die Auskunftserteilung übernimmt.

Der Arbeitgeber seinerseits hat nach § 14 Abs. 2 ebenfalls die Möglichkeit, die Erfüllung der Auskunftsverpflichtung generell oder in bestimmten Fällen zu übernehmen. Das muss er allerdings dem Betriebsrat gegenüber begründen. Die Übernahme kann längstens für die Amtszeit des amtierenden Betriebsrats oder kürzer erklärt werden. Über eingehende Auskunftsersuchen sowie über seine Antwort hat der Arbeitgeber den Betriebsrat umfassend und rechtzeitig zu informieren. Sofern kein Betriebsrat besteht, ist das Auskunftsverlangen immer an den Arbeitgeber zu richten.

Welches Verfahren ist für tarifgebundene und tarifyanwendende Arbeitgeber vorgesehen?

Im Unterschied zu § 15 enthält die für tarifgebundene oder tarifyanwendende Arbeitgeber gültige Verfahrensregelung nach § 14 keine Form- oder Fristvorgaben. Die Rechtsfolge der Beweislastumkehr kommt für diese Arbeitgeber daher nicht zum Tragen.

In Ansehung der Tarifbindung ist für den Fall, dass kein Betriebsrat existiert, gem. § 14 Abs. 3 eine Informationspflicht gegenüber den Tarifvertragsparteien geregelt. Danach muss der Arbeitgeber die Vertreter der zuständigen Tarifvertragsparteien über seine Antwort zu eingegangenen Auskunftsersuchen informieren.

Welches Verfahren ist für nicht tarifgebundene/tarifyanwendende Arbeitgeber vorgesehen?

Für nicht tarifgebundene und nicht tarifyanwendende Arbeitgeber bestehen nach § 15 Frist- und Formvorgaben. Die Auskunft hat innerhalb von drei Monaten nach Zugang des Auskunftsverlangens in Textform zu erfolgen. Kommt der Arbeitgeber seiner Auskunftspflicht nicht innerhalb dieser Frist nach, tritt im Streitfall eine Beweislastumkehr ein. Das bedeutet, der Arbeitgeber muss im Rahmen einer Entgeltgleichheitsklage darlegen und beweisen, dass kein Verstoß gegen das Entgeltgleichheitsgebot vorliegt. An eine Fristversäumnis ist also eine gravierende Folge geknüpft.

Inhaltlich hat die Auskunft eine Aussage dazu zu enthalten, inwiefern die vom Beschäftigten benannte Vergleichstätigkeit überwiegend von Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts ausgeübt wird. Sofern Arbeitgeber oder Betriebsrat die erfragte Vergleichstätigkeit aufgrund der im Betrieb angewandten Maßstäbe für nicht gleich oder gleichwertig halten, ist dies anhand der Maßstäbe nachvollziehbar zu begründen. Dabei sind die in § 4 genannten Kriterien zu berücksichtigen.

In diesem Fall hat sich die Auskunft auf eine aus Sicht des Arbeitgebers gleiche oder gleichwertige Tätigkeit zu beziehen.

Welches Verfahren ist für Arbeitgeber im Dritten Weg vorgesehen?

Wie bereits erläutert, werden kirchliche Arbeitsrechtsregelungen nach § 11 Abs. 4 hinsichtlich der Angaben zur Vergleichstätigkeit und zum Vergleichsentgelt privilegiert. Im Hinblick auf die Verfahrensvorschriften, die ebenfalls zwischen tarifgebundenen und tarifyanwendenden Arbeitgebern einerseits und nicht tarifgebundenen oder tarifyanwendenden Arbeitgebern andererseits unterscheiden, schweigt das Gesetz in Bezug auf die Relevanz der für kirchliche Arbeitgeber maßgeblichen Vorschriften.

