

**Allgemeines
Gleichbehandlungsgesetz vom
14.08.2006**

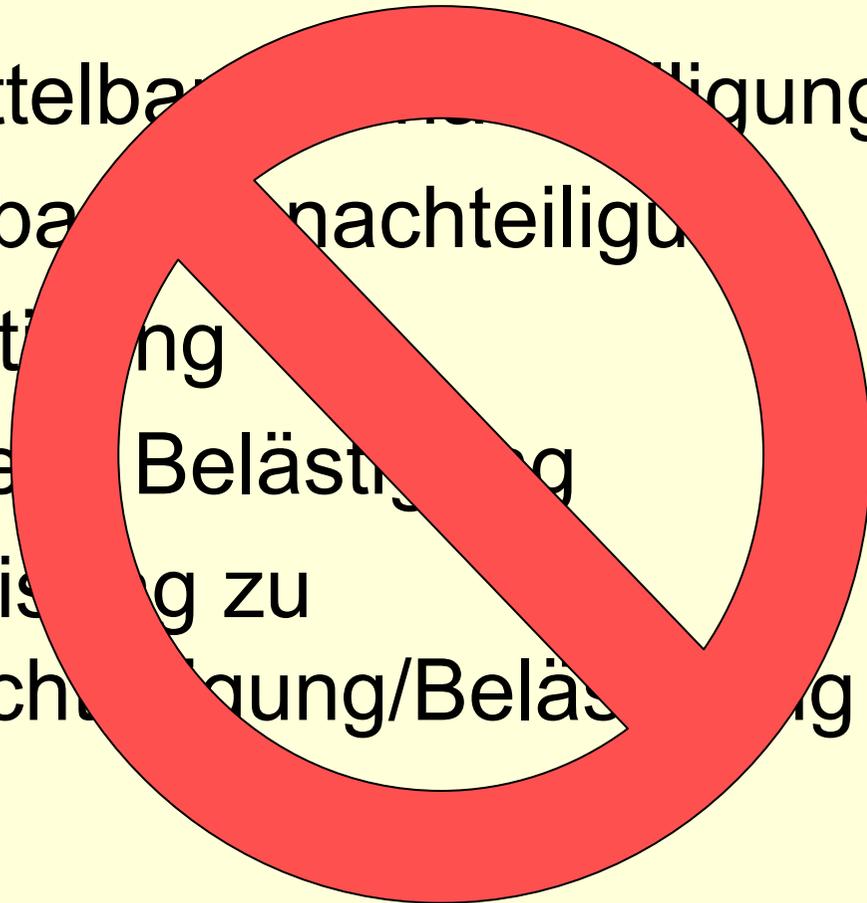
Verhinderung oder Beseitigung von Benachteiligungen

- Rasse oder ethnische Herkunft
- Geschlecht
- Religion oder Weltanschauung
- Behinderung
- > Art. 3 Abs. 3, Art. 4 GG, §§ 611 a + b
und § 612 Abs. 3 (Lohngleichheit) BGB
- Alter
- Sexuelle Identität

Sachlicher Anwendungsbereich

- Auswahlkriterien/Einstellungsbedingungen inkl. beruflicher Aufstieg (Beförderung)
- Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen inkl. Arbeitsentgelt
- Entlassungsbedingungen (aber: Vorrang des KSchG)
- Berufliche Weiterbildung
- Verbandszugehörigkeit (z. B. ver.di)
- Bildung
- Zugang zu/Versorgung mit Gütern, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen

- Unmittelbare Benachteiligung
- Mittelbare Benachteiligung
- Belästigung
- Sexuelle Belästigung
- Anweisung zu Benachteiligung/Belästigung



Sachlich/persönlich: Arbeitsrecht

- Beschäftigte
 - Azubis
 - Arbeitnehmer/innen
 - Arbeitnehmerähnliche Personen (Heimarbeit)
 - Bewerber
 - Personen nach Beendigung!

Achtung: auch für Organmitglieder (etwa Präsidium)
und *Selbständige für Zugang und berufl. Aufstieg*
→ *freie Mitarbeiter/innen*

Ausnahmen vom Verbot **unmittelbarer** Benachteiligung

- Grundsatz: Benachteiligungsverbot für Beschäftigte, Unwirksamkeit benachteiligender (Vertrags)klauseln
- Aber: unterschiedliche Behandlung zulässig, wenn der jeweilige Grund wegen Art und Weise der auszuübenden Tätigkeit eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt

Ausnahmen vom Verbot **mittelbarer** Benachteiligung

Zulässig, wenn

- Ungleichbehandlung durch rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt
- Mittel zur Zielerreichung angemessen und erforderlich

Zulässige Ausnahmen vom Benachteiligungsverbot

- wegen beruflicher Anforderungen
- „Kirchenklausel“ (Kirchen, politische Parteien)
- Alter: s. Katalog des § 10 AGG
- „Blankettklausel“ (§ 5 AGG) → z. B.
Schwerbehindertenförderung, Frauenförderung:
Beseitigung tatsächlicher Nachteile bzw. zur
Prävention (Vermeidung möglicher Nachteile)

Ausnahmen vom Benachteiligungsverbot wegen Alters:

- Staffelung Lebensalter ► Urlaubsanspruch
- Festsetzung von Altersgrenzen:
► Beendigung wg. Altersrente
- Höchstalter bei Einstellung wg. spezieller
Arbeitsplatzanforderungen
- ABER: Sachgrundlose Befristung für AN
ab 52 J. (noch) EU-rechtswidrig (EuGH
22.11.2005)

Organisationspflichten des AG

- Neutralität bei Ausschreibungen
- Erforderliche, ggf. vorbeugende Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligungen
- „in geeigneter Weise“ (insbesondere berufl. Aus- und Fortbildung) auf Unzulässigkeit von Benachteiligungen hinweisen
- Hinwirken auf Unterlassung

Sanktionen (1)

- Benachteiligung durch *AG* oder Beschäftigten Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten
- Aber: Kein Einstellungs- oder Beförderungsanspruch
- Beschwerde- und „Bescheidungs“recht betroffener Beschäftigter ►
Beschwerdestelle
- *AG*: Pflicht zur Unterbindung von Benachteiligungen durch Kollegen oder *Dritte*
- Leistungsverweigerungsrecht betroffener Beschäftigter bei
 - Belästigung
 - Sexueller Belästigungam Arbeitsplatz, falls *AG* keine oder *offensichtlich ungeeignete* Maßnahmen ergreift

Sanktionen (2)

- Schadensersatz (§ 15 Abs. 1 AGG, Höhe wird, da nicht bestimmt, heiß diskutiert, gilt z. B. bei entgangener Beförderung für den Schaden: Differenz zum höheren Entgelt)
- „Vertretenmüssen“ (Verschulden) des AG bei eigenen Verstößen
- → Vorsatz/Fahrlässigkeit (§ 276 BGB)
- → Zurechnung für „fremdes“ Verschulden (Erfüllungsgehilfen, § 278 BGB, also z. B. direkte Vorgesetzte „in Linie“ zu benachteiligten Beschäftigten)
- Entschädigungsanspruch für *immaterielle* Schäden, § 15 Abs. 2 AGG („Schmerzensgeld“), haftungsausfüllende Norm
 - verschuldensunabhängig (kein „Vertretenmüssen“ des AG!)
 - bei Nichteinstellung max. 3 Monatsgehälter
 - Diskriminierung wegen Behinderung: bis zu 3 Monatsgehältern bei Nichteinstellung (§ 81 II SGB IX), BAG, Urt. vom 15.02.05 - 9 AZR 635/03

Sanktionen (3)

- Organisationsverschulden: AG haftet auch für Verstöße von Kollegen/innen untereinander oder betriebsfremde Personen, falls keine Maßnahmen zur Unterbindung der Verstöße getroffen sind oder werden

Organisation/Haftung (1)

- Kein Verschulden (→ keine Haftung), wenn AG erforderliche Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligungen getroffen hat, daher
 - Vorbeugung (Schulung): Erstverstoß durch einen Beschäftigten keine AG-Haftung
 - Erstverstoß durch betriebsfremde Personen: kein Zurechnungszusammenhang, keine Haftung
- Reaktionspflichten:
 - betriebsangehörige Personen: im Einzelfall geeignete, erforderliche und angemessene Maßnahmen (Abmahnung, Umsetzung, Versetzung, Kündigung)
 - betriebsfremde Personen: k. d. a., etwa Hinweis Verhalten zu unterlassen bis hin zu Verweisung aus dem Raum
Keine Haftung, falls Nachweis der Reaktion

Organisation/Haftung (2)