Da die kirchlichen Entgeltregelungen mit Tarifverträgen nicht vergleichbar sind, könnte grundsätzlich das Verfahren für nicht tarifgebundene oder tarifyanwendende Arbeitgeber gem. § 15 einschlägig sein, solange der Gesetzgeber keine Ausnahme geregelt hat. Allerdings liefen die Vorschriften zu den Angaben der Auskunftserteilung in § 15 Abs. 4 den Privilegierungen gem. § 11 Abs. 4 zuwider. Die Verpflichtung entsprechend der in § 4 genannten Kriterien, Aussagen zu den Maßstäben der Vergleichstätigkeit zu machen, würde die vorhergehende Privilegierung ad absurdum führen.

Im Gegensatz zu den Kirchen und öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften ist für den öffentlichen Dienst gem. § 16 eine sinngemäße Anwendung der §§ 11 bis 14 explizit geregelt. Dies lässt darauf schließen, dass eine entsprechende Anwendung des § 14 auf kirchliche Arbeitgeber vom Gesetzgeber nicht gewollt war.

In der Konsequenz heißt das, dass weder die Verfahrensvorschriften nach § 14 noch die des § 15 zur Anwendung gelangen können. Dieses Ergebnis wird durch die Antwort der Bundesregierung vom 21.03.2017 auf eine Kleine Anfrage von Abgeordneten des Bündnisses 90/Die Grünen bestätigt. Danach wenden sich Beschäftigte kirchlicher Arbeitgeber mit ihrem Auskunftsanspruch nach den allgemeinen Grundsätzen an den Arbeitgeber, der ein benachteiligungsfreies Entgelt schuldet. Dies folgt daraus, dass auf den Auskunftsanspruch der Beschäftigten zu kollektiv-rechtlichen Entgeltregelungen der Kirchen und öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften die §§ 14, 15 nicht anzuwenden sind. Es fehlt insoweit an einer § 16 entsprechenden Norm.

Eine Öffnungsklausel zur eigenständigen Regelung des Verfahrens auf Grundlage des Selbstbestimmungsrechts sieht das EntgTranspG im Gegensatz zum BetrVG nicht vor.

Aufgrund der Rechtsunsicherheiten ist den kirchlichen Arbeitgebern zu empfehlen, die Auskunftserteilung selbst zu erfüllen. Dazu sollte die Mitarbeitervertretung rechtzeitig eingebunden und eine Übernahme der Auskunftserteilung erklärt werden. Die Übernahme der Auskunftserteilung könnte der Arbeitgeber u. a. mit der unklaren Rechtslage begründen. Außerdem ist es ratsam,

Auskünfte in Textform zu erteilen, die Drei-Monats-Frist einzuhalten und anzugeben, inwieweit die Vergleichstätigkeit überwiegend von einem anderen Geschlecht ausgeübt wird.

II. Aufgaben und Rechte der Mitarbeitervertretung

Wo sind die Aufgaben und Rechte der Mitarbeitervertretungen?

Der § 13 regelt ausdrücklich nur die Aufgaben und Rechte von Betriebsräten. Auf die im öffentlichen Dienst für die Vertretung der Beschäftigten zuständigen Personalräte ist § 13 gem. § 16 sinngemäß anwendbar.

Für die Mitarbeitervertretungen der Einrichtungen des Deutschen Caritasverbandes findet § 13 auf Grundlage von § 26 Abs. 2 Nr. 10 MAVO entsprechende Anwendung.

Gem. § 26 Abs. 3 Nr. 10 MAVO zählt u. a. folgende Angelegenheit zu den allgemeinen Aufgaben der Mitarbeitervertretungen:

„Durchsetzung der Entgeltgleichheit von Frauen und Männern in der Einrichtung und Wahrnehmung der im EntgTranspG vorgesehenen Aufgaben der betrieblichen Interessenvertretung.“

Damit kommen die in § 13 aufgeführten Rechte und Pflichten für Betriebsräte auch den Mitarbeitervertretungen im Bereich der Caritas zu.

Welche Aufgaben und Rechte hat die Mitarbeitervertretung?