- Haftung des AG scheidet auch bei der „Schmerzensgeldregelung“ des § 15 Abs. 2 AGG dann aus, wenn Dritte (also nicht AG oder Erfüllungsgehilfe) den Verstoß vertreten müssen UND der AG die Pflichten aus § 12 AGG erfüllt hat; dann fehlt es an der Voraussetzung der (zurechenbaren) Pflichtverletzung

Beweislast (1)

- Don't panic...
- AN muss (Hilfs)Tatsachen vortragen und nachweisen
- die Benachteiligung vermuten lassen
- erst dann muss AG vortragen und beweisen, dass keine verbotene Benachteiligung gegeben
- ► 1. Diskriminierungsvermutung durch AN
- ► 2. Rechtfertigung Benachteiligung durch AG
- Also: Benachteiligung scheint wahrscheinlicher als Nicht-Benachteiligung

Beweislast (2)

Bsp.: AN behauptet, ein Vorgesetzter würde ihm als einzigem Ausländer aus offenbar fremdenfeindlicher Motivation immer wieder anweisen, allein komplett den nicht unerheblichen Abwasch der Abteilung (Kaffee- und Teegeschirr, Kuchenbesteck usw.) vorzunehmen:

AN: 1. konkrete Weisung (nach Datum, Ort und Zeit);
2. Nachweis, dass er tatsächlich der einzige Ausländer ist,
3. Nachweis, dass er damit tatsächlich anders behandelt worden ist als Angehörige anderer Nationalitäten.

AG: Erst wenn danach eine weniger günstige Behandlung i. S. v. § 3 Abs. 1 AGG – alleinige Reinigungsarbeiten durch einen ausl. AN – gegenüber den Kollegen/innen gegeben ist, kommt für die Motivation (hier behauptet: fremdenfeindlich) die Beweislastumkehr zum Tragen

Beweislast (3)

Bsp.: ein homosexueller Bewerber glaubt, er sei bei einer Einstellung wegen seiner sexuellen Identität nicht genommen worden. Hier muss er zumindest beweisen, dass er sich überhaupt beworben hat und zumindest seine Bewerbung tatsächlich zugegangen ist. Denn fehlt es bereits an einer solchen Darlegung im Prozess, kann das Gericht keine „Behandlung“ durch den AG feststellen.

Fristen für Geltendmachung

- Sog. zweistufige Ausschlussfrist
 - schriftl. Geltendmachung binnen 2 Monaten § 15 Abs. 4 AGG (tarifdispositiv!)
 - dreimonatige Klagefrist nach schriftl. Geltendmachung, § 61 b Abs. 1 ArbGG
- Bewerbungsverfahren: Aufbewahrung der Unterlagen zum Entscheidungsverfahren mind. 2 Monate (Geltendmachung!), ggf. 3 weitere Monate!

Regress

- Falls Schadensersatzklage erfolgreich: Regress gegen für benachteiligende Handlung verantwortlichen AN (§ 280 BGB, § 14 BAT/O): Denn benachteiligende Handlung wegen § 7 Abs. 3 AGG Vertragspflichtverletzung
- Haftungsprivilegierung des AG durch § 15 Abs. 3 AGG: bei Anwendung kollektivrechtlicher Regelungen (-> Normenvollzug) nur bei vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Handeln, also: werden die tariflichen Regeln umgesetzt, und kommt es dabei zu einer Benachteiligung, gilt grundsätzlich die Richtigkeitsgewähr der Tarifregelungen (dazu BAG, Urteil vom 27.05.2004, 6 AZR 129/03: Herausnahme von Lektoren aus Tarifvertrag kein GR-Verstoß)

Beamte

- Nur entsprechende Anwendung, daher z. B. kein Zurückbehaltungsrecht möglich (für AN: § 273 BGB i. V. m. § 14 AGG)

Vorfeld/Einstellung

- Diskriminierung Behinderter: BAG, 9 AZR 635/03, Urt. vom 15.02.2005
- ...
- 3. Der schwerbehinderte Bewerber kann eine Beweislastverschiebung herbeiführen. Voraussetzung ist, dass er Hilfstatsachen darlegt und ggf. unter Beweis stellt, die eine Benachteiligung wegen der Schwerbehinderteneigenschaft vermuten lassen
- 4. Steht fest, dass der Arbeitgeber die Schwerbehindertenvertretung entgegen § 81 Abs 1 Satz 4 SGB IX nicht über die eingegangene Bewerbung eines bestimmten schwerbehinderten Menschen unterrichtet hat, so ist dessen Benachteiligung wegen der Schwerbehinderteneigenschaft zu vermuten.

Laufendes Beschäftigungsverhältnis

- Benachteiligung Geschlecht/Lohngleichheit:
BAG, Urt. vom 07.09.2004, 3 AZR 550/03:
- ... Die Festlegung eines unterschiedlichen Rentenzugangsalters für Männer und Frauen in § 24 Nr. 1 Satz 1 AVB der Streitverkündeten und das daran anknüpfende Zuschlags- und Abschlagssystem in § 24 Nr. 5 Satz 2, 3 und Nr. 7 AVB verstoßen gegen das europarechtliche Lohngleichheitsgebot aus Art. 141 EG.

Kopftuch...



- BVerfG, 2 BvR 1436/02 vom 3.6.2003 ([BVerfGE 108, 282](#) - **Kopftuch Ludin**):
- Das Tragen eines Kopftuchs macht ... die Zugehörigkeit der Beschwerdeführerin zur islamischen Religionsgemeinschaft und ihre persönliche Identifikation als Muslima deutlich. Die Qualifizierung eines solchen Verhaltens als Eignungsmangel für das Amt einer Lehrerin ... greift in das Recht der Beschwerdeführerin auf gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt aus Art. 33 Abs. 2 GG in Verbindung mit dem ihr durch Art. 4 Abs. 1 und 2 GG gewährleisteten Grundrecht der Glaubensfreiheit ein, *ohne dass dafür gegenwärtig die erforderliche, hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage besteht*. Damit ist der Beschwerdeführerin der Zugang zu einem öffentlichen Amt in verfassungsrechtlich nicht tragfähiger Weise verwehrt worden.
- Aber BAG: kann gerechtfertigt sein bei (nachweisbaren) Umsatzeinbußen (10.10.2002 – 2 AZR 472/01)

Ausschreibungen

- Grundsätzlich neutral
- → Fehlen von Altersangaben
- → geschlechtsneutral
- → eigentlich: Verzicht auf Lichtbild
- → keine Nationalitäts-/ethnische Aussagen
- → behindertengerecht (Neutralität)
- → keine rassistischen Vorgaben

Anforderung bei Ausschreibungen

- **Ort der Beschäftigung** Math-Nat Fakultät I
- Institut für
- **Art und Dauer der Beschäftigung**
Wissenschaftliche/r Mitarbeiter/in befristet
für 2 Jahre - Vgr. IIa - BAT-O i.d.F. d.
AnwTV HU
- **Aufgabengebiet** Wiss. Dienstleistungen im
Bereich Biophysik/Biochemie, insb. Mitarbeit
bei der Expression von Kanalrhodopsinen
(Channelrhodopsins) in Grünalgen und
Zellkultursystemen ...
- **Anforderungen** Abgeschlossenes
Hochschulstudium und Promotion in den
Fächern Biologie, Biophysik oder
Biochemie; Erfahrungen in der
Proteinexpression und -reinigung;
molekularbiologische Erfahrungen mit Algen
oder Zellkulturen wären hilfreich
- **Bewerbungsfrist bis 22.12.2006**
Bewerbung an: Bewerbungen mit *den*
üblichen Unterlagen sind unter Angabe der
Kennziffer... Schwerbehinderte werden bei
gleicher Eignung bevorzugt berücksichtigt.
- Juristische Fakultät, Lehrstuhl für deutsches
und Internationales Privatrecht
- Sekretariat, sehr gute Deutsch- und
Englischkenntnisse sind erforderlich:
- Wäre eigentlich mittelbare Benachteiligung
wegen ethnischer Herkunft, kann aber als
unabdingbare Voraussetzung gerechtfertigt
sein (s. § 8 AGG)

Außerhalb Dienstrecht

- Zugang zu/Versorgung mit Gütern, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen
- → z. B. Vermietung von Räumen, Eintrittsbedingungen usw.
- → z. B. urheberrechtliche Verträge (elektronische Veröffentlichung von Dissertationen usw.)
- → z. B. (weiterbildende) Studiengänge

Zusammenfassung

- Benachteiligung bei Beschäftigung verboten (Ausnahmeregeln)
- AG hat Organisationspflichten (u. a. Schulung)
- Schadensersatz bei Verstoß durch AG
→ Regress möglich
- Benachteiligungsverbot außerhalb von Beschäftigungsverhältnissen (SchaE!)