Inhaltlich greift die Vorschrift des § 13 den § 80 Abs. 1 Nr. 2 a BetrVG auf und bestimmt, dass der Betriebsrat im Rahmen seiner allgemeinen Aufgaben die Durchsetzung der Entgeltgleichheit von Frauen und Männern fördert. Dazu ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Betriebsausschuss oder einem nach § 28 Abs. 1 BetrVG mit der Erfüllung der Aufgaben beauftragten Ausschuss Einblick in die aktuellen Bruttoentgeltlisten zu gewähren. Über das Einsichtsrecht des § 80 Abs. 2 BetrVG hinausgehend regelt § 13, dass die Entgeltlisten nach Geschlecht aufgeschlüsselt alle Entgeltbestandteile enthalten müssen. Damit sind alle Entgelte einschließlich übertariflicher Zulagen und individuell ausgehandelter Zahlungen vom Einsichtsrecht erfasst.

Die Listen sind so aufzubereiten, dass der Betriebsausschuss seine Aufgabe zur Auskunftserteilung ordnungsgemäß erfüllen kann. Eine Überlassung in physischer Form ist dazu jedoch nicht erforderlich. Der Betriebsausschuss muss lediglich Einblick nehmen und sich Notizen machen können.

Der Betriebsrat erhält die Informationen nach § 13 Abs. 2 und 3 zum einen, um Auskünfte nach dem EntgTranspG erteilen zu können, zum anderen aber auch, um sein Überwachungsrecht nach § 13 Abs. 1 ausüben zu können. Das Einblicks- und Auswertungsrecht besteht daher unabhängig

davon, ob ein konkretes Auskunftsverlangen vorliegt oder die Auskunftserteilung auf den Arbeitgeber verlagert worden ist.

III. Prüfverfahren

Was ist ein Prüfverfahren nach dem EntgTranspG

Als weiteren Baustein zur Förderung der Transparenz von Entgeltstrukturen sieht das Gesetz ein Prüfverfahren gem. § 17 ff. vor. Mithilfe der Prüfverfahren sollen einzelne Entgeltbestandteile, Entgeltregelungen sowie die ihnen zugrunde liegenden Arbeitsbewertungsverfahren auf Einhaltung des Entgeltgleichheitsgebots überprüft werden. Dazu sollten valide statistische Methoden verwendet, die Daten nach Geschlecht aufgeschlüsselt und der Datenschutz beachtet werden.

Das Bundesfamilienministerium empfiehlt bislang drei Methoden⁷:

- EG-Check (Entgeltgleichheitscheck)
https://www.boeckler.de/pdf/p_arbp_214.pdf
- Monitor Entgelttransparenz⁸
<https://www.monitor-entgelttransparenz.de/>
- Leitfaden „Gendergerechtigkeit stärken – Entgeltgleichheit sicherstellen“ der International Labour Organisation (ILO)
http://www.ilo.org/berlin/publikationen-und-forschung/WCMS_526195/lang--de/index.htm

Die Anerkennung von Prüfverfahren durch das Bundesfamilienministerium ist keine Voraussetzung für ein Prüfverfahren im Sinne des EntgTranspG.

Hinsichtlich der Verwendung des Prüfverfahrens „Monitor Entgelttransparenz“ äußert die Bundesvereinigung Deutscher Arbeitgeberverbände (BDA) Bedenken:

„Um einen Zugang zu dem Tool zu erhalten, muss der Anwender sich mit Angabe von persönlichen und unternehmerischen Daten registrieren. Zudem müssen detaillierte Personaldaten hochgeladen werden, was unter Umständen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats auslösen kann. Der Verbleib und Schutz sämtlicher Daten ist unklar. Es ist in diesem Zusammenhang irritierend, dass es sich bei dem Kooperationspartner des Tools um "Compensation Partner" handelt, einem Beratungsunternehmen, das u. a. Gehaltsstudien erstellt.“

⁷ Eine Bewertung der Prüfverfahren durch die Geschäftsstelle der DGS der AK kann an dieser Stelle nicht erfolgen.

⁸ Das neue Entgelttransparenzgesetz – Handlungsempfehlungen für die Praxis“, BDA, Oktober 2017, S. 63
<http://www.agv-bs.de/wp-content/uploads/Leitfaden.pdf>

Für wen gilt das Prüfverfahren?

Private Arbeitgeber mit in der Regel mehr als 500 Beschäftigten werden zur Durchführung von Prüfverfahren aufgefordert. Die Durchführung von Prüfverfahren gem. § 17 ff ist freiwillig. Entscheidet sich der Arbeitgeber jedoch für die Durchführung eines solchen Verfahrens im Sinne des EntgTranspG, sind bestimmte Mindestanforderungen einzuhalten.

IV. Berichtspflicht

Wen betrifft die Berichtspflicht?

Arbeitgeber mit in der Regel mehr als 500 Beschäftigten sind gem. § 21 zur Erstellung eines Berichts zu Gleichstellung und Entgeltgleichheit verpflichtet, sofern es sich um ein lageberichtspflichtiges Unternehmen nach §§ 264, 289 Handelsgesetzbuch (HGB) handelt.

Welchen Inhalt muss der Bericht enthalten?

In den Bericht sind Maßnahmen zur Förderung der Gleichstellung von Frauen und Männern und deren Wirkung sowie Maßnahmen zur Herstellung der Entgeltgleichheit für Frauen und Männer aufzunehmen. Maßnahmen zur Förderung können z. B. Schulungen von Führungskräften zur Gleichbehandlung und Geschlechtergleichstellung, Maßnahmen zur Förderung von Frauen in Führungspositionen oder Maßnahmen zur besseren Vereinbarkeit von Familie und Beruf sein. Als Maßnahme zur Entgeltgleichheit kommt z. B. eine Darstellung der grundlegenden Entgeltregelungen und Arbeitsbewertungsverfahren in Betracht.

In dem Bericht sind folgende nach Geschlecht aufgeschlüsselte Angaben für das jeweils letzte Kalenderjahr des Berichtszeitraumes aufzuführen:

- Durchschnittliche Gesamtzahl der Beschäftigten
- Durchschnittliche Zahl der Vollzeit- und Teilzeitbeschäftigten

Wann und für welchen Zeitraum ist der Bericht zu erstellen?

Tarifgebundene und tarifanwendende Arbeitgeber sind gem. § 22 Abs. 1 alle fünf Jahre zum Bericht über den vergangenen Fünf-Jahres-Zeitraum verpflichtet. Nicht tarifgebundene und nicht tarifanwendende Arbeitgeber haben gem. § 22 Abs. 2 einen Bericht über die vergangenen drei Jahre im Turnus von drei Jahren zu erstellen. Der Bericht ist erstmals im Jahr 2018 zu erstellen.

Wie ist der Bericht zu veröffentlichen?

Nach § 22 Abs. 4 ist der Bericht dem nächsten Lagebericht gem. § 289 HGB als Anlage beizufügen und im Bundesanzeiger zu veröffentlichen.

V. Entgeltgleichheitsgebot

Was bedeutet das Entgeltgleichheitsgebot?

Bei Beschäftigungsverhältnissen darf für gleiche oder für gleichwertige Arbeit nicht wegen des Geschlechts der oder des Beschäftigten ein geringeres Entgelt vereinbart oder gezahlt werden als bei einer oder einem Beschäftigten des anderen Geschlechts.

Bei einem Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot in § 3 hat der Beschäftigte nach dem Willen des Gesetzgebers einen Anspruch auf Lohnanpassung gegenüber dem Arbeitsgeber.

Was ist eine unmittelbare Entgeltbenachteiligung?

Eine unmittelbare Entgeltbenachteiligung liegt nach § 3 Abs. 2 vor, wenn Beschäftigte wegen des Geschlechts bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit ein geringeres Entgelt erhalten als Beschäftigte des jeweils anderen Geschlechts.

Was ist eine mittelbare Entgeltbenachteiligung?

Eine mittelbare Entgeltbenachteiligung liegt nach § 3 Abs. 3 vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Beschäftigte wegen des Geschlechts gegenüber Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts in Bezug auf das Entgelt in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

Kann eine Benachteiligung ausnahmsweise erlaubt sein?

Nach § 3 Abs. 3 liegt eine mittelbare Entgeltbenachteiligung nicht vor, wenn die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung des Ziels angemessen und erforderlich sind. Insbesondere arbeitsmarkt-, leistungs- und arbeitsergebnisbezogene Kriterien können ein unterschiedliches Ergebnis rechtfertigen, sofern der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet wurde.

Zudem regelt § 3 Abs. 4 klarstellend, dass die Geltung des § 5 (Positive Maßnahmen) und des § 8 (Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen) AGG unberührt bleiben.

Insbesondere „mittelbare“ Benachteiligungen, die quasi als Nebeneffekt eintreten, können gerechtfertigt sein. Beispiel: Nachtarbeit wird durch Zulagen häufig besonders hoch vergütet. 90 Prozent der Menschen, die nachts arbeiten, sind aber Männer. Zwar liegt damit eine sog. „mittelbare“

Benachteiligung vor, dennoch kann diese gerechtfertigt sein. Denn die höhere Vergütung dient dem Ausgleich für die durch die Nacharbeit entstehende besondere Belastung.

Welche Rechtsfolgen hat ein unterhalb des Medians liegendes Entgelt?

Das EntgTranspG sieht bei Unterschreitung des Medians keinen Anspruch auf höheres Entgelt vor. Ziel des Gesetzes ist nicht eine automatische Entgelterhöhung, sondern die Transparenz von Entgeltstrukturen und Entgeltunterschieden. Ansprüche auf Ausgleich einer zu gering geleisteten Vergütung infolge ungerechtfertigter Geschlechterdiskriminierung sind weiterhin nach § 15 Abs. 1 und 2 AGG zu verfolgen.

Ein Entgelt des Beschäftigten unterhalb des nach § 11 Abs. 3 ermittelten Medians stellt auch nicht automatisch ein Indiz für eine Diskriminierung dar, welches eine Beweislastumkehr nach § 22 AGG auslöst. Grundsätzlich können Statistiken zwar ein Indiz für eine Diskriminierung sein. Da jedoch der Median der Vergütung des eigenen Geschlechts unbekannt bleibt und auch die Durchschnittsvergütung nicht erfragt wird, ist der statistische Median für das Vergleichsentgelt allein nicht aussagekräftig. Auch wenn Männer und Frauen exakt die gleiche Vergütung erhalten, Männer aber unterschiedlich gegenüber Männern und Frauen unterschiedlich gegenüber Frauen verdienen, würde der Median auf eine Diskriminierung hinweisen, obwohl dies gerade nicht der Fall ist.

Welche Voraussetzungen muss ein Entgeltsystem erfüllen, um als benachteiligungsfrei zu gelten?

Verwendet der Arbeitgeber ein Entgeltsystem muss dieses gem. § 4 Abs. 4 Satz 1 so ausgestaltet sein, dass Benachteiligungen aufgrund des Geschlechts sowohl im Hinblick auf die einzelnen Entgeltbestandteile als auch im Hinblick auf das Entgeltsystem als Ganzes ausgeschlossen sind.

Dazu werden die wichtigsten Vorgaben in Nr. 1 bis 4 des Abs. 4 aufgeführt:

- Das Entgeltsystem muss die Art der zu verrichtenden Tätigkeit objektiv berücksichtigen.
- Es muss auf gemeinsamen Kriterien für weibliche und männliche Beschäftigte beruhen.
- Es muss einzelne Differenzierungskriterien diskriminierungsfrei gewichten.
- Es muss insgesamt durchschaubar sein.

Rechtlicher Hinweis: Im vorliegenden Manuskript wird die Rechtsauffassung der Verfasser dargestellt. Eine Haftung der Verfasser für die Richtigkeit der Darlegungen und der zitierten Vorschriften ist ausgeschlossen